

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого



ВІСНИК

НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ
ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

Збірник наукових праць

Заснований у 1993 році
Періодичність випуску – 4 номери на рік

№ 4 (87) 2016

Харків
«Право»
2016

*Рекомендовано до друку вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 2 від 21 жовтня 2016 р.)*

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

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

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

Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.:
О. В. Петришин та ін. – Х. : Право, 2016. – № 4 (87). – 272 с.

Засновники:

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Видавець:

Національна академія правових наук України

Відповідальний за випуск

О. В. Петришин

Матеріали друкуються українською, російською та англійською мовами

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

Офіційний сайт: visnyk.kh.ua

e-mail: visnyk_naprunu@ukr.net

© Національна академія правових наук
України, 2016

© Видавництво «Право», 2016

НАУКОВА РАДА:

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

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

О. В. Петришин – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України (голова ред. колегії); **Ю. Є. Атаманова** – д-р юрид. наук, доц.; **Г. І. Балюк** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **Ю. Г. Барабаш** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. С. Батиргарєєва** – д-р юрид. наук, ст. наук. співроб.; **Х. Н. Бєхруз** – д-р юрид. наук, проф.; **А. Г. Бобкова** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. І. Борисова** – канд. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **М. В. Буромєнський** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. М. Гарашук** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. В. Голіна** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **Б. М. Головкін** – д-р юрид. наук, доц.; **К. В. Гусаров** – д-р юрид. наук, проф.; **Г. Г. Демиденко** – д-р юрид. наук, проф.; **Л. М. Демидова** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Журавель** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **Д. В. Задіхайло** – д-р юрид. наук, проф.; **М. І. Іншин** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **О. В. Капліна** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. П. Колісник** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. В. Комаров** – канд. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Кресін** – канд. юрид. наук, доц.; **М. П. Кучерявенко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. В. Лемак** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. В. Луць** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **П. М. Любченко** – д-р юрид. наук, проф.; **Д. В. Лук'янов** – д-р юрид. наук, доц.; **С. І. Максимов** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **Л. М. Москвич** – д-р юрид. наук, проф.; **І. В. Назаров** – д-р юрид. наук, проф.; **В. Я. Настюк** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **О. П. Орлюк** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **М. І. Панов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **С. П. Погребняк** – д-р юрид. наук, проф.; **В. Г. Пилипчук** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. О. Рум'янцев** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **С. Г. Серьогіна** – д-р юрид. наук, доц.; **О. В. Скрипнюк** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **І. В. Спасибо-Фатєєва** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. Ю. Уркевич** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Устименко** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **Г. І. Чанишева** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **В. Ю. Шепітько** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Г. Шило** – д-р юрид. наук, проф.; **М. В. Шульга** – д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; **І. В. Яковюк** – д-р юрид. наук, проф.; **О. М. Ярошенко** – д-р юрид. наук, проф.

ІНОЗЕМНІ ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Вільям Еліот Батлер – проф. (США); **Чаба Варга** – проф. (Угорщина); **Томас Давуліс** – проф. (Литва); **Карл-Герман Кестнер** – проф. (ФРН); **Йошіке Курумисава** – проф. (Японія); **Снеголе Магюльсєне** – проф. (Литва); **К. Л. Томашевський** – д-р юрид. наук, доц. (Республіка Білорусь)

Зміст

ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ НАУКИ

РАБІНОВИЧ П. М. Філософія права у Львівському університеті імені Івана Франка у післявоєнний період (1946–2016)	8
РУМ'ЯНЦЕВ В. О. Михайло Сергійович Грушевський – видатний український державний діяч (до 150-річчя з дня народження)	19
ПИЛИПЧУК В. Г., ЦИМБАЛЮК В. С. Історико-правові проблеми становлення і розвитку інформаційної сфери та інформаційного права в Україні (кінець ХХ – початок ХХІ століття)	29
БЕХРУЗ Х. Становлення афганського права: к вопросу о его периодизации.....	45
КОСІНОВ С. А. Сфери громадського контролю: державно-правовий аспект.....	56
ПРИЙМА С. В. Справедливість при тлумаченні права: огляд аспектів.....	66
МУКОМЕЛА І. В. Право на доступ до Інтернету: проблеми визначення та забезпечення.....	77
ПОЛТАНСЬКИЙ В. С. Право на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина.....	86

ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

ЯКОВЛЄВ А. А. Конституційні акти початку ХХ століття в історії конституційного процесу в Україні	96
ДОВГАНЬ Г. В. Акти вторинного права Європейського Союзу як предмет конституційної скарги: правові позиції Конституційного Трибуналу Республіки Польща	107

ПИТАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

ВІННИК О. М. Правове регулювання корпоративних відносин: проблема оптимізації	118
КОТ О. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав	127
РОМАНЮК Я. М. Правова природа диспозитивних норм цивільного права України	138

ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА

ГУСАРОВ С. М. Тимчасове виконання обов'язків керівника державного органу, установи, підприємства: проблеми удосконалення законодавства.....	152
---	-----

СОКОЛОВА О. А. Щодо суттєвих ознак правової категорії «оплата праці державних службовців»	161
--	-----

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

ТРОФИМЕНКО В. М. Поняття диференціації кримінальної процесуальної форми.....	171
ШЕПТЬКО І. І. Судове слідство в контексті реалізації загальних засад кримінального провадження	184

НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

ЩЕНКО М. В. Безпосередній об'єкт забруднення або псування земель та механізм заподіяння йому шкоди	195
ЛАЗУКОВА О. В. Особливості правового змісту інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції.....	208
ЛЕЙБА О. А. Вплив дефектів кримінального процесуального законодавства на правозастосовну практику.....	219

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Розвиток і становлення наукових поглядів у теоретичній спадщині Ю. М. Грошевого (до 85-річчя з дня народження) (<i>В. Маринів</i>).....	234
--	-----

НАШІ ЮВІЛЯРИ

Рабінович П. М.	255
Маляренко В. Т.	258
Сіренко В. Ф.	260
Гончаренко В. Д.	261
Селівон М. Ф.	262
Оніщенко Н. М.	264
Статівка А. М.	266
Тищенко М. М.	267

Table of contents

GENERAL ISSUES OF THE LEGAL SCIENCE

RABYNOVYCH P. M. Philosophy of Law at Lviv National University after Ivan Franko in the Afterwar Period (1946–2016).....	8
RUMYANTSEV V. O. Mikhail Hrushevsky – the Outstanding Ukrainian Statesman (To the 150th Anniversary of his Birth).....	19
PYLYPCHUK V. G., TSYMBALYUK V. S. Historical and Legal Problems of Formation and Development of Information Sphere and Information Law in Ukraine (end of XX – beginning of XXI century).....	29
BEHKRUZ Kh. Formation of Afghan Law: to the Question of Its Periodization.....	45
KOSINOV S. A. Areas of Social Control: State-Legal Aspect	56
PRYIMA S. V. Justice in Law Interpretation: the Review of Aspects	66
MUKOMELA I. V. The Right to Internet Access: Problems of Definition and Provision	77
POLITANSKYI V. S. The Right to Information in the System of Fundamental Rights and Freedoms Man and Citizen.....	86

QUESTIONS OF CONSTITUTIONAL AND INTERNATIONAL LAW

IAKOVLIEV A. A. Constitutional Acts of the Early Twentieth Century in the History of Constitutional Process in Ukraine.....	96
DOVHAN H. V. Legal Acts of the European Union as the Object of the Constitutional Complaint: Racio Decidendi of the Constitutional Tribunal of the Republic of Poland.....	107

QUESTIONS OF ECONOMIC AND CIVIL LAW

VINNYK O. M. Legal Regulation of Corporate Relations: the Problem of Optimization ...	118
KOT O. O. Limits of Exercising of Subjective Civil Rights	127
ROMANIUK Ya. M. Legal Nature of Optional Rules of the Civil Law of Ukraine.....	138

QUESTIONS OF LABOR LAW

GUSAROV S. M. Provisional Execution of Public Authority Manager Duties, Institutions, Enterprises: Problems of Improvement of Legislation	152
SOKOLOVA O. A. To the Issues of Significant Features of the Legal Category «Remuneration of State Servants»	161

QUESTIONS OF CRIMINAL PROCESS

TROFYMENKO V. M. The Definition of Criminal Procedural Form Differentiation	171
SHEPITKO I. I. The Court Investigation in the Context of Realisation of Common Basics of Criminal Procedure.....	184

IN EARLY CAREER

ISHCHENKO M. V. The Direct Object of Pollution or Damage to Land and the Mechanism of Injury to the Direct Object of the Crime.....	195
LAZUKOVA O. V. Features of the Legal Content of the Institute Pre-trial Investigation under Martial Law, Emergency or in the Area of Anti-terrorist Operation.....	208
LEIBA O. A. Influence of Defects Criminal Procedure Legislation on Law Enforcement...	219

SCIENTIFIC LIFE

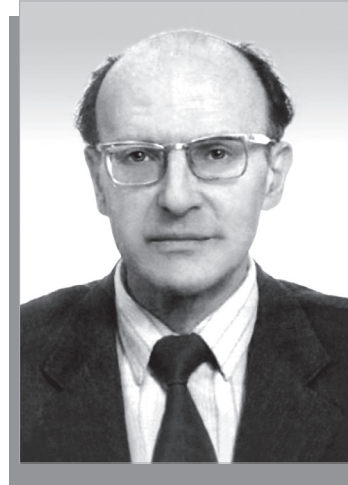
Development and Formation of Scientific Views in the Theoretical Inheritance of Yu. M. Groshevyi (to the 85th Anniversary) (<i>V. Maryniv</i>)	234
---	-----

PERSONS CELEBRATING THEIR ANNIVERSARIES

Rabynovych P. M.	255
Maliarenko V. T.	258
Sirenko V. F.	260
Goncharenko V. D.	261
Selivon M. F.	262
Onishchenko N. M.	264
Stativka A. M.	266
Tyshchenko M. M.	267

РАБІНОВИЧ ПЕТРО МОЙСЕЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, академік
Національної академії правових наук України,
професор кафедри теорії та філософії права
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
Україна, м. Львів
e-mail: rtp2009@mail.ru



УДК 340.12

Філософія права у Львівському університеті імені Івана Франка у післявоєнний період (1946–2016)

У статті стисло висвітлено стан і розвиток досліджень та викладання у Львівському університеті проблем філософсько-правової науки протягом 70 років після закінчення Другої світової війни. Особливу увагу приділено характеристиці таких досліджень у незалежній Україні. Показано, що основним їх предметом є проблеми загального праворозуміння (у тому числі юснатуралістичного), а також основоположних прав людини.

Ключові слова: філософія права, праворозуміння, юснатуралізм, права людини, Львівський університет.

Вступні зауваги. Історія викладання у Львівському університеті філософсько-правових сюжетів бере початок ще з часів його заснування у 1661 р. згідно з Указом короля Польщі Яна Казимира II. Як свідчать сучасні історико-правові дослідження [1, с. 150–151], саме тоді у ньому розпочалось викладання «двох прав» – канонічного і римського, кожне з яких ґрунтувалось, так чи інакше, на певних вихідних засадах філо-

софсько-правового гатунку. І засади ці не могли не озвучуватися в процесі навчання.

На початку XVIII ст. у межах тодішніх освітніх реформ в Австрії (до складу якої тоді входив Львів) кожен зі згаданих навчальних предметів викладався окремим професором. У той час починає ширше використовуватися поняття «натурального» (природного) права. Загалом же в *австрійській пе-*

pid існування Львівського університету (1784–1918) у навчальному процесі на його вже більш-менш «повносправному» юридичному факультеті окремою позицією вирізняється предмет під назвою «європейська філософія права». Цей предмет забезпечувала створена у 1799 р. кафедра природного права, права народів та інституцій (згодом – кафедра природного права, права народів і кримінального права).

Після революційних подій у Європі 1848 р. у Львівському університеті помітно посилюється увага до викладання філософських дисциплін. Тоді завідував означеною кафедрою і викладав курс природного права випускник Віденського університету професор Е. Гербст. У 1860-х рр. цей предмет викладав професор Ф. Рульф. Варто відзначити, що у той час окремим предметом була «Теорія права Імануїла Канта». Пізніше як факультативна дисципліна до навчального плану юридичного факультету включається й «Історія філософії (від Г. Гроція до І. Канта)». З 1887 р. у цьому університеті філософські дисципліни та природне право викладав відомий український мислитель П. Лодій.

З настанням *польського періоду* (1919–1939) з 1919/20 навчального року на юридичному факультеті Львівського університету передбачається вивчення філософії права і факультативно – філософії. Філософію права викладав до початку Другої світової війни професор К. Стефко, який завідував кафедрою теорії права увесь міжвоєнний період. У цей час асистент кафедри історії держави і права Є. Баутро опублікував такі праці, як

«Studja i krytyki z dziedziny teorii i filozofji prawa» (К., 1924); «Z rozważan nad idea i struktura normy prawnej» (Л., 1932); «Idea lingwistyki i sematyki prawniczej» (Л., 1935); «Wstęp do dziejów filozofii prawa i państwa. Próba historiozofii i typologii myślenia prawno-filozoficznego» (Л., 1936) [2, s. 468].

Радянський період. Після входу західноукраїнських земель до складу Української РСР (осінь 1939 р.) на юридичному факультеті Львівського університету з 1940/41 навчального року було запроваджено викладання предмета «Теорія держави і права». Він вивчався на основі марксистської інтерпретації цих явищ. Як відомо, саме таке філософсько-правове розуміння вважалось у цей період єдино правильним і офіційно дозволеним. Окремої ж навчальної дисципліни під назвою «Філософія права» (чи то аналогічної до неї) навчальним планом взагалі не передбачалось.

Така ж ситуація відновилась на юридичному факультеті Львівського університету після визволення Львова від німецько-нацистських загарбників і відновлення його функціонування у 1945 р.

Щоправда, з другої половини 50-х років минулого століття у радянських юридичних навчальних закладах запроваджується новий предмет – «Історія політичних і правових вчень» (адже у 1955 р. в Москві було видано перший радянський підручник під такою назвою за редакцією професора С. Ф. Кечекяна). Завдяки цьому предмету студенти-юристи дістали можливість знайомитися й з іншими, окрім

марксистських, філософсько-правовими концепціями, теоріями, котрі виникали ще зі стародавніх часів у різних державах і правових системах, а згодом трансформувались і розвивалися в наступні історичні періоди. За радянських умов такі концепції й теорії мали інтерпретуватися викладачами, ясна річ, з класових позицій, які тоді відповідали офіційній, адміністративно насаджуваній державно-правовій ідеології.

Утім і за тих умов – особливо ж із 1960–80-х рр. – на кафедрі теорії та історії держави і права юридичного факультету Львівського університету деякі викладачі розпочинають досліджувати окремі важливі проблеми суто філософсько-правового гатунку.

Так, професор П. О. Недбайло спрямовує свої зусилля на з'ясування вихідних соціально-філософських та методологічних аспектів загальної теорії права, зокрема її співвідношення із соціальною філософією історичного матеріалізму. Результати його розвідок були оприлюднені в його монографії «Введение в общую теорию государства и права» (Київ, 1971). Отже, в радянський період саме професор П. О. Недбайло стає, можна сказати, фундатором у Львівському університеті марксистської школи загальної теорії та філософії права. Згодом певні філософсько-правові сюжети аналізували його учні – професор В. Г. Сокурєнко та професор П. М. Рабінович.

Зокрема, П. М. Рабінович, спираючись на історико-матеріалістичну концепцію об'єктивних соціальних законів, розпрацьовував у першій половині 1970-х рр. проблематику специфічних

державно-правових закономірностей (що знайшло відображення у його монографії «Упрочение законности – закономерность социализма (вопросы теории и методологии исследования)» (Львів, 1975). Пізніше він почав вивчати таку фундаментальну філософсько-правову проблему, як інтерпретація загального поняття права, а також можливості використання у правових дослідженнях таких нетрадиційних на той час методів, як конкретно-соціологічний та семіотичний. Результати цих досліджень було відображено у його другій монографії «Проблемы теории законности развитого социализма» (Львів, 1979).

Дослідження важливих філософсько-правових напрямів юридичної науки продовжувалися на зазначеній кафедрі й у 80-ті рр. ХХ ст. Так, професор В. Г. Сокурєнко зосередив свою увагу на вивченні зв'язків права і свободи, аналізував основні принципи їхньої взаємодії в суспільстві, детермінуючий вплив нормативних властивостей свободи на право, роль права в реалізації і розвитку особи, значення зв'язку свободи з правом у розширенні принципу рівноправності та посиленні юридичних гарантій прав і свобод громадян. З цих питань він (спільно з доцентом А. М. Савицькою) опублікував монографію «Право. Свобода. Рівність» (Львів, 1981).

Професор П. М. Рабінович у монографії «Социалистическое право как ценность» (Львів, 1985) докладно обґрунтував цінність норм права як необхідного засобу задоволення загально-соціальних, групових і особистих потреб. Значну увагу в ній було приділено дослідженню об'єктивних передумов,

основних напрямів і конкретних – емпірично-фіксованих – показників зростання цінності позитивного права.

Розвиток філософсько-правових досліджень і навчальних викладів у незалежній Україні. У цей час у Львівському університеті на основі істотно трансформованої методології відбулася відчутна інтенсифікація філософсько-правових досліджень та викладання їх результатів у навчальному процесі на юридичному факультеті. У нових історичних умовах цей процес був спричинений насамперед так званим антропологічним поворотом у вітчизняному суспільствознавстві, у тому числі й у правознавстві. Це позначилось і на навчальному процесі.

Так, професор П. М. Рабінович з 2002 р. почав викладати на юридичному факультеті окрему, нову на той час, навчальну дисципліну «Філософія права». У 2005 р. за його участю і загальною редакцією там було видано колективний навчальний посібник викладачів кафедри «Філософія права: проблеми та підходи» (співавтори – О. В. Гришук, Д. А. Гудима, С. П. Добрянський, Т. І. Дудаш, С. П. Рабінович та ін.).

У цей час професор П. М. Рабінович також бере безпосередню участь в організаційних заходах з відновлення та розгортання в Україні філософсько-правових досліджень, зокрема у становленні й функціонуванні новітніх вітчизняних часописів «Проблеми філософії права», а пізніше – «Філософія права і загальна теорія права»; у підготовці кандидатів наук саме з філософії права (С. П. Рабінович, Д. А. Гудима, Т. В. Бачинський), в організації та проведенні у Львові щорічних всеукраїнських та

міжнародних «круглих столів» з антропології права із систематичною публікацією статей їх учасників (2005–2014).

Уже відтоді бодай не основним напрямом філософсько-правових досліджень у Львівському університеті стає ключова тематика цієї науки – проблема праворозуміння. Аналізуючи її на основі історико-матеріалістичної парадигми, за допомогою так званого потребового дослідницького підходу, П. М. Рабінович, по-перше, обґрунтовує нетрадиційну інтерпретацію цього феномену як відображення у людській свідомості за посередництва термінопоняття «право» того явища, яке є корисним для задоволення потреб існування й розвитку суб'єкта. По-друге, він формулює основні причини неминучості та нездоланності плюралізму праворозуміння (гносеологічні й соціальні). По-третє, реалізуючи означені концептуально-методологічні засади філософсько-правового дослідження, він конструює відносно новий різновид праворозуміння – потребове праворозуміння, згідно з яким право – це зумовлені рівнем розвитку суспільства можливості людини (чи групи людей) отримувати та використовувати засоби, необхідні для задоволення її біологічно і соціально обґрунтованих – у певних конкретно-історичних умовах – потреб існування й розвитку та забезпечувані обов'язками інших суб'єктів. По-четверте, з позицій означеної парадигми ним проаналізовані найбільш поширені сучасні («постмодерністські») різновиди праворозуміння (зокрема, феноменолого-комунікативне, «темпоральне»), у результаті чого зроблено висновок про те, що

з огляду на їхні філософсько-концептуальні засади майже всі вони є певною конкретизацією (а також здебільшого новелізацією назв) здавна відомих, «класичних» варіантів праворозуміння – здебільшого соціолого-позитивістського чи психолого-позитивістського. І, нарешті, по-п'яте, додатково обґрунтовано неабияку дискусійність спроб конструювання так званого інтегративного (чи то «синтетичного», чи то «інтегрального») праворозуміння, оскільки в будь-якому з його різновидів завжди можна виявити той світоглядно-концептуальний, системоутворюючий центр, «стрижень», який – за його соціально-філософською природою – буде знову ж таки або позитивістським (легістським, соціологічним, психологічним), або ж неопозитивістським («природним», релігійним, міфологічним тощо).

Професор П. М. Рабінович досліджував й інші філософсько-правові проблеми (зокрема, особливості предмета науки філософії права та його відмінність від предмета загальної теорії права). Предмет першої він визначив як гранично загальні закономірності виникнення, структури, функціонування та розвитку тих явищ, які відображаються терміно-поняттям «право». Результати всіх таких його досліджень відображались й у навчальній літературі (зокрема, у згаданому вище колективному навчальному посібнику, а також у його індивідуальному посібнику «Філософія права» (Львів, 2014), у «Передмові» до книги «Філософія права: вопросы и ответы» (Харків, 2014) та у низці статей, опублікованих у згаданих вище філософсько-

правових часописах, і в журналі «Право України»).

У 2010 р. він став співорганізатором (разом із колегами з Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого) міжнародної наукової конференції у Харкові, уперше присвяченої саме проблемі праворозуміння.

Одним із новаторських напрямів філософсько-правових досліджень у Львівському університеті на початку 2000-х рр. стало осмислення феномену праворозуміння за допомогою загальної теорії розуміння – герменевтики. Воно вимагало врахування як загальних закономірностей будь-якого розуміння, так і закономірностей встановлення саме тих явищ, які відображено поняттям права. Результати такого дослідження, здійсненого у 2002–2007 рр. Т. І. Дудаш, відображено в її монографії «Праворозуміння крізь призму герменевтики» (Львів, 2010). Вони полягають у такому.

Оскільки мислення взагалі (та розуміння як мисленнєвий процес зокрема) є невіддільним від мови, то застосування положень герменевтики для дослідження праворозуміння повинне охоплювати й мовно-знаковий бік праворозуміння – насамперед торкатись і правоназивання. Останнє можна визначити як процес і результат закріплення за мовним знаком певної ознаки поняття про позитивно значущу для суб'єкта властивість того явища, котре є об'єктом праворозуміння.

Правоназви в понад 50 досліджених мовах народів світу першопочатково позначали уявлення й поняття про такі явища: свобода, тобто можливість певної поведінки, діяльності суб'єкта;

властивість того чи іншого явища, котра стала предметом оцінювання як «справедлива-несправедлива» й була визнана «справедливою»; настанови – чи то зовнішні щодо суб'єкта (різноманітні приписи, норми, правила будь-якого походження), чи то внутрішні (його сумління, переконання, вірування тощо), які здатні спрямовувати його поведінку, діяльність у суспільстві; настанови, які спрямовують людську поведінку саме у такому напрямку, аби вона оцінювалась як «справедлива» (мови слов'янські, германські; владне зважування інтересів суб'єктів).

Праворозуміння ж можливо розглядати як спіралеподібний процес, який складається з таких основних ланок: а) передправорозуміння (у термінах герменевтів – передструктура розуміння, інтерпретаційна гіпотеза); б) правоінтерпретація (пояснення інтерпретаційної гіпотези) і в) власне праворозуміння (як результат такої інтерпретації). А цей результат стає, своєю чергою, передрозумінням для досягнення нового, якісно вищого, рівня праворозуміння, що призводить до поглиблення останнього.

Згідно з онтологічною герменевтикою відповісти на питання про те, чому саме таке, а не інакше, явище відображене поняттям права, можна, так би мовити, «занурившись у текст сам по собі». Адже в цьому випадку можливо: а) спробувати з'ясувати, яке явище автор тексту відображав поняттям права; б) урахувати соціокультурні, інтрамовні та інші фактори (детермінанти праворозуміння на різних його стадіях), які впливають на праворозуміння як автора, так і, власне, суб'єкта розуміння; та в) привнести свій індивідуалізований

соціальний досвід у процес праворозуміння та у смисл (тобто у відображення значимості, цінності) правоявища як результат цього праворозуміння.

У річищі загальної проблеми праворозуміння неабияка увага приділялася у Львові дослідженням і такого нині вельми актуального його різновиду, як праворозуміння природне. Обговорювалося, зокрема, і питання про його термінологічне позначення, у зв'язку з чим П. М. Рабінovich запропонував замість терміна «природне» (право, праворозуміння) вживати прикметники «соціально-природне» або «загальносоціальне».

Та найбільш ґрунтовні дослідження саме такого праворозуміння виконав у Львові на початку ХХІ ст. С. П. Рабінovich (нині – професор юридичного факультету Львівського університету імені Івана Франка). Так, у 2005–2012 рр. він досліджував юснатуралістичне праворозуміння як концептуально-методологічний підхід у практичній юридичній діяльності. Основні результати цього пошуку полягають у тому, що було сконструйовано систему моделей співвідношень між природним правом, мораллю й моральністю на підставі диференціації смислів належного в праві; обґрунтовано інструментальну та власну цінність природно-правових підходів у правознавстві та юридичній практиці; проаналізовано філософсько-правове значення основоположних уявлень та понять класичного європейського юснатуралізму в єдності історичних і логічних моментів їх розвитку; виявлено соціальні й епістемологічні основи очевидності як основоположної характеристики природно-правового пізнання; установлено методологічне й юридико-

прикладне значення відмінностей між матеріально-змістовними та формально-структурними (процедурними) способами концептуального поєднання природного і позитивного права; продемонстровано взаємозв'язок та особливості взаємодії моральних і юридичних властивостей принципів справедливості, домірності та рівності як природно-правових засад. Відповідні положення викладені у монографіях автора «Природно-правові підходи в юридичному регулюванні» (Львів, 2010); «Юснатуралізм у приватному праві (західноєвропейська традиція)» (Київ, 2010), «Юснатуралізм у філософії права» (Київ; Харків, 2013).

Одним із об'єктів філософсько-правових досліджень у Львівському університеті останнім часом стало і таке явище, як правовий світогляд – у його «природному» (чи то «соціально-природному») вимірі. Таке дослідження, виконане спільно П. М. Рабіновичем і Т. В. Бачинським, дозволило зробити наступні висновки.

Правовий світогляд людини – це погляд на оточуючий її світ тих явищ, які нею вважаються правовими, та на її місце з-поміж них і на її взаємодію з ними.

Правову ж специфіку такого світогляду констатовано у тому, що це погляд людини на світ як на джерело біологічно і соціально зумовлених можливостей задоволення її основних, життєво необхідних потреб. А ці можливості (забезпечені обов'язками інших суб'єктів) є не чим іншим, як соціально-природними правами та свободами людини. У цьому, власне, полягає людиновимірність, а отже, гуманістичність інтер-

претованого в такий спосіб правового світогляду.

Звідси випливає фундаментальний методологічний висновок про те, що інтерпретація правового світогляду неминуче зумовлюватиметься *праворозумінням* його носія. Отже, іншими словами, праворозуміння глибинно, першочергово визначає зміст такого світогляду, «керує» ним.

Ще у 1992 р. П. М. Рабіновичем було запропоновано вживати – ясна річ, із певною умовністю – прикметник «юридичний» лише щодо тих соціальних явищ, котрі є результатом виключно державної діяльності, тобто виявом, способом об'єктивації волі держави, її органів – законів, актів їх офіційного тлумачення й застосування; а ось прикметник «правовий» використовувати тільки-но стосовно тих феноменів, які виникають та існують не залежно від волі держави, а внаслідок дії загально-соціальних закономірностей. У зазначеному сенсі й вживається тут термінопоняття «правовий світогляд».

Стосовно запропонованої вище інтерпретації термінопоняття «правовий світогляд» перевага такого терміновживання вбачається в тому, що воно, зокрема, дозволяє уникнути її жорстокої прив'язки до регулятивної діяльності держави – діяльності, котра зазвичай є, так чи інакше, безпосередньо залежною, похідною від політичних інтересів тієї частини соціально неоднорідного суспільства, якій належить державна влада. Адже, як свідчить минула й сучасна соціальна практика, така діяльність не завжди відповідає соціально-природним (основоположним) правам і свободам індивідів, їхніх об'єднань, соціальних спільностей.

Задеклароване тут терміновживання орієнтує на таке розуміння правового світогляду, відповідно до якого він формується у людини ще до того, як вона почала ознайомлюватися із юридичними законами держави, їх за-своювати й оцінювати. Така основа правового світогляду базується не стільки на суто формально-юридичних знаннях, скільки на тих правилах поведінки, які інтеріоризуються людиною змалку і не мають прямого стосунку до державних законів. Саме такі – здебільшого моральні (чи то морально-правові) – правила поведінки в цьому випадку є базовими. І тому ще до «зіткнення» з текстами законодавства у дітей починають формуватися основи правового світогляду.

Натомість юридичний світогляд – це такий погляд на світ, відповідно до якого всі соціальні явища (у тому числі й можливості людини) визнаються похідними від державно-вольової діяльності, вважаються продуктом державного волевиявлення.

Соціально-природний правовий світогляд характеризується такими вихідними засадами. По-перше, він має соціально-природний характер, оскільки зорієнтований, «націлений» передовсім на соціальні можливості людини задовольняти свої життєво необхідні, екзистенційні потреби. По-друге, означені фундаментальні можливості є притаманними всім без винятку людям незалежно від будь-чого – вони є всезагальними, універсальними. По-третє, з рівності соціально-природних можливостей (основоположних прав і свобод) усіх людей впливає обов'язок кожного не перешкоджати іншій

людині реалізовувати її можливості. Адже якщо хтось заважатиме комусь здійснювати свої права, то й сам має бути готовим до вчинення йому перешкод з боку іншого суб'єкта. Отож, однією із засад правового світогляду є толерантність до прав інших, до їх здійснення. Інакше кажучи, можливості поведінки кожної людини мають бути узгодженими з можливостями поведінки інших.

Природно-правові аспекти праворозуміння знайшли використання також у здійсненому у Львівському університеті Т. Т. Полянським дослідженні проблеми зловживання правом. Можливо, вперше в Україні він розглянув означену проблему не тільки стосовно позитивного права, але й щодо права «природного». Результати цього дослідження стисло схарактеризовані в його монографії «Феномен зловживання правом. Загальнотеоретичне дослідження» (Львів, 2012).

Ще з початку 1990-х рр. на кафедрі теорії та історії держави і права почала поступово формуватися наукова школа філософії і загальної теорії прав людини. Від того часу ця проблематика стає одним із пріоритетних напрямів філософсько-правових досліджень професора П. М. Рабіновича. Під його керівництвом низка викладачів кафедри та аспірантів, спираючись на здобутки і зарубіжної науки, розвивають цю школу. Зокрема, з'ясовуються основні причини плюралізму інтерпретації основоположних («природних») прав людини та їх соціально-антропна сутність; оновлюється визначення їх загального поняття; розпрацьовується проблематика обмежування, а також державно-

юридичного забезпечення й захисту таких прав. Низка означених питань почала висвітлюватись у навчальному посібнику П. М. Рабіновича «Основи загальної теорії права та держави» (який протягом 1992–2008 рр. витримав 10 видань у різних містах України).

Філософські аспекти праволюдності проблематики дістали відображення, зокрема, у виконаному С. П. Рабіновичем у 1999–2003 рр. дослідженні концепції сутнісних ознак прав людини в природно-правовій доктрині неотомізму та виокремленні серед цих ознак первинних і похідних; встановленні людини. Основні результати виконаних ним досліджень з цієї проблематики полягають у: систематизації особливостей розвитку природно-правової ідеології неотомізму в ХХ ст.; виявленні впливу визначальних методологічних засад неотомістичного праворозуміння на специфіку концепції прав людини в неотомізмі; інтерпретації поняття гідності людини в аспекті неотомістичної природно-правової думки та розкритті його евристичних можливостей; формулюванні дефініції поняття прав людини відповідно до праворозуміння неотомізму; визначенні понять прав людини, природно-правового статусу людини та природної правосуб'єктності людини; виявленні внеску природно-правової доктрини католицизму в загальноцивілізаційний процес осмислення антропологічних основ прав людини та впливу міжнародно-правової ідеології прав людини на соціальну доктрину католицизму.

Висновки цього дослідження дістали відображення в монографії «Права людини у природно-правовій думці

католицької церкви (за матеріалами соціальної доктрини католицизму)» (Львів, 2004).

У напрямі дослідження філософії прав людини у Львівському університеті особлива увага була приділена їх соціально-антропологічному виміру. Так, у 2006 р. у Львові було видано колективну монографію «Права людини: соціально-антропологічний вимір» (співавторами – П. М. Рабінович, Д. А. Гудима, С. П. Добрянський, Т. А. Дудаш, С. П. Рабінович, Т. І. Пашук та ін.).

А через декілька років вийшла друком монографія Д. А. Гудими «Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження» (Львів, 2009). У цій книзі, а також в інших його працях визначені, зокрема, поняття і види антропологічних дослідницьких підходів, охарактеризовані їх евристичні можливості. Застосування цих підходів у філософії права задля встановлення особливостей людинорозуміння в юриспруденції дало автору змогу дійти висновку про те, що «людина у праві» має два образи: «правової людини» і «людини юридичної», яким відповідають образи правової та юридичної особистостей.

На думку Д. А. Гудими, якщо ХХ ст. стало століттям прав людини насамперед через те, що люди усвідомили грандіозність тієї шкоди, яку вони завдають представникам свого ж виду, то у ХХІ ст. настає черга усвідомити те саме й щодо не-людей: інших живих, природних істот і вже у недалекому майбутньому – стосовно істот неживих чи навіть штучних. До такого висновку спонукало те, що зарубіжна юридична практика останніх десятиліть демон-

струє нові тенденції в суспільному сприйнятті суб'єкта права, які вже не відповідають традиційним уявленням про останнього. Серед них названо й охарактеризовано, зокрема, такі: 1) юридичне визнання певних прав за померлими людьми; 2) дедалі активніше віднесення до суб'єктів прав тварини, а то й навіть рослини; 3) пропонування надати юридичний статус автоматичним пристроям зі штучним інтелектом – роботам. Указані тенденції відображають наявність певного соціального запиту на зміни розуміння поняття суб'єкта права у філософії та загальній теорії права, зокрема через розширення кола таких суб'єктів, а також чітке їх розмежування із суб'єктами правовідносин.

У згаданому науковому напрямі слід згадати також про монографії:

С. П. Добрянський «Актуальні проблеми загальної теорії прав людини» (Львів, 2006); П. М. Рабінович, О. В. Гришук «Право людини на компенсацію моральної шкоди (загально-теоретичні аспекти)»; О. В. Гришук «Людська гідність у праві: філософські проблеми» (Львів, 2007).

Отже, підсумовуючи все викладене, не буде, як видається, перебільшенням стверджувати, що сучасна школа філософії права у Львівському університеті (яка має досить давні історичні традиції) – це переважно школа філософії праворозуміння як найфундаментальнішої проблеми юридичної науки.

Складовою частиною цієї школи є розбудована з позиції потребового підходу наукова школа філософії та загальної теорії прав і свобод людини.

Список використаних джерел

1. Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка (1661–2016) : монографія, – Львів, 2016.
2. Adam Redzik (ed), Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. – Wysoki Zamek, Krakow, 2015.

References

1. Juruduchnyi facultet Ljvivshogo nacinalnogo universitetu imeni Ivana Franka (1661–2016) : Monographia, – Ljviv, 2016.
2. Adam Redzik (ed), Academia Militans. Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie. – Wysoki Zamek, Krakow, 2015.

Рабинович П. М., доктор юридических наук, академик Национальной академии правовых наук Украины, профессор кафедры теории и философии права Львовского национального университета имени Ивана Франко, Украина, г. Львов
e-mail: rmp2009@mail.ru

Філософія права во Львовском университете имени Ивана Франко в послевоенный период (1946–2016)

В статье кратко освещаются состояние и развитие исследования и преподавания во Львовском университете проблем философско-правовой науки в течение 70 лет после завершения Второй мировой войны. Особенное внимание уделено характеристике таких

исследований в независимой Украине. Показано, что их основным предметом являются проблемы общего правопонимания (в том числе юснатуралистического), а также основоположных прав человека.

Ключевые слова: философия права, правопонимание, юснатурализм, права человека, Львовский университет.

Rabynovych P. M., Ph.D in Legal Sciences, academician of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, professor of the Chair of the Theory and Philosophy of Law, Lviv National University after Ivan Franko, Ukraine, Lviv
e-mail: rmp2009@mail.ru

**Philosophy of Law at Lviv National University after Ivan Franko
in the Afterwar Period (1946–2016)**

The article researches the stance of philosophy legal science development and lecturing at Lviv University during 70 years after completion of the Second World War. Special attention is being paid to the characteristics of such researching in independent Ukraine. It is proved, that problems of the general law understandings (including – natural law), as well as fundamental human rights sustain main subjects of such researching.

Within realm of the general problems of law understanding particular attention has been paid in Lviv to researching of nowadays such an important variety of law understanding as natural. There has been discussed, in particular, the question of its' terminological nomination, in connection with this P. M. Rabynovych suggested to use instead of the term «natural» (law, law understanding) adjectives «social natural», «general social»

Albeit most fundamentally the problem of natural law understanding had been done in Lviv at the beginning of the XXI century by S. P. Rabynovych (nowadays – professor of the Faculty of Law of Lviv National University after Ivan Franko). Thus, in 2005–2012 he had researched «jus natural» understanding of law as conceptual methodology approach in practical legal science. The main results of such researching lie in the following: there were constructed the system of correlation model between natural law, morals and morality on the basics of differentiation of the senses of «due» in law; there were provided set of arguments on instrumental and «own» value of natural law approaches in jurisprudence and legal practice, there were analyzed philosophy legal significance of the main notions and categories of the classic European «jus natural» in unity of historical and logical moments of their development; there has been defined methodology and practical legal significance of the differences between material-content and formal-structural (procedure) ways of conceptual unification between natural and positive law, there has been demonstrated interconnection and particularities of relations of the moral and legal features of the principles of justice, balancing and equality as that of forming basics of the natural law conception.

Key words: philosophy of law, law understanding, «jus natural», human rights. Lviv University.

РУМ'ЯНЦЕВ ВЯЧЕСЛАВ ОЛЕКСІЙОВИЧ,

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



УДК 340.0(477)

Михайло Сергійович Грушевський – видатний український державний діяч (до 150-річчя з дня народження)

Досліджено розвиток подій в Україні після лютневої революції 1917 р., показано їх головну проблему – національно-державне відродження України і роль у ньому відомого громадського та державного діяча України Михайла Сергійовича Грушевського. Проаналізовано його погляди на форму української державності, її зміст – федералізм, конституціоналізм, широке місцеве самоврядування. Показано громадську і наукову діяльність М. Грушевського.

Ключові слова: лютнева революція 1917 р., її особливості в Україні, Михайло Сергійович Грушевський, ідеї федералізму, конституціоналізму, широкого місцевого самоврядування.

Період революційних змагань за відновлення української державності на початку ХХ ст. відкрив цілу плеяду українських політичних і державних діячів, справжніх патріотів, які гаряче і безкомпромісно відстоювали право українського народу на власну державу, побудову її на засадах демократії. Одним з найяскравіших серед них є Михайло Сергійович Грушевський – великий український історик, визначний організатор української науки, публі-

цист, видатний політичний і державний діяч. Його з повною підставою називають світочем української державності.

М. С. Грушевський народився 29 вересня 1866 р. в місті Холмі в родині професора-славіста Сергія Федоровича Грушевського та Глафіри Захарівни, яка походила із сім'ї священика. 1890 р. закінчив історико-філологічний факультет Київського університету. Наукову працю розпочав під керівництвом В. Антоновича. Після захисту магістер-

ської дисертації (1894 р.) очолив кафедру історії Східної Європи Львівського університету. З 1897 р. – голова Наукового товариства ім. Т. Шевченка, редактор «Записок НТШ». 1898 р. М. Грушевський став одним з редакторів заснованого ним спільно з І. Франком «Літературно-Наукового Вісника», який згуртував найкращі українські літературні сили.

Як вчений М. Грушевський найбільш відомий як автор «Истории Украины-Руси» – десяти томної монографії, що стала фундаментальною працею в історії українистики. У ній М. Грушевський відстоював тезу про відособленість слов'янського населення на території України і, як наслідок, – концепцію безперервного етнокультурного розвитку в регіоні, що привело до формування особливого українського етносу. У цьому контексті М. Грушевський розглядав Русь як форму української державності, тобто як «Україну-Русь».

Політична діяльність М. Грушевського розпочалася в Галичині, де він був одним із засновників національно-демократичної партії [1, с. 454]. Її діяльність широко розгорнулася у центральній Україні під час революції 1905–1907 рр. Вищим піднесенням в роботі партії стало створення за активною участю М. Грушевського Української парламентської громади в складі I та II Державних дум. Зміст діяльності громади зводився до набуття Україною автономії в складі пореформеної на демократичних засадах Російської держави. Це було не випадково. Ще напередодні революції М. Грушевський приділяв значну увагу питанням суспільно-політичної перебудови Росій-

ської імперії. З початком першої російської революції, коли життя само поставило це питання на порядок денний, М. Грушевський активно включився в його обговорення. У статті «Українство і питання дня в Росії», опублікованій у 1905 р., він доходить висновку про те, що розвал російського бюрократично-політичного самодержавства може створити сприятливі умови для того, щоб українство вийшло за межі етнографічної народності, стало політичною й економічною силою.

Засади, на яких М. Грушевський вважав можливим перебувати Російську імперію, полягали в збереженні і розвитку всіх народів, що населяли імперію, а засобом досягнення цієї мети були національно-територіальна децентралізація Російської імперії й утворення культурно-національних автономій [2, с. 72].

Відстоювати такі основи побудови майбутньої Російської держави було не легко, оскільки ідею національно-територіальної децентралізації відкидали не тільки керівники російського визвольного руху, які вважали, що нечисленні нації повинні розчинитися в російському народі, а й окремі представники тих народів, що прагнули незалежності чи автономії, а деякі діячі взагалі не вірили в можливість реформування Російської держави.

Незважаючи на перепони, провідні діячі українського національно-визвольного руху багато робили для здійснення своїх ідеалів, використовуючи революцію 1905–1907 рр. В організації політичних виступів українства в цей період значну роль відіграв і М. Грушевський. У своїх численних статтях

того періоду він висвітлював актуальні питання, що стояли перед українством, чим намагався вивести українське громадянство з дрібного гуртківства та провінціалізму і поставити перед ним широкі політичні завдання [3, с. 278].

Справа не обмежувалася лише постановкою теоретичних проблем. Приїхавши 1906 р. до Петербурга, М. Грушевський за участю місцевої громади, на чолі якої стояли видатні українські діячі і патріоти О. Лотоцький і П. Стебницький, активно включається в роботу з організації Української парламентської громади у складі першого російського парламенту – Державної думи.

До складу громади ввійшло 45 делегатів, обраних на території України. Головою її став адвокат і громадський діяч з Чернігівщини І. Шраг; серед членів були: В. Шемет та П. Чижевський – від Полтавщини, М. Біляшевський та Ф. Штенгель – від Києва. А. В'язлов – від Волині [4, с. 423].

Що було особливо важливо, так це те, що до Української парламентської громади ввійшли майже всі депутати від селян, серед яких виявилися такі відомі й віддані українській справі діячі, як Г. Зубченко, Е. Онацький, І. Тарасенко, А. Грабовецький. Утворення Української парламентської громади в Державній думі стало справжнім успіхом ідеї відродження української державності. Як засвідчує безпосередній учасник тих подій, видатний український історик Д. Дорошенко: воно піднесло дух українського громадянства, надихнуло його новою вірою у свою справу [5, с. 320].

Забезпечуючи тісне співробітництво з думською громадою, М. Гру-

шевський інформував депутатів Думи про їх завдання, співпрацював з ними при створенні законопроектів. Значним був внесок М. Грушевського в заснування друкованого органу Української парламентської громади – «Українського Вестника», редактором якого був М. Славинський, а секретарем – Д. Дорошенко. У журналі взяли участь кращі наукові сили України того часу: М. Туган-Барановський, О. Лотоцький, І. Франко, О. Русов і сам М. Грушевський.

Політичною платформою Української парламентської громади була автономія України. Відстоюючи її на практиці, М. Грушевський підготував Декларацію про автономію України, яка від імені громади мала бути виголошена з трибуни I Державної думи. Але напередодні, 8 липня 1906 р., Думу було розпущено.

Після розпуску Думи більшість її членів узяла участь у відомій політичній маніфестації, виїхавши до Виборга й підписавши там відозву проти уряду. Усі українські депутати, які підписали цю відозву разом з іншими, були засуджені до тюрми, чим втратили право участі у виборах до II Думи. Це було дуже некорисно для української справи, оскільки серед депутатів II Державної думи вже не було старих досвідчених українських політиків, хоча й були національно свідомі діячі.

Зусилля українських діячів, насамперед М. Грушевського, під час роботи I Державної думи не були марними й отримали подальший розвиток в II Державній думі, де також була заснована українська громада, яка об'єднавала 47 депутатів і видавала свій часо-

пис – «Рідна справа – вісті з Думи». У ньому друкувалися промови депутатів від України, заяви громади тощо. Як і раніше, депутатська громада в II Державній думі за сприяння М. Грушевського домогалася автономії України, самоврядування, української мови в школі, суді, церкві. Борючись за ці гасла, Українська парламентська громада внесла на розгляд Думи пропозицію про запровадження навчання українською мовою в школах і заснування кафедр українознавства в університетах. Зусиллями громади були підготовлені законопроекти про автономію України, про місцеве самоврядування, про українську мову в суді, школі, церкві та ін. Але втілити в життя ці намагання не вдалось, оскільки невдовзі було розпущено і II Державну думу.

Існування у складі I та II Державних дум Української парламентської громади, у витоків якої стояв М. Грушевський, її боротьба за автономію України мали велике політичне значення: перед усім світом це був доказ, що в Російській імперії існує український народ і він домагається своїх природних прав на відбудову національної державності.

Українське питання залишалось одним із головних у III та IV Державних думах, хоча у зв'язку зі зміною виборчого закону українські депутати своєї фракції не створювали.

Російський уряд переміг революцію і звів конституційні свободи до найвужчих меж. Відкинуто було і намагання української автономії. Але українське громадянство з революційної боротьби 1905–1907 рр. вийшло зміцніле, з краще сформованим політичним світоглядом і широкою організацією. З політичних

реформ найважливішим для українців було скасування заборони українського друкованого слова. Як наслідок – вільніше почало розвиватися письменство, з'явилась українська преса – чимало різних видань і перша щоденна газета – «Громадська думка». Певна заслуга в цьому належала М. Грушевському.

У тяжкі післяреволюційні роки українську державницьку ідею пропагувало засноване у 1908 р. всеукраїнське політичне об'єднання Товариство українських поступовців (ТУП). Як загально-визнаний лідер українства М. Грушевський став на його чолі. Не випадково, що протягом майже десятиріччя ТУП відстоювало позиції конституційного парламентаризму та федералізму в Росії і автономії України [2, с. 73].

ТУП поставило собі за головну мету обороняти дотеперішні надбання українства і вести боротьбу за нові права. До мінімальної програми входили: українізація початкової школи, введення до програм середніх шкіл української мови, літератури та історії, допущення української мови в усіх громадських установах, суді і церкві. Політичною платформою ТУП була вимога автономії України та визнання принципів конституційного парламентаризму. У політичних виступах ТУП деколи користувалося допомогою російських поступових кіл, але головну надію покладало на організацію українських сил, надаючи їм провід у культурному, економічному та політичному житті. Це була центральна організація України аж до часу Першої світової війни.

Апогеєм політичної і державної діяльності М. Грушевського став час від перемоги лютневої революції 1917 р. до

квітня 1918 р. У березні 1917 р., після його повернення до Києва із заслання, М. Грушевського було обрано головою Української Центральної Ради. Від цього часу з його ім'ям пов'язані розвиток державно-правових подій в Україні, її складний шлях від підданства через автономію до проголошення Української Народної Республіки і нарешті до її державної самостійності та незалежності.

Нагода, одержана українством у справі національно-державного відродження після лютневої революції 1917 р., покликана до життя кращі ідеї, вироблені її представниками протягом майже двох століть. Провідною з них стало намагання «утворити широку національно-територіальну автономію України в складі федеративної Російської республіки» [6, с.121]. Втілення цієї ідеї в життя стає одним із головних напрямів діяльності М. Грушевського.

Майбутню федеративну Росію М. Грушевський бачив демократичною республікою, оскільки добре усвідомлював, що в противному разі українська свобода залишиться лише мрією [7, с. 81].

Основними принципами української автономії, за глибоким переконанням М. Грушевського, мали стати: федералізм, демократичні, парламентські форми правління, широке самоврядування на місцях. Українська автономія, зазначав він, «має бути організована на основах широкого демократичного (нецензового) громадського самопорядкування, від самого споду (“дрібної земської одиниці”), аж до верху – до українського сейму. Вона має вершити у себе вдома всякі свої справи – економічні, культурні, політичні, содержувати своє

військо, розпоряджатися своїми дорогами, своїми доходами, землями і всякими натуральними багатствами, мати своє законодавство, адміністрацію і суд» [6, с. 125–126].

І це були не лише наукові постулати, а відображення прагнень широкого українського загалу, про що свідчить їх підтримання велелюдними зібраннями та мітингами української громадськості, а згодом першим представницьким органом українського національного руху – Українським національним конгресом, що відбувся у квітні 1917 р. Спираючись на цю підтримку, Центральна Рада в травні 1917 р. поставила перед Російським Тимчасовим урядом вимогу визнання автономії України, участі України в майбутній міжнародній мирній конференції, українізації армії, початкової, середньої та вищої школи, надання адміністративних посад особам, які користуються довір'ям народу, розмовляють його мовою і добре знають побут, виділення певних фондів для національно-культурних заходів, які мала здійснювати Центральна Рада [8, с. 32–38]. Одночасно слід підкреслити, що М. Грушевський міцно стояв на позиції визнання широких прав і свобод за всіма націями і народностями, які проживали в Україні, рішуче відкидаючи гасло «Україна для українців», яке висувала Революційна Українська партія на чолі з М. Міхновським.

Розуміючи, як глибоко вкорінені центристські змагання в Тимчасовому уряді, і неприхильність до українського національно-державного відродження певного прошарку російського громадянства, М. Грушевський прозорливо передбачав можливий перебіг подій.

«Прапор самостійної України стоїть згорнений, – застерігав він, – але чи не розгорне він з хвилею, коли всеросійські централісти захотіли б вирвати з наших рук стяг широкої української автономії в федеративній і демократичній Російській республіці?» [6, с. 99].

Фактично так воно й сталося. Відмова Тимчасового уряду на домагання автономії України викликала цілком природну й логічну реакцію українства: творити українську автономію власними силами, що і було започатковано I Універсалом.

Але при цьому М. Грушевський не відмовлявся від ідеї перебудови Росії на засадах федерації й надання автономії Україні. Будучи палким прибічником цих ідей, він після досягнення певного компромісу між Тимчасовим урядом і Центральною Радою, закріпленого II Універсалом, докладає максимум зусиль до розроблення «Статуту вищого управління України», який, на його думку, мав стати «першою Конституцією України» [6, с. 32] і побудувати взаємини між Росією і Україною на розумних принципах федералізму.

Однак розвій подій прямував зовсім в іншому напрямку. Видана Тимчасовим урядом «Інструкція Генеральному Секретаріату» зводила нанівець ті принципи федерації та української автономії, які відстоював М. Грушевський.

Відстоюючи федеративні принципи побудови Російської держави, М. Грушевський спрямував свої зусилля на встановлення федеративних зв'язків з іншими недержавними народами колишньої імперії, створення такої федерації, в якій Україна і решта республік стали б згодом не просто автономними

провінціями, а державами. Саме з цією метою в Києві у вересні 1917 р. було скликано Конгрес представників народів, що проживали в межах Росії, на якому М. Грушевський детально виклав свої погляди на федерацію нового типу [9, с. 46]. Це є свідченням ще однієї важливої грані державотворчої діяльності М. Грушевського. Його справедливо можна вважати фундатором української державної етнополітики. Він робив все від нього залежне, щоб нормалізувати стосунки між народами і націями, які мешкали в колишній Російській імперії, привести їх у відповідність з потребами цивілізованого, повнокровного життя. Це мало неабияке значення для України з її багатонаціональним складом населення.

Жовтневий переворот 1917 р. у Петрограді поставив перед проводом Центральної Ради і зокрема М. Грушевським проблему: або визнати більшовицький уряд і поділити його програму, або стати на шлях побудови власної, незалежної держави. Українська демократія обрала другий шлях, хоча при цьому і не зрікалася ідеї федерації при додержанні певних умов. Проголосивши III Універсалом утворення Української Народної Республіки, Центральна Рада заявила про прагнення, «щоб уся Російська Республіка стала Федерацією рівних і вільних народів» [10, с. 10].

Цей на перший погляд суперечливий крок мав під собою далекоглядні плани, тому звинувачення провідних членів Центральної Ради в політичній непрактичності [11, с. 113] й особисто М. Грушевського в тому, що його заклик «рятувати мертвий уже московський державний організм... дискредитували

його в очах народу як державного мужа» [12, с. 90], занадто категоричні й односторонні. Говорячи про федерацію, українські діячі, і в тому числі М. Грушевський, мали на увазі не вже зліквідований Тимчасовий уряд і не більшовицьку Раду Народних Комісарів. Усвідомлюючи спільність історичної долі народів колишньої Російської імперії, вони зверталися до них з пропозицією створити незалежні демократичні республіки, які були б об'єднані у федерацію [4, с. 472].

М. Грушевський став одним із творців Конституції Української Народної Республіки 1918 р. Після проголошення III Універсалу виникла необхідність виробити власну Конституцію УНР. Від імені комісії Центральної Ради з підготовки проекту Конституції М. Грушевський сформулював основи документа для членів Центральної Ради та населення України, які були опубліковані в пресі. А за підсумками дискусії М. Грушевський запропонував головні частини проекту Конституції: 1) загальнодемократична, де встановлюється державний характер України, її форма, територіальний устрій та основні права громадян; 2) визначала відносини з федеративною Російською Республікою, до складу якої мала входити Україна; 3) встановлювала компетенцію вищої законодавчої влади; 4) компетенцію виконавчої влади; 5) визначала організацію виконавчої влади на місцях [13, с. 72].

29 квітня 1918 р. Центральна Рада ухвалила Конституцію УНР, яка за активною участю М. Грушевського була побудована на кращих тогочасних досягненнях демократичних конституцій передових країн Європи та США. Один

із головних її принципів – поділ влади. Законодавчу владу мали здійснювати Всенародні Збори, які обиралися шляхом всенародного голосування, виконавчу владу обіймала Рада Міністрів, судову – Генеральний Суд [14, с. 177–181].

Проте реальний перебіг державотворення, зокрема загроза більшовицької окупації та необхідність незалежного статусу УНР на мирних переговорах у Бресті, зумовили прийняття за безпосередньою участю М. Грушевського IV Універсалу, який проголосив державну самостійність і незалежність України.

Для остаточного розв'язання проблеми національно-державного будівництва готувався проект нового адміністративно-територіального поділу України. М. Грушевський як автор цієї концепції запропонував поділ на 30 земель, з яких три міста – Київ, Харків та Одеса – вилучалися в окремі округи з приміськими територіями.

Гетьманський переворот 29 квітня 1918 р. поклав край державній діяльності М. Грушевського. Проте його потенціал як організатора і вченого бажало використовувати Українська Держава в галузі розвитку української науки. Річ у тім, що М. Грушевський був поборником ідеї створення найвищої наукової установи України – Української Академії наук. Ця ідея виникає в середовищі передової української інтелігенції, і зокрема М. Грушевського, на зламі XIX–XX ст. За його ініціативою до неї знову повертаються в березні 1917 р. Але вона була реалізована в листопаді 1918 р. за гетьмана П. Скоропадського, який хотів бачити М. Грушевського на посаді Президента Української Академії наук. «Перед тим, як відкрити Укра-

їнську Академію наук, – згадував П. Скоропадський, – ми довго обмірковували, хто мав бути її головою. Я був такої думки – та й усі зо мною погоджувалися, – що це високе і почесне місце належить в Україні тільки Грушевському» [15, с. 97]. На жаль, «відповідь (М. Грушевського. – В. Р.) була категорично негативна» [16, с. 15–16].

Після повалення гетьманату і відновлення Української Народної Республіки М. Грушевський виступив поборником відтворення не лише назви та її зовнішньої форми, а й суті, як демократичної, парламентської республіки. «Я стояв на тім, – писав він, – що з відновленням української республіки треба вернутись до того моменту, де її існування було перервано актом німецького насильства. Треба проголосити неважними акти гетьманські, відновити закони Центральної Ради, скликати її саму, аби від неї прийняло повноважність нове правительство й вона передала представництво чи то установчим зборам, чи іншій інстанції» [17, с. 134]. Але, на жаль, ці ідеї М. Грушевського не були сприйняті.

У 1919 р. М. Грушевський виїхав на еміграцію, де розгорнув широку наукову і політико-публіцистичну діяльність. Ним засновано Український соціологічний інститут у Відні.

Після обрання на дійсного члена Української Академії наук на початку

1924 р. М. Грушевський повертається до Києва, де відновлює діяльність історичної секції колишнього Українського наукового товариства, очолює Археологічну комісію, засновує низку академічних комісій з дослідження української історії, керує підготовкою нових наукових кадрів істориків.

У 1929 р. М. Грушевський був обраний дійсним членом Академії наук СРСР.

Але науковий потенціал М. Грушевського не був реалізований у повному обсязі через боротьбу радянської влади проти української культури, що загострилася починаючи з 1929 р. і практично поклала край широкій науковій діяльності М. Грушевського. У березні 1931 р. він був заарештований і звинувачений «у контрреволюційній діяльності». Згодом М. Грушевський був звільнений з-під арешту і проживав у Москві, а наукові заклади, засновані ним, були ліквідовані. Учні М. Грушевського та науковці, які з ним співпрацювали, здебільшого були заарештовані й заслані.

Помер М. Грушевський 24 листопада 1934 р. у Кисловодську, де перебував на лікуванні. Похований в Києві на Байковому кладовищі.

У пам'яті українського народу Михайло Сергійович Грушевський залишиться як великий вчений, видатний політичний та державний діяч.

Список використаних джерел

1. Енциклопедія українознавства. Т. 2. – Львів, 1993.
2. Малик Я. Історія української державності / Я. Малик, Б. Вол, В. Чуприна. – Львів, 1995.
3. Крип'якевич І. П. Історія України / І. П. Крип'якевич. – Львів, 1990.
4. Полонська-Василенко Н. Історія України : у 2 т. Т. 2: Від середини XVII ст. до 1923 р. / Н. Полонська-Василенко. – К., 1995.

5. Дорошенко Д. І. Нарис історії України: в 2 т. Т. II (від половини XVII століття) / Д. І. Дорошенко. – К., 1992.
6. Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть / М. Грушевський. – К., 1991.
7. Копиленко О. Л. «Сто днів» Центральної Ради / О. Л. Копиленко. – К., 1992.
8. Національні відносини в Україні у XX столітті. – К., 1995.
9. Етнопонаціональний розвиток України. Терміни, визначення, персоналії. – К., 1993.
10. Чотири універсали. – К., 1990.
11. Гунчак Т. Україна: перша половина XX століття: Нариси політичної історії / Т. Гунчак. – К., 1993.
12. Нагаєвський І. Історія Української держави двадцятого століття / І. Нагаєвський. – К., 1994.
13. Слюсаренко А. Г. Історія української конституції / А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – К., 1993.
14. Мироненко О. М. Світоч української державності / О. М. Мироненко. – К., 1995.
15. Скоропадський П. Спогади (кінець 1917 – грудень 1918) / П. Скоропадський. – К.; Філадельфія, 1995.
16. Полонська-Василенко Н. Українська Академія наук (нарис історії). Ч. I (1918–1930) / Н. Полонська-Василенко. – Мюнхен, 1955.
17. Великий українець: Матеріали з життя та діяльності М. С. Грушевського. – К., 1992.

References

1. Encyclopedia of Ukrainian Studies. – T. 2. – Lviv, 1993.
2. Malik Y., B. Wall, Chuprina B. History of Ukrainian statehood. – Lviv, 1995.
3. Krypiakievych IP History Ukraine. – Lviv, 1990.
4. Polonska-Vasilenko N. History of Ukraine: In 2 v. V.2 From the middle of the XVII century. to 1923 r. – K., 1995.
5. DI Doroshenko Essay on history of Ukraine in 2 vols. T II (half of XVII century. – K., 1992.
6. M. Hrushevsky Ukrainian Who are and what they want. – K., 1991.
7. Kopylenko OL «hundred days» of the Central Council. – K., 1992.
8. National relations in Ukraine in the XX century. – K., 1995.
9. Ethnic development of Ukraine. Terms definitions staff. – K., 1993.
10. Four universal. – K., 1990.
11. T. Hunczak Ukraine: the first half of the XX Century: Essays on the political history. – K., 1993.
12. Nahayevskyy I. History of Ukrainian state in the twentieth century – K., 1994.
13. Slyusarenko AG, M. Tomenko History of Ukrainian Constitution. – K., 1993.
14. OM Mironenko Torch of Ukrainian statehood. – K., 1995.
15. Skoropadskiy Memories (late 1917 – December 1918). K. – Philadelphia, 1995.
16. N. Vasilenko Polonska-Ukrainian Academy of Sciences (History essay): CH.I. (1918-1930). – Munich, 1955.
17. Large Ukrainian: Proceedings of the life and work MSGrushevsky. K., 1992.

Румянцеv В. А., доктор юридических наук, професор, член-корреспондент Національної академії правових наук України, професор кафедри історії державства і права України і зарубєжних стран Національного юридического університета імені Ярослава Мудрого, Україна, г. Харьков
e-mail: viachelavrumiantsev@gmail.com
ORCID 0000-0003-3704-3293

**Михаил Сергеевич Грушевский –
выдающийся украинский государственный деятель
(к 150-летию со дня рождения)**

Исследуется развитие событий в Украине после февральской революции 1917 г., показано ее главное содержание – проблема национально-государственного возрождения Украины и роль в этом видного общественного и государственного деятеля

Украины Михаила Сергеевича Грушевского. Проанализированы его взгляды на форму украинской государственности, ее содержание – федерализм, конституционализм, широкое местное самоуправление. Показана общественная и научная деятельность М. Грушевского.

Ключевые слова: февральская революция 1917 г., ее особенности в Украине, Михаил Сергеевич Грушевский, идеи федерализма, конституционализма, широкого местного самоуправления.

Rumyantsev V. O., Doctor of Law, Professor, member of National Academy of Sciences of Ukraine, professor of the history of law in Ukraine and abroad National Law University after Yaroslav the Wise, Ukraine, Kharkiv

e-mail: viachelavrumiantsev@gmail.com

ORCID 0000-0003-3704-3293

**Mikhail Hrushevsky – the Outstanding Ukrainian Statesman
(To the 150th Anniversary of his Birth)**

Development of research of events in Ukraine after 1917 revolution fevralskoy Particular Wikipedia at udeleno importantly this problem – the national-state-owned Renaissance of Ukraine.

Proanalyzovana vyrabotannaya M. Hrushevskym concept of transformation in Russia demokratycheskuyu, federatyvnyyu republic and form national-neu terrytorialnoy Autonomy in Ukraine. Especially detail analyzuyetsya principles federalism, constitutionalism, wide local government.

The documentary shows the material role in this protsesse bessmennoho Ukraynskoy Director of Central Rada M. Hrushevskoho.

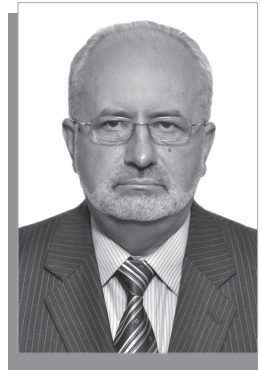
Activities M. Hrushevskoho Proanalyzovana to community, his part in activities Scientific Society Shevchenko behalf, participate in activities Ukraynskoy Parliamentary hromady in composition and a second Hosudarstvennyh thoughts.

Activities M. Hrushevskoho nauchnaya solved in tmyhratsyy and a proof Academy of Sciences of the USSR.

Key words: fevralskaya 1917 revolution, uh Features in Ukraine, Mikhail Serheevych Hrushevskoho, ideas federalism, constitutionalism, wide local government.

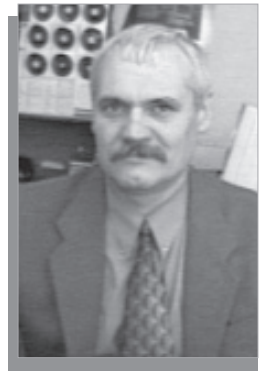
ПИЛИПЧУК ВОЛОДИМИР ГРИГОРОВИЧ,

*доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України, директор Науково-
дослідного інституту інформатики і права
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Київ*



ЦИМБАЛЮК ВІТАЛІЙ СТЕПАНОВИЧ,

*доктор юридичних наук, старший науковий
співробітник, головний науковий
співробітник Науково-дослідного інституту
інформатики і права Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Київ*



УДК 342.951(477)-029:9

Історико-правові проблеми становлення і розвитку інформаційної сфери та інформаційного права в Україні (кінець ХХ – початок ХХІ століття)

У статті висвітлюються актуальні історико-правові проблеми становлення і розвитку інформаційної сфери, інформаційного суспільства та інформаційного права як сфери суспільних відносин, галузі науки та навчальної дисципліни наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст. в Україні, визначено основні етапи формування національного інформаційного законодавства та пріоритетні напрями історико-правових досліджень в інформаційній сфері.

Ключові слова: історія, право, суспільні відносини, інформаційна сфера, інформаційне суспільство, інформаційне право, інформаційне законодавство.

Постановка проблеми. В умовах становлення і розвитку інформаційного суспільства, національного та глобального інформаційного простору усі сфери життєдіяльності людини, суспільства, держави та міжнародної

спільноти безпосередньо пов'язані з інформацією та зумовлені нею. Сучасний період розвитку культури та цивілізації характеризується новим етапом еволюції соціальних процесів і відрізняється прагненням розвинутого індустріального суспільства до вдосконалення своїх соціальних структур та інститутів. Нині людство має справу з новими факторами соціально-економічного розвитку, а саме – з факторами інформаційного розвитку. Ключовими чинниками, які формують і спрямовують процеси інформаційного поступу, є свідоме й цілеспрямоване використання в економіці та соціальній практиці систем штучного інтелекту та інформаційно-комунікаційних технологій. Провідною і багато в чому знаковою особливістю сучасного світу стає формування глобальної інформаційної індустрії, яка трансформує роль інформації і знань у соціально-економічній сфері [1, с. 5].

Водночас важливою залишається проблема розуміння характеру та особливостей впливу інформаційно-комунікаційних технологій на зміну традиційної системи діяльності, соціальної й міжособистісної комунікації, що пов'язано з необхідністю розвитку інформаційного права, яке становить основу регулювання нового способу життя. Відповідь на сучасні інформаційно-правові проблеми видається неможливою без ґрунтовного вивчення відповідного історичного досвіду. За цих умов дослідження історико-правових питань становлення і розвитку суспільних відносин в інформаційній сфері та вивчення історії інформаційного права постає актуальною науковою

проблемою, яка потребує комплексного опрацювання.

Аналіз останніх досліджень. Міжгалузева сутність суспільних відносин в інформаційній сфері знайшла відображення у публікаціях низки вітчизняних та іноземних вчених, зокрема, в галузях: філософії та історії науки (Н. Вінер, В. О. Даніл'ян, О. П. Дзюбань, П. Дракер, Ю. В. Канигін, Д. Робертсон, Е. Тоффлер), економіки (І. Б. Жилияєв, В. Л. Іноземцев, М. Кастельс, П. В. Мельник, В. І. Мунтіян, М. Я. Швець), політології та соціології (В. М. Бебик, Д. В. Дубов, О. В. Литвиненко, М. А. Ожеван, О. В. Соснін), державного управління (М. В. Гаман, В. І. Гурковський, А. І. Семенченко, В. О. Шамрай) та багатьох інших.

Актуальні теоретико-правові та прикладні проблеми регулювання суспільних відносин, зокрема, в інформаційній сфері, та розвитку інформаційного права висвітлювали такі науковці, як: В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, І. В. Арістова, О. А. Баранов, К. І. Беляков, В. М. Брижко, Г. В. Виноградова, О. О. Золотар, Р. А. Калужний, О. Л. Копиленко, Б. А. Кормич, Т. А. Костецька, О. В. Кохановська, І. Ю. Крегул, Н. В. Кушакова, Г. М. Красноступ, В. М. Лозовий, А. І. Марущак, Н. М. Мироненко, В. Я. Настюк, Н. Б. Новицька, А. М. Новицький, Н. Р. Нижник, О. П. Орлюк, О. В. Петришин, В. М. Петренко, В. Ф. Сіренко, В. Я. Тацій, В. П. Тихий, І. О. Трубін, М. О. Теплюк, О. Г. Фролова, В. М. Фурашев, Ю. С. Шемшученко та ін.

Конституційно-правова природа інформаційної сфери досліджувалася такими вченими, як: В. Ф. Погорілко,

Т. А. Костецька, І. О. Кресіна, А. В. Колодюк, А. О. Селіванов та ін. Проблеми правового забезпечення національної та інформаційної безпеки досліджували О. Д. Довгань, В. В. Белевцева, М. В. Бєланюк, М. О. Будаков, В. Д. Гавловський, В. В. Крутов, В. В. Костицький, А. І. Марущак, В. Я. Настюк, Д. М. Прокоф'єва, Н. А. Савінова, Є. Д. Скулиш, М. П. Стрельбицький, В. І. Тимошенко, О. М. Юрченко та ін. Актуальні проблеми правової інформатики і правового моделювання досліджували Д. В. Ланде, В. М. Фурашев, С. М. Брайчевський, І. Ф. Корж, О. В. Гладківська, С. В. Лихоступ, М. Я. Швець та інші вчені.

Поряд з цим історико-правовим аспектам становлення і розвитку інформаційної сфери, суспільних інформаційних відносин та інформаційного права було присвячено лише окремі публікації [2–6].

Виклад основного матеріалу. Історичний аналіз та генезис наукових досліджень свідчить, що інформаційна сфера та суспільні інформаційні відносини існували з часу виникнення людства. У контексті зазначеного зазначають на увагу висновки відомого вченого в галузі історії науки Ю. М. Канігіна, який, зокрема, зазначав: «Інформатика навіть для нас – справа нова... Лише нещодавно інформація стала предметом вивчення... Але, наразі виявляється, що основні елементи інформатики (в тому числі теорія інформації і машини з її обробки) існували ще в доантичні часи!... У діалогах Платона “Тімей” знаходимо детальне викладення проблем кодування (“серцевини” теорії інформації), значення яких швидко

зростає у наші часи. ...аналіз традиційної буддійської методики навчання медитації виявляє її вразливу схожість з алгоритмами, до яких дійшли сучасні дослідники штучного інтелекту (ЕОМ 5-го покоління)» [7]. Подібні оцінки у своїх працях висловлюють Г. В. Васильєва, Л. Оппенхейм та інші дослідники давніх цивілізацій.

Тобто вивчення історії інформаційної сфери та регулювання інформаційних відносин сприятиме більш ефективному вирішенню актуальних правових проблем *інформаційної діяльності*, зокрема, у сфері: електронного управління, електронного парламенту та електронного урядування; надання адміністративних послуг і доступу до публічної інформації; телекомунікацій, зв'язку та інформатизації; засобів масової інформації, Інтернету, реклами; видавничої, бібліотечної, архівної і музейної справи; державної статистики, документообігу, цифрового підпису; інформаційної діяльності в галузях освіти і науки, культури і мистецтв, в економічній, фінансовій, банківській та інших сферах.

В умовах інформаційної глобалізації закономірно виникає низка світоглядних і правових питань, для розуміння яких необхідно звернутися до природи інформаційної сфери, інформаційного суспільства, інформації та уявлень про неї як явище сучасної цивілізації.

Нині в Україні та світі фактично відбувається досить складний перехід від індустріального до інформаційного суспільства. Проведений історичний аналіз, а також застосування логіки досліджень Е. Тоффлера дають змогу виокре-

мити такі основні *історичні періоди розвитку суспільства та суспільних відносин* на теренах України [1, с. 247]:

– *аграрне суспільство* (почало формуватися близько 7,5 тисяч років тому, з часів розвиненої аграрної цивілізації – так званої «трипільської культури» і фактично існувало до другої половини ХХ ст.);

– *індустріальне суспільство* (почало зароджуватися у ХVІІІ ст. та було сформоване у другій половині ХХ ст.);

– *інформаційне суспільство* (почало формуватися наприкінці ХХ ст.).

Кожному із вказаних періодів були притаманні свої особливості суспільних відносин у різних сферах життєдіяльності та їх відповідне регулювання (на рівні звичаїв, традицій, релігії чи права). Основною відмінністю сучасного процесу становлення інформаційного суспільства є стрімка зміна суспільних відносин практично в усіх сферах життєдіяльності людини, суспільства і держави, що потребує кардинального перегляду ролі сучасної правової науки.

Системною історично-правовою проблемою залишається відсутність єдиного розуміння сутності інформації як ключової складової інформаційного суспільства та світового інформаційного простору. Нині на законодавчому рівні спостерігається дещо спрощений підхід до визначення поняття «інформація», який зводиться до синонімічних термінів «відомості» або «дані».

Водночас, як свідчить історія науки, ми маємо справу з інформацією в системах управління і зв'язку, в інформаційних технологіях, мовах, біологічних системах, інформаційних системах жи-

вих клітин та ін. Тому, зважаючи на вчення К. Ціолковського, В. Вернадського, О. Чижевського, Н. Вінера, В. Гітта та інших вчених, термін «*інформація*» разом із термінами «*енергія*» і «*матерія*» має бути віднесений до фундаментальних величин, які становлять основу світобудови і є базовими для сучасної науки [8]. Процес наукового осмислення ролі та значення інформації можна умовно розділити на три періоди: *докібернетичний, кібернетичний та посткібернетичний* [9].

Докібернетичний період пов'язаний з традиційним (на філософському рівні) розумінням передумов існування інформаційної взаємодії як такої. Він розпочався за часів еллінської та постеллінської цивілізації й завершився періодом промислової революції кінця ХІХ ст. За цих умов також виникло й інформаційне право [10]. Як приклад можна назвати фаціальне право (від *fas* – сам), що регулювало в межах божественної волі доступ до використання інформації.

Початок ХХ ст. був пов'язаний з фундаментальними відкриттями сучасної наукової парадигми: теорії імовірності й квантової механіки. Саме вони створили базові передумови для наукового і технічного прогресу в його сучасному баченні. Проте реалізовуватися на технічному рівні ці відкриття почали в середині ХХ ст., коли вже стали помітними шляхи їх технологічної реалізації.

З середини 50-х рр. ХХ ст. розпочався так званий *кібернетичний період* розуміння інформації. 50-ті й 60-ті рр. минулого століття були відзначені роз-

квітом кібернетики й електроніки. Представники саме цих наук створювали перші та подальші покоління електронних обчислювальних машин, зокрема персональних комп'ютерів. Саме тоді формувалися і бурхливо розвивалися основні теорії інформації. Теоретична спадщина того часу й дотепер є основним базисом у науці при дослідженні проблем інформації.

Період кібернетичного розуміння ролі й значення інформації продовжувався до 1990-х рр., тобто до початку масової інформатизації, коли розпочався етап впровадження персональних комп'ютерів, цифрових ліній передачі інформації і створення нового класу інформаційних технологій. Великі швидкості передачі інформації, а також високі технології її обробки, зберігання і використання створили нові рівні розуміння природи і значення інформації в суспільстві.

З 1990-х рр. розпочався і до сьогодні триває так званий *посткібернетичний період* – період масового освоєння високотехнологічних інформаційно-комунікаційних систем, інформаційних технологій, ресурсів, продуктів і послуг та їх впровадження в усіх сферах життєдіяльності людини, суспільства, держави та міжнародної спільноти.

У вказаний посткібернетичний період наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст. в Україні та світі відбулася інформаційна революція, однією з ключових особливостей якої є стрімкий розвиток інформаційних технологій і зростання значимості інформації, що привело до формування інформаційного суспільства. Згідно з наданим у 1993 р. визна-

ченням Комісії Європейського Союзу інформаційним є суспільство, у якому діяльність людей здійснюється на основі використання послуг, що надаються за допомогою інформаційних технологій і технологій зв'язку.

Історичний аналіз свідчить, що питання розбудови складових інформаційного суспільства і правового регулювання інформаційних відносин почали активно опрацьовуватися у провідних країнах світу лише в другій половині ХХ ст. На теренах України ще у 1970-х рр. відомими вченими В. М. Глушковим і М. М. Амосовим вперше у світі було порушено низку фундаментальних проблем у цій сфері, але надалі їх комплексна розробка переважно здійснювалася вченими країн Західної Європи, США і Японії.

Слід зауважити, що на території України в 70-х рр. минулого століття активного розвитку почала набувати кібернетична наука та інформатика, а наукові здобутки застосовувались у комплексному опрацюванні організаційно-правових проблем розробки автоматизованих систем управління, інформаційно-обчислювальних центрів, їх впровадження в загальнодержавні та відомчі системи управління тощо. Поряд із розробками Кібернетичного центру Академії наук Української РСР та інших наукових установ технічного спрямування до проведення суспільно-правових досліджень у цій сфері на той час долучився Інститут держави і права імені В. М. Корецького, а також низка вчених-правників, у т. ч. за напрямками тогочасної наукової спеціалізації в галузі державного права та управління, адміністративного права.

Позитивним історичним досвідом та класичним прикладом поєднання науки і виробництва, як видається, було те, що новітні напрями розвитку науки і техніки на теренах України тоді підтримувалися на рівні державної політики, а наукові установи отримували належне фінансове, матеріально-технічне та інше ресурсне забезпечення. Відповідно, на основі комплексних наукових розробок створювалися науково-виробничі комплекси та розвивалося промислове виробництво. В подальшому позитивний вітчизняний досвід формування та реалізації державної політики в галузі науки і техніки та відповідний науково-виробничий потенціал значною мірою було втрачено. В порядку порівняння зауважимо, що вказані негативні тенденції розвитку наукової і науково-технічної сфери продовжуються й нині.

Процеси інформатизації, що відбувалися в усьому цивілізованому світі, не могли залишитися поза увагою керівництва суверенної Української держави. Але на початку 1990-х рр. ця робота здійснювалася досить фрагментарно. Ситуація почала кардинально змінюватися з утворенням відповідно до Указу Президента України від 13.03.1995 р. №206/95 Національного агентства з питань інформатизації при Президентові України.

Початком системної роботи у сфері інформатизації можна вважати прийняття в лютому 1998 р. (вперше на пострадянському просторі) законів України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» та «Про Національну програму інформатизації», які розроблялися за участі Кібернетичного центру НАН України, Національ-

ного агентства з питань інформатизації при Президентові України, Секретаріату Кабінету Міністрів України та Секретаріату Верховної Ради України.

Подальшій активізації системної роботи у сфері інформатизації та об'єднанню інтересів державного і приватного секторів сприяла діяльність Державної комісії з питань запобігання та усунення можливих негативних наслідків комп'ютерної кризи 2000 р. та Урядової комісії з питань інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади, створених згідно з постановами Кабінету Міністрів України від 16.02.1999 р. №218 та від 07.05.2000 р. №777 відповідно.

У цей же період в Україні розпочалося активне формування інформаційного законодавства, що нині містить близько 4-х тисяч законів та інших нормативно-правових актів, які регулюють сучасні інформаційні відносини та створюють правові передумови для розвитку функціональних напрямів інформаційної діяльності.

З погляду хронології нормотворчої діяльності в Україні наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст. можливо виокремити такі *основні етапи формування національного інформаційного законодавства*:

1) створення законодавчих основ становлення і розвитку інформаційної сфери в Україні. Ключовим актом для реалізації зазначеного було ухвалення постанови Президії Верховної Ради України «Про розробку пакету проектів законів з проблем інформатизації та захисту інформації» [11], згідно з якою Кабінету Міністрів України доручалося до 1 вересня 1992 р. розробити і внести

на розгляд Верховної Ради України пакет проектів законів з проблем інформатизації та захисту інформації, інформаційного забезпечення економічного та соціального розвитку, захисту прав громадян в умовах інформатизації, державної та комерційної таємниці, відповідальності за правопорушення у роботі з інформацією, реформування документообігу, контролю над експортом інформаційних ресурсів, доступу до інформації тощо.

У результаті, за оцінками вчених Науково-дослідного інституту інформатики і права НАПрН України (НДІП НАПрН України), наприкінці 90-х рр. минулого століття інформаційне законодавство вже становило значний масив нормативно-правових актів (понад 260 законів, 295 постанов Верховної Ради України, 470 указів і розпоряджень Президента України, 1 370 постанов і розпоряджень Кабінету Міністрів України, а також понад 1 500 актів міністерств і відомств) [12].

Позитивною особливістю першого етапу формування національного інформаційного законодавства, за нашими оцінками, була розробка базових нормативно-правових актів, які сприяли розвитку інформаційної сфери та заклали підґрунтя для розбудови інформаційного суспільства в Україні. Водночас суттєвим недоліком стало перманентне прийняття великої кількості законодавчих актів, положення яких часто-густо не узгоджувалися між собою, що створювало значні проблеми у правозастосовній діяльності;

2) правове забезпечення формування і реалізація державної політики з питань інформатизації та політики розвитку на-

ціонального інформаційного законодавства. До основних подій на цьому етапі з погляду історії слід віднести:

– ухвалення Концепції Національної програми інформатизації [13], згідно з якою, зокрема, в основу політики держави на основі поєднання принципів централізації і децентралізації, саморозвитку тощо передбачалося покласти державне регулювання, яке мало забезпечити системність, комплексність і узгодженість розвитку країни;

– прийняття Урядовою комісією з питань інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади (2000 р.), за підтримки Науково-технічної ради Держкомзв'язку та інформатизації України, рішення щодо підтримки і взяття за основу проекту Концепції реформування законодавства України у сфері суспільних інформаційних відносин з рекомендацією включення її для доопрацювання та подання її як нормативно-правового акта на виконання Національної програми інформатизації України.

В основу Концепції, розробленої за ініціативою вчених Національної академії правових наук України, Національної академії внутрішніх справ України та Міжвідомчого центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при РНБО України, було покладено комплекс організаційно-правових заходів, у т. ч. спрямованих на розробку проекту Інформаційного кодексу України [14]. Аналіз змісту Концепції також засвідчив динамічний розвиток української правової науки в інформаційній сфері;

– визначення Національною програмою інформатизації на 2000–2002

роки [15] завдання щодо підготовки Концепції створення нормативно-правової бази у сфері інформатизації; а також ухвалення рішення РНБО України від 31.10.2001 р. «Про заходи щодо вдосконалення державної інформаційної політики та забезпечення інформаційної безпеки України», яким доручалося Кабінету Міністрів України розробити пропозиції щодо кодифікації законодавства в галузі інформаційних відносин [16];

– запровадження механізмів правового забезпечення взаємодії науки і практики державного управління у Переліку завдань (проектів) Національної програми інформатизації на 2002 рік, їх державних замовників та обсягів фінансування [17]. Цим Переліком, зокрема, Держкомзв'язку України доручалося організувати проведення досліджень з проблем реформування законодавства у сфері суспільних інформаційних відносин, а також були визначені очікувані результати, у т. ч. підготовка порівняльного аналізу законодавства розвинутих країн з питань інформатизації та робочих матеріалів до проекту Кодексу інформаційного права України;

– визначення стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні, для чого на законодавчому рівні було затверджено Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки [18], а також видано розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану заходів з виконання завдань, передбачених Законом України “Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки”» [19].

Слід зауважити, що цими документами визначалася необхідність вжиття заходів стосовно кодифікації інформаційного законодавства, підвищення ефективності розвитку інформаційного суспільства та створення цілісної системи законодавства, гармонізованого з нормами міжнародного права. Вказаним планом також передбачалася розробка у 2009 р. проекту Інформаційного кодексу України.

Особливістю другого етапу було прийняття низки рішень і законодавчих актів, вкрай необхідних для формування і реалізації державної інформаційної політики, політики забезпечення інформаційної безпеки України, а також запровадження комплексу заходів щодо розвитку інформаційного суспільства та інформаційного законодавства в Україні. Однак значна частина прийнятих рішень так і залишилася не реалізованою.

Результати проведених досліджень [20–21] дають змогу виокремити певні *історичні особливості, тенденції та системні проблеми становлення національного інформаційного законодавства* (кінець ХХ – початок ХХІ ст.), що потребують подальшого комплексного опрацювання, зокрема:

– нормотворча діяльність в інформаційній сфері нерідко здійснювалася за відсутності загальнодержавної системності, шляхом фрагментарного вирішення наявних проблем в окремих законах та інших правових актах. Мають місце суттєві розбіжності в розумінні системи інформаційного законодавства та підходів до її формування;

– різні закони та підзаконні акти, що регулюють суспільні інформаційні від-

носини, приймалися впродовж 20 років без достатньої узгодженості понятійно-категоріального апарату і застосовують ряд термінів, які є недостатньо коректними та неоднозначно сприймаються учасниками інформаційної діяльності;

– нормотворчий процес в інформаційній сфері нерідко здійснювався без належного узгодження з нормами міжнародного інформаційного права і положеннями правових актів Європейського Союзу. Значна кількість юридичних норм, які регулюють інформаційні відносини, розпорошена по різних законах та інших нормативно-правових актах, що ускладнює їх практичне застосування;

– норми законодавства щодо захисту персональних даних потребують суттєвого опрацювання та гармонізації з актами ЄС, розробки і введення правових механізмів реалізації людиною права власності на її персональні дані;

– не приділялася належна увага законодавчому врегулюванню однієї з основних функцій держави – забезпеченню інформаційної безпеки України.

Слід зауважити, що в останні роки до вказаних проблем долучилися й інші *негативні тенденції, у тому числі пов'язані із захистом прав, свобод і безпеки людини в інформаційній сфері, доступом до публічної інформації, правовим регулюванням і захистом інформації державних електронних ресурсів* тощо [22].

Для подолання зазначених системних проблем варто дослухатись до порад експертів ЄС про необхідність більш активного залучення центральними органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування до

опрацювання наявних проблем експертів і вчених наукових установ і навчальних закладів України. Наразі, як свідчить аналіз, цих порад переважно не підтримується Український парламент. Хоча, заради історичної справедливості, слід зауважити, що наприкінці ХХ та у перші роки ХХІ ст. органи державної влади приділяли значно більше уваги науковому і правовому забезпеченню розвитку інформаційної сфери.

Іншою причиною, що стримувала розбудову інформаційної сфери, інформаційного права та інформаційного законодавства, за нашими оцінками, були суттєві розбіжності фахівців, експертів і вчених щодо пріоритетів та шляхів їх розвитку.

Наочною в контексті зазначеного була спроба Центру політико-правових реформ з'ясувати й узагальнити уявлення про інформаційне право в ході проведеного у 2004 р. «круглого столу» на тему «Інформаційне право: стан та перспективи розвитку в Україні» [23]. Як виявилось, погляди різних експертів на інформаційне право тоді суттєво різнилися. Ті, хто мав справу із засобами масової інформації, вважали, що інформаційне право – це саме їхня галузь, це право засобів масової інформації. Так само, але на свою користь, висловлювались фахівці в галузі зв'язку, телекомунікацій, інформатизації, інформатики та кібернетики. Найбільш гострі дискусії тривали навколо визначення місця інформаційного права у системі права України.

У порядку порівняння слід звернути увагу на доповіді в ході вказаного «круглого столу» представників ФРН та Великої Британії. Зокрема, експерт з інфор-

маційного права Німеччини Маттіас Россі зазначив, що у ФРН до інформаційного права відносять інформаційне конституційне право, міжнародне інформаційне право, інформаційне цивільне право, інформаційне кримінальне право та інформаційне публічне (державне та адміністративне) право. Як окремі інститути розглядають право на захист даних, право на захист таємниці, право доступу до інформації, телекомунікаційне право, поштове право, право електронних інформаційних послуг, право телерадіомовлення, право преси. Натомість, за виступами експертів, у Великій Британії медіа-право досліджує всі питання, пов'язані зі збором та поширенням інформації, а телекомунікаційне право досліджує та регулює засоби поширення інформації.

Певні шляхи вирішення вказаної проблеми, з урахуванням здобутків різних галузей науки, у т. ч. філософських, соціологічних, політичних, психологічних, педагогічних, технічних, були запропоновані у 2012–2016 роках вченими Науково-дослідного інституту інформатики і права НАПрН України, який нині став однією з провідних наукових установ у галузі інформаційного права та інформаційної безпеки, зокрема, в розробленому проекті Концепції кодифікації інформаційного законодавства України (2012 р.), підготовлених НДІ інформатики і права НАПрН України спільно з НДІ інтелектуальної власності НАПрН України і підтриманих МОН України (2014 р.) пропозиціях щодо впровадження наукової спеціальності 12.00.13 – «інформаційне право; право інтелектуальної власності» та в інших працях [24–25].

Розвитку інформаційного права та інформаційної сфери в Україні суттєво сприяли рішення Загальних зборів НАПрН України, які затвердили розроблені вченими НДІП НАПрН України пріоритети розвитку правової науки в інформаційній сфері на 2011–2015 та 2016–2020 роки. Більш вагомою у контексті зазначеного, на наш погляд, має бути роль комплексу заходів, запропонованих у ході парламентських слухань, проведених Верховною Радою України, зокрема: «Суспільство, засоби масової інформації, влада: свобода слова і цензура в Україні» (2003 р.), «Законодавче забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні» (2014 р.) тощо [26–27].

Іншим напрямом розвитку інформаційного права та інформаційного суспільства, як свідчить новітня історія, стало впровадження наукових здобутків у науково-педагогічну діяльність. Для цього низка науковців з кінця 90-х рр. минулого століття розпочали викладання навчальних дисциплін з проблем регулювання суспільних відносин в інформаційній сфері у вищих навчальних закладах України. Серед перших можна зазначити викладання у 1998–1999 рр. навчальної дисципліни «Інформаційне право» в Київському інституті економіки, управління та господарського права [28].

Наочним прикладом інтеграції науки та освіти в галузі інформаційного права стало створення у 2013 р. НДІ інформатики і права НАПрН України та Національним технічним університетом України «КПІ» спільного Навчально-наукового центру інформаційного права та правових питань інформаційних тех-

нологій. Одним із основних завдань Центру було визначено розробку і впровадження у навчальний процес необхідних науково-методичних матеріалів для нових навчальних курсів. У результаті, вже у 2014–2015 рр. вченими НДІ інформатики і права НАПрН України і Національного технічного університету України «КПІ» було підготовлено і забезпечено усіма необхідними навчальними і методичними матеріалами викладання низки дисциплін зі спеціалізації «Інформаційне право», зокрема: «Інформаційне суспільство і право», «Основи інформаційного права», «Основи інформаційної безпеки», «Міжнародне інформаційне право», «Інформаційне та соціально-правове моделювання», «Сучасні методи інформаційного та соціально-правового моделювання», «Правові питання інформаційно-комунікаційних технологій», «Інформаційні ресурси» тощо [29].

Загалом розгляд актуальних історико-правових проблем становлення і розвитку інформаційної сфери, інформаційного суспільства та інформаційного права в Україні наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст. дає змогу дійти таких основних **висновків і пропозицій**:

1. Генезис наукових досліджень свідчить, що інформаційна сфера існувала з часу виникнення людства та суспільних відносин. Проведений історичний аналіз дає змогу здійснити періодизацію розвитку суспільства та суспільних відносин на теренах України (аграрне суспільство, індустріальне суспільство, інформаційне суспільство). Кожному із вказаних суспільств були притаманні свої інформаційні відносини та особли-

вості регулювання інформаційної діяльності на рівні звичаїв, релігії, права, які потребують всебічного наукового опрацювання. Це сприятиме виявленню історичних особливостей, закономірностей і тенденцій, а також визначенню подальших напрямів розвитку інформаційної сфери та інформаційного права в сучасних умовах.

2. Системною історично-правовою проблемою залишається відсутність єдиного розуміння сутності інформації, як ключової складової інформаційного суспільства та світового інформаційного простору. Нині спостерігається дещо спрощений підхід до визначення поняття «інформація», який зводиться до синонімічних термінів «відомості» або «дані». Водночас, як свідчить історія науки, ми маємо справу з інформацією в системах управління, системах зв'язку, в інформаційних технологіях, мовах, біологічних системах, інформаційних системах живих клітин та ін. Тому, з урахуванням наявних наукових здобутків, термін «інформація» разом з термінами «енергія» і «матерія» має бути віднесений до фундаментальних величин, які становлять основу світобудови і є базовими для сучасної науки, у тому числі правової.

3. Актуальною науковою проблемою в сучасних умовах постає вивчення новітньої історії становлення і розвитку суспільних відносин в інформаційній сфері. До пріоритетних напрямів історико-правових досліджень з цієї проблематики видається за доцільне віднести:

– генезис наукової думки щодо захисту прав, свобод і безпеки людини в інформаційній сфері та пошуку балан-

су між правами людини і потребою захисту законних інтересів суспільства і держави в інформаційній сфері;

– дослідження історії суспільно-політичних і правових вчень з питань становлення і розвитку інформаційної сфери та інформаційного суспільства, державної політики та системи державного управління в інформаційній сфері, інформаційного права та інформаційного законодавства;

– аналіз історико-правових проблем інформатизації, розробки і впровадження інформаційних технологій, ресурсів, продукції та послуг у різні сфери життєдіяльності людини, суспільства, держави та міжнародної спільноти;

– вивчення історико-правових проблем забезпечення інформаційної безпеки, протидії інформаційному тероризму, кіберзлочинності та іншим правопорушенням, розвитку систем національної та міжнародної безпеки в інформаційній сфері.

Загалом, історико-правові проблеми формування і розвитку суспільних інформаційних відносин за часів новітньої історії та у різні історичні епохи на теренах України й за кордоном потребують додаткового осмислення та комплексного наукового опрацювання, що сприятиме становленню сучасного інформаційного суспільства та інноваційному розвитку України.

Список використаних джерел

1. Пилипчук В. Г. Інформаційне суспільство: філософсько-правовий вимір : монографія / В. Г. Пилипчук, О. П. Дзьобань. – Ужгород : ТОВ «ІВА», 2014. – 284 с.
2. Пилипчук В. Г. Історичні аспекти розробки і впровадження наукової спеціальності 12.00.13 – «Інформаційне право; право інтелектуальної власності» / В. Г. Пилипчук, М. В. Беланюк // Інформація і право. – 2016. – №2 (17). – С. 5–14.
3. Брижко В. М. Науково-дослідний центр правової інформатики Академії правових наук України (становлення та результати) : наук.-популяр. вид. / В. Брижко ; за ред. М. Швеця, О. Гладківської. – К. : НДЦПІ АПрН України, 2009. – 16 с.
4. Наукова діяльність Науково-дослідного центру правової інформатики Національної академії правових наук України : довідник (2001–2010 рр.) / упоряд.: В. М. Брижко, О. В. Гладківська ; за ред. М. Я. Швеця. – К. : ТОВ «Пан-Тот», 2010. – 70 с.
5. Микола Якович Швець (до 75-річчя від дня народження та 45-річчя науково-дослідної, науково-педагогічної і громадської діяльності): Біографія і бібліографія вчених Національної академії правових наук України / НДЦПІ НАПрН України. – К. : Вид-во ТОВ «ПанТот», 2010. – 32 с.
6. Пилипчук В. Г. Історія Науково-дослідного інституту інформатики і права НАПрН України та розвитку правової науки в інформаційній сфері / В. Г. Пилипчук, В. М. Фурашев, О. В. Гладківська // Вісн. НАПрН України. – Х. : Право, 2013. – №2(73). – С. 290–300.
7. Каныгин Ю. М. Путь ариев: Украина в духовной истории человечества / Ю. М. Каныгин. – Киев : Изд-во А. С. К., 2003. – С. 136–139.
8. Пилипчук В. Г. Актуальні проблеми становлення і розвитку правової науки в інформаційній сфері / В. Г. Пилипчук // Інформація і право : наук. журн. – К. : НДЦПІ НАПрН України, 2012. – №1(4). – С. 15–16.
9. Пилипчук В. Г. Феномен інформації: історико-правові та філософські аспекти / В. Г. Пилипчук, О. П. Дзьобань // Інформація і право. – К., 2015. – №1 (13). – С. 5–14.
10. Зарипова З. Н. Правовое регулирование образовательной реформы в России второй половины XVIII века : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теория государства и права. История

- государства и права. История политических и правовых учений» / З. Н. Зарипова. – Н. Новгород, 2000. – 21 с.
11. Про розробку пакету проектів законів з проблем інформатизації та захисту інформації [Електронний ресурс] : постанова Президії Верхов. Ради України від 24.03.1992 № 2212-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 26. – Ст. 368. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2212-12>.
 12. Швець М. Я. Інформаційне законодавство України: концептуальні основи формування / М. Я. Швець, В. С. Цимбалюк, В. Д. Гавловський, Р. А. Калюжний // Право України. – 2001. – № 7. – С. 81–88.
 13. Концепція Національної програми інформатизації [Електронний ресурс] : схвалено Законом України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» від 4 лют. 1998 р. № 75/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 27–28. – Ст. 182. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/75/98-вр>.
 14. Тацій В. До питання реформування законодавства України у сфері суспільних інформаційних відносин / В. Тацій, В. Лисицький // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2000. – № 4. – С. 298–302.
 15. Завдання Національної програми інформатизації на 2000–2002 роки [Електронний ресурс] : Додаток до Постанови Верхов. Ради України від 06.07.2000 № 1851-ІІІ. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1851-14>.
 16. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 31 жовтня 2001 року «Про заходи щодо вдосконалення державної інформаційної політики та забезпечення інформаційної безпеки України» [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 6 груд. 2001 р. № 1193/2001. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
 17. Перелік завдань (проектів) Національної програми інформатизації на 2002 рік, їх державні замовники та обсяги фінансування [Електронний ресурс] : затв. розпорядженням Каб. Міністрів України від 13.06.2002 № 323-р. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/323-2002-р>.
 18. Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки [Електронний ресурс] : затв. Законом України від 9 січ. 2007 р. № 537-V // Бібліотека баз даних і знань в галузі держави і права. – К. : НДЦПІ НАПрН України. – 12.02.2011.
 19. Про План заходів з виконання завдань, передбачених Законом України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» [Електронний ресурс] : Розпорядження Каб. Міністрів України від 15.08.2007 № 653-р. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/653-2007-р>.
 20. Пилипчук В. Г. Концептуальні основи кодифікації інформаційного законодавства України: [під-розд. 5.2] / В. Г. Пилипчук, О. А. Баранов, В. С. Цимбалюк // Правова доктрина України : у 5 т. / Нац. акад. прав. наук України ; редкол. В. Я. Тацій [та ін.]. – Х. : Право, 2013. – Т. 2: Публічно-правова доктрина України. – С. 780–805.
 21. Пилипчук В. Г. Проблеми становлення і розвитку інформаційного законодавства в контексті євроінтеграції України / В. Г. Пилипчук, В. М. Брижко // Інформація і право : наук. журн. – К. : НДЦПІ НАПрН України, 2011. – № 1(1). – С. 11–19.
 22. Пилипчук В. Г. Актуальні питання захисту прав, свобод і безпеки людини в сучасному інформаційному суспільстві / В. Г. Пилипчук // Проблеми захисту прав людини в інформаційному суспільстві : зб. матеріалів наук.-практ. конф. / упоряд. В. М. Фурашев, С. Ю. Петраєв. – К. : Вид-во «Політехніка», 2016. – С. 6–8.
 23. Шевченко Т. Інформаційне право: для журналістів чи для програмістів? [Електронний ресурс] / Т. Шевченко. – Режим доступу: <http://medialaw.org.ua/analytics/informatsijne-pravo-dlya-zhurnalistiv-chy-dlya-programistiv>.
 24. Концепція кодифікації інформаційного законодавства України // Інформація і право : наук. журн. – К. : НДЦПІ НАПрН України, 2012. – № 1(4). – С. 6–14.
 25. Наказ Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України від 14.09.2014 № 1057 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1133-11>.

26. Про підсумки парламентських слухань «Суспільство, засоби масової інформації, влада: свобода слова і цензура в Україні» [Електронний ресурс] : постанова Верхов. Ради України від 16.01.2003 №441-IV. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
27. Про затвердження рекомендацій парламентських слухань на тему: «Законодавче забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні» : постанова Верхов. Ради України від 3 лип. 2014 р. №1565-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – №33. – Ст. 1163.
28. Цимбалюк В. С. Інформаційне право. Навчально-методичний комплекс / В. С. Цимбалюк, В. Д. Гавловський. – К. : Ін-т економіки управління та госп. права, 1999. – 183 с.
29. Пилипчук В. Г. Трансформація центру правової інформатики в Науково-дослідний інститут інформатики і права: становлення, здобутки, пріоритети (2011–2015 рр.) : наук.-інформ. огляд / В. Г. Пилипчук, В. М. Фурашев ; за інформ.-техн. підтримки В. М. Брижка, В. В. Поперечнюк, О. Г. Радзівської. – К. : ТОВ «ПанТот», 2016. – С. 29.

References

1. Pylypchuk V. H., Dzoban O. P. Informatsiine suspilstvo : filosofsko-pravovyi vymir : Monohrafiia / Pylypchuk V. H., Dzoban O. P. – Uzhhorod : TOB «IBA», 2014. – 284 s.
2. Pylypchuk V. H., Belanuk M. V. Istorychni aspekty rozrobky i vprovadzhennia naukovoї spetsialnosti 12.00.13 – «Informatsiine pravo; pravo intelektualnoi vlasnosti» / V. H. Pylypchuk, M. V. Belaniuk // Informatsiia i pravo, 2016. – №2 (17). – S. 5-14.
3. Bryzhko V. M., Hladkivska O. V., Shvets M. Ia. Naukovo-doslidnyi tsentr pravovoi informatyky Akademii pravovykh nauk Ukrainy (stanovlennia ta rezultaty) : Naukovo-populiarne vydannia / V. Bryzhko, za red. M. Shvetsia, O. Hladkivskoi. – K.: NDTsPI APPrN Ukrainy, 2009. – 16 s.
4. Shvets M. Ia., Bryzhko V. M., Hladkivska O. V. Naukova diialnist Naukovo-doslidnogo tsentru pravovoi informatyky Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy: dovidnyk (2001 – 2010 rr.) / uporiadnyky: V. M. Bryzhko, O. V. Hladkivska, za red. M. Ia. Shvetsia. – K.: TOV «Pan-Tot», 2010. – 70 s.
5. Mykola Yakovych Shvets (do 75-richchia vid dnia narodzhennia ta 45-richchia naukovo-doslidnoi, naukovo-pedahohichnoi i hromadskoi diialnosti) : Biohrafii i bibliohrafii vchenykh Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy. – NDTsPI NAPrN Ukrainy. – K.: Vydavnytstvo TOV «PanTot», 2010. – 32 s.
6. Pylypchuk V. H., Furashev V. M., Hladkivska O. V. Istoriia Naukovo-doslidnogo instytutu informatyky i prava NAPrN Ukrainy ta rozvytku pravovoi nauky v informatsiinii sferi / Pylypchuk V. H., Furashev V. M., Hladkivska O. V. // Visnyk NAPrN Ukrainy. – Kharkiv : «Pravo». – №2(73). – 2013. – S. 290-300.
7. Kanuhyn Yu. M. Put arjev: Ukrayna v dukhovnoi ystoryi chelovechestva. – K.: Yzd-vo A. S. K., 2003. – S. 136-139.
8. Pylypchuk V. H. Aktualni problemy stanovlennia i rozvytku pravovoi nauky v informatsiinii sferi / Pylypchuk V. H. // Informatsiia i pravo : naukovyi zhurnal. – K.: NDTsPI NAPrN Ukrainy, 2012. – №1(4). – S. 15-16.
9. Pylypchuk V. H., Dzoban O. P. Fenomen informatsii: istoryko-pravovi ta filosofski aspekty / V. H. Pylypchuk, O. P. Dzoban // Informatsiia i pravo. K., 2015. – №1 (13). – S. 5-14.
10. Zarypova Z. N. Pravovoe rehulyrovanye obrazovatelnoi reformy v Rossyy vtoroi polovynu XVIII veka: avtoref. Dys. ...kand. yuryd. nauk : 12.00.01 «Teoriya hosudarstva y prava. Ystoriya hosudarstva y prava. Ystoriya polytycheskykh y pravovukh uchenyi» / Z. N. Zarypova. – N. Novhorod, 2000. – 21 s.
11. Pro rozrobku paketu proektiv zakoniv z problem informatyzatsii ta zakhystu informatsii : Postanova Prezydii Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 24. 03. 1992 r. №2212-XII // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR). – 1992. – № 26. – St. 368. [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2212-12>
12. Shvets M. Ya., Tsymbaliuk V. S. ta in. Informatsiine zakonodavstvo Ukrainy: kontseptualni osnovy formuvannia / M. Ia. Shvets, V. S. Tsymbaliuk, V. D. Havlovskiy, R. A. Kaliuzhnyi // Pravo Ukrainy. – 2001. – № 7. – S. 81-88.

13. Kontsepsiia Natsionalnoi prohramy informatyzatsii : Skhvaleno Zakonom Ukrainy «Pro Kontsepsiui Natsionalnoi prohramy informatyzatsii» vid 4 liutoho 1998 roku № 75/98-VR // VVR. – 1998. – № 27-28. – St. 182. [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/75/98-vr>.
14. Tatsii V., Lysytskyi V. Do pytannia reformuvannia zakonodavstva Ukrainy u sferi suspilnykh informatsiinykh vidnosyn / V. Tatsii, V. Lysytskyi // Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy. – 2000. – № 4. – S. 298-302.
15. Zavdannia Natsionalnoi prohramy informatyzatsii na 2000-2002 roky : Dodatok do Postanovy Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 06.07.2000 r. № 1851-III [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1851-14>.
16. Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 6 hrudnia 2001 roku № 1193/2001 «Pro rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy vid 31 zhovtnia 2001 roku «Pro zakhody shchodo vdoskonalennia derzhavnoi informatsiinoi polityky ta zabezpechennia informatsiinoi bezpeky Ukrainy»: [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://www.raga.gov.ua>.
17. Perelik zavdan (proektiv) Natsionalnoi prohramy informatyzatsii na 2002 rik, yikh derzhavni zamovnyky ta obsiahy finansuvannia, zatverdzhenyi rozporiadzhenniam Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 13.06.2002 r. № 323-r.: [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/323-2002-r>.
18. Osnovni zasady rozvytku informatsiinoho suspilstva v Ukraini na 2007 – 2015 roky, zatverdzeni Zakonom Ukrainy vid 09 sichnia 2007 roku № 537-V [Elektronnyi resurs na DVD] // Biblioteka baz danykh i znan v haluzi derzhavy i prava. – K.: NDTsPI NAPrN Ukrainy. – 12.02.2011.
19. Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 15.08.2007 r. № 653-r. «Pro Plan zakhodiv z vykonannia zavdan, peredbachenykh Zakonom Ukrainy «Pro Osnovni zasady rozvytku informatsiinoho suspilstva v Ukraini na 2007 – 2015 roky»: [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/653-2007-r>
20. Pylypchuk V. H., Baranov O. A., Tsybaliuk V. S. Kontseptualni osnovy kodyfikatsii informatsiinoho zakonodavstva Ukrainy : [pidrozd. 5.2] / V. H. Pylypchuk, O. A. Baranov, V. S. Tsybaliuk // Pravova doktryna Ukrainy : U 5 t. / Nats. akad. prav. nauk Ukrainy; redkol. V. Ya. Tatsii [ta in.]. – Kh. : Pravo, 2013. – T. 2: Publichno-pravova doktryna Ukrainy. – S. 780-805.
21. Pylypchuk V. H., Bryzhko V. M. Problemy stanovlennia i rozvytku informatsiinoho zakonodavstva v konteksti yevrointehratsii Ukrainy / Pylypchuk V. H., Bryzhko V. M. // Informatsiia i pravo : naukovyi zhurnal. – K.: NDTsPI NAPrN Ukrainy, 2011. – № 1(1). – S. 11-19.
22. Pylypchuk V. H. Aktualni pytannia zakhystu prav, svobod i bezpeky liudyny v suchasnomu informatsiinomomu suspilstvi / Problemy zakhystu prav liudyny v informatsiinomomu suspilstvi: Zbirnyk materialiv naukovo-praktychnoi konferentsii / Uporiadn. Furashev V. M., Petriev S. Iu. – K.: Vyd-vo «Politekhnika», 2016. – S. 6-8.
23. T. Shevchenko «Informatsiine pravo: dlia zhurnalistiv chy dlia prohramistiv?» – [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://medialaw.org.ua/analytics/informatsijne-pravo-dlya-zhurnalistiv-chy-dlya-programistiv>.
24. Kontsepsiia kodyfikatsii informatsiinoho zakonodavstva Ukrainy // Informatsiia i pravo : naukovyi zhurnal. – K.: NDTsPI NAPrN Ukrainy, 2012. – № 1(4). – S. 6-14.
25. Nakaz Ministerstva osvity i nauky, molodi ta sportu Ukrainy vid 14.09.2014 r. № 1057. – [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1133-11>.
26. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 16.01.2003 r. № 441-IV «Pro pidsumky parlamentskykh slukhan «Suspilstvo, zasoby masovoi informatsii, vlada: svoboda slova i tsenzura v Ukraini». – [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: www.raga.gov.ua.
27. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy «Pro zatverdzhennia rekomendatsii parlamentskykh slukhan na temu: «Zakonodavche zabezpechennia rozvytku informatsiinoho suspilstva v Ukraini» vid 3 lypnia 2014 roku № 1565-VII / Vidomosti Verkhovnoi Rady (VVR), 2014, № 33, st. 1163.
28. Tsybaliuk V. S., Havlovskiy V. D. Informatsiine pravo. Navchalno-metodychnyi kompleks. – K.: Instytut ekonomiky upravlinnia ta hospodarskoho prava. 1999. – 183 s.
29. Pylypchuk V. H., Furashev V. M. Transformatsiia tsentru pravovoi informatyky v Naukovo-doslidnyi instytut informatyky i prava: stanovlennia, zdobutky, priorityty (2011–2015 rr.) : Naukovo-informatsiinyi ohliad / V. H. Pylypchuk, V. M. Furashev, za informatsiino-tekhnichnoi pidtrymky V. M. Bryzhka, V. V. Poperechniuk, O. H. Radziievskoï. – K.: TOV «PanTot», 2016. – S. 29.

Пилипчук В. Г., доктор юридических наук, професор, член-корреспондент Національної академії правових наук України, директор Научно-исследовательского института информатики и права Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев

Цымбалюк В. С., доктор юридических наук, главный научный сотрудник Научно-исследовательского института информатики и права Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев

Историко-правовые проблемы становления и развития информационной сферы и информационного права в Украине (конец XX – начало XXI столетия)

В статье отражены актуальные историко-правовые проблемы становления и развития информационной сферы, информационного общества, а также информационного права как сферы общественных отношений, отрасли науки и учебной дисциплины, определены основные этапы формирования национального информационного законодательства и приоритетные направления историко-правовых исследований в информационной сфере.

Ключевые слова: история, право, общественные отношения, информационная сфера, информационное общество, информационное право, информационное законодательство.

Pylypchuk V. G., Doctor of Law, professor, Research Institute of Informatics and Law of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Director, Ukraine, Kyiv

Tsybalyuk V. S., Doctor of Law, Research Institute of Informatics and Law of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, chief research scientist, Ukraine, Kyiv

Historical and Legal Problems of Formation and Development of Information Sphere and Information Law in Ukraine (end of XX – beginning of XXI century)

The article highlights the relevant historical and legal problems of formation and development of information sphere, information society and information law as areas of public relations, branch of science and academic discipline at the end of the XX–XXI century in Ukraine. Author introduces contemporary areas of information that need regulation. The major historical periods of the development of society and public relations in Ukraine were determined. The basic stages, historical features, trends and systemic problems of formation and development of national information legislation are defined.

Priority areas of historical and legal research in the information sphere were defined, namely:

– *genesis of scientific thought regarding protection of rights, freedoms and human security in the information sphere and finding a balance between human rights and the need to protect the legitimate interests of society and the state in the information sphere;*

– *study of the history of socio-political and legal doctrines concerning the establishment and development of the information sphere and the information society, public policy and public administration system in information sphere, information law and information legislation;*

– *analysis of historical and legal problems of informatization, development and implementation of information technologies, resources, products and services in various areas of human life, society, state and international community;*

– *studying the historical and legal issues of information security, counteraction to information terrorism, cybercrime and other offenses, the development of national and international security in the information sphere.*

Key words: history, law, public relations, information sphere, information society, information law, information legislation.

БЕХРУЗ ХАШМАТУЛЛА,

доктор юридических наук, профессор,
член-корреспондент Международной
академии сравнительного права,
заведующий кафедрой права Европейского
Союза и сравнительного правоведения
Национального университета
«Одесская юридическая академия»,
Украина, г. Одесса
e-mail: hbekhruz@gmail.com



УДК 340.15(581)

Становление афганского права: к вопросу о его периодизации

Исследовано становление и развитие афганского права, предложена авторская концепция его периодизации. Обоснована определяющая роль цивилизационного подхода при изучении государственно-правового развития восточных обществ (в том числе и афганского). Наиболее общими этапами в периодизации афганского права определены: исторический, доисламский период и исламский период (на макроуровне). В свою очередь, исламский период подразделен на этап распространения классического исламского права, этап формирования национальной правовой системы и современный этап, связанный с трансформацией правовой системы после завоевания национальной независимости Афганистана (на микроуровне).

Ключевые слова: Афганистан, афганское право, ислам, афганское государство, афганская конституция.

Афганистан – сравнительно молодое государство, основанное в 1747 г., однако история населяющих его народов насчитывает тысячелетия. Территория современного Афганистана входила в состав многочисленных государственных образований. Из-за выгодного стратегического положения на протяжении всего периода развития и становления государственности он становился предметом конфликтов, в последние столетия –

местом столкновения интересов двух колониальных держав – России и Великобритании, а в период «холодной войны» в XX в. – противостояния двух мировых систем.

Вопросами изучения истории, культуры, традиций Афганистана в разные периоды занимались афганские и зарубежные ученые-востоковеды, даже сложилась региональная отрасль востоковедения – афганистика [1]. Что же

касається изученности проблематики становлення и развития афганского права (особенно его раннего периода), то следует указать на ее недостаточную работанность по сравнению с проблемами исторического, экономического и политического развития Афганистана. Практически отсутствие памятников права наиболее раннего периода, а также недостаточность необходимой литературы, позволяющей исследовать происхождение, становление, трансформацию, а также динамику и перспективы развития афганского права, объясняет необходимость проведения фундаментальных исследований в этой области. Цель этого исследования заключается в изложении собственного видения периодизации афганского права.

Согласно общепринятому подходу, в истории человечества выделяют эпоху Античности, эпоху Средневековья, эпоху Новой истории, эпоху Новейшего времени и др. Однако такая периодизация отражает особенности социально-экономического, культурного, политического развития европейских государств, но не восточных. Очевидно, что для объективного изучения государственно-правового развития восточных обществ (в том числе и афганского) необходимо отказаться от европоцентристских подходов и стандартов, поскольку их развитие происходило в несколько ином социально-экономическом, культурно-идеологическом, политическом измерении.

Представляется принципиально важным вовлечение в процесс постижения развития восточных обществ и присутствующих им государственно-правовых систем цивилизационного подхода. Это

способствует восприятию многообразия правовых культур, правовых менталитетов и правовых ценностей, в результате чего признается разнообразие путей общественного и государственного развития. Вместе с тем, не стоит впадать в крайности и отрицать, что любая цивилизация, несмотря на доминирующую роль в ее развитии культурно-духовных элементов, проходит через определенные исторические этапы, где не последнюю роль играют социально-экономические факторы.

В исторических работах выделяются три этапа в истории народов, проживавших на территории современного Афганистана: исторический период, исламский период и современный период. Некоторые исследователи выделяют следующие периоды истории афганского права: период обычного права, период исламского классического права и период так называемого законодательного права [2].

Представляется, что периодизация афганского права должна учитывать множество факторов – религиозных, традиционных, этнических, политических, повлиявших на его развитие.

Правовое развитие Афганистана имеет тысячелетнюю историю и связано не только с исламским правом, хотя согласно общецивилизационным критериям классификации правовых систем, среди которых важнейшим является религиозный критерий, правовая система современного Афганистана относится к семье религиозного права. Исходя из этого, основными этапами в периодизации афганского права являются исторический, доисламский период (начиная с VI в. до н. э. до VII в. н. э.)

и исламский период (начиная с середины VII в.) (на макроуровне). В свою очередь, исламский период условно можно подразделить на этап распространения классического исламского права (начиная с середины VII в. до создания в 1747 г. первого самостоятельного афганского государства), этап формирования национальной правовой системы (1747–1919 гг.) и современный этап, связанный с трансформацией правовой системы после завоевания национальной независимости Афганистана (1919 г. – по настоящее время) (на микроуровне).

Древний (доисламский) период развития афганского права (его еще называют «период Бастании») ведет отсчет от появления «Заратустры» (на языке дари – Зардашт) до проникновения и распространения на территории современного Афганистана ислама в VII в.

На обширных пространствах, которые сейчас составляют территорию Афганистана, ко II тыс. до н. э. сложился центр древневосточной культуры, где были основаны сотни древних поселений. В эту эпоху сформировалось государство «Ариа», которое откололось от тогдашней Индии и Персии. В него входило 16 земель, в том числе территории современных провинций Афганистана (Балх, Бадахшан, Аргандаб и др.). Населением исповедовались различные религии и религиозные учения (буддизм, брахманизм, зороастризм). В этот значительный по продолжительности исторический период общественные отношения регулировались преимущественно обычным правом.

Одним из немногих памятников философии, культуры, религии и права

этой эпохи является Авеста (в западной литературе употребляется словосочетание «Зенд-Авеста»), содержащая учение Заратустры. По одной из версий, Заратустра родился на территории исторической области Бактрия, в окрестностях города Балха (на севере современного Афганистана), ориентировочно между VI и первой половиной V в. до н. э. (возможно, в 628–551 гг. до н. э.).

Главным содержанием философии зороастризма был призыв к «доброму помыслу, доброму слову и доброму поведению». Это в полной мере относится и к правилам поведения народа. Об этом свидетельствуют следующие трактаты: «Спрашиваю, что может служить наказанием тому, кто в угоду своей власти пытается совершать недобрый поступок и использует вранье, и этот недобрый поступок приведет к беспокойству и недовольству крестьян, несмотря на то, что крестьяне не наносят ему вреда». «Никто из Вас не должен следовать лживым словам и указаниям, так как это приведет к смуте среди горожан и сельчан. Отодвигаете их от себя, если необходимо с помощью оружия». «Необходимо осуждать насилие, защищаете себя от угнетения...» [3].

Текст Авесты изложен в форме стихов. Эти стихи долгое время передавались в устной форме из поколения в поколение. Приблизительно во II в. до н. э. была предпринята первая попытка кодификации священных текстов. И только в III в. н. э. в период существования Сасанидского государства книги Авесты были переведены на тогдашний народный язык западного Ирана и составляли 21 книгу («нашки»). Каждая книга

содержала около 345 тыс. 700 слов [3]. Были составлены комментарии на них, которые назывались «Занд». Таким образом, Занд представляет собой переводы и комментарии авестийских текстов (в западной литературе употребляется словосочетание «Зенд-Авеста»). В дальнейшем большая часть текстов Авесты была утрачена.

Некоторые тексты Авесты попали в Оксфордскую библиотеку в 1723 г. и только тогда стали доступными для европейских исследователей. В 1771 г. Авеста впервые была переведена на французский язык, после чего стала известной западным ученым. Из сохранившегося оглавления следует, что 8-я, 9-я, 17-я и 19-я книги содержали законы государственного и частного права. Много веков (до распространения ислама) Авеста была кодексом норм обычного права, регулировавшим государственную, общественную и семейную жизнь.

Исламский период развития афганского права (с VII в., когда на территорию современного Афганистана проник и распространился ислам – до настоящего времени).

Этот период весьма продолжителен и неоднороден с позиций развития права. Его необходимо, в свою очередь, также разделить на этапы. Критериями выделения этих этапов являются: особенности развития и становления государственности Афганистана и система источников права, соответствовавшая тому или иному периоду государственного развития.

Этап развития афганского права, связанный с проникновением в VII в. на территорию современного Афганиста-

на ислама – до создания в 1747 г. первого самостоятельного афганского государства.

В VII в. арабские войска вплотную приблизились к границам современного Афганистана с целью полного завоевания Сасанидского государства. В 642 г. произошла решающая битва у Нехавенда, в которой персидская армия была разгромлена. Начиная с 643 г. на территории современного Афганистана обоживаются арабы.

Арабские завоеватели принесли с собой новую религию – ислам. Вместе с новой религией пришла арабская культура, которая оказала большое воздействие на социально-экономическое и культурное развитие афганского общества. Этот процесс сопровождался также распространением исламского права. Исламизация местных народов растянулась на несколько столетий, вплоть до конца XIX в.

Хотя народы, проживавшие на территории современного Афганистана, боролись за создание своих собственных небольших княжеств и племен, однако они формально не игнорировали верховенства Арабского халифата в качестве главы исламского мира, приносили богатые дары, обменивались грамотами.

После покорения арабами территории современного Афганистана общественные отношения регулировались в определенной мере обычным правом, основой же было исламское право. Исламское право достаточно гибко относится к местным обычаям при условии их непротиворечивости первому.

Этап развития афганского права, связанный с созданием в 1747 г. первого самостоятельного афганского го-

сударства – Дурранийской державы – до провозглашения в 1919 г. полной политической независимости Афганистана). Этот этап ознаменовал создание в 1747 г. Ахмад-шахом Абдали (1722–1773 гг.), вождем крупнейшего афганского племени Дуррани, самостоятельного афганского государства и формирование национальной правовой системы Афганистана.

Были заложены основы самостоятельного афганского государства, оформлена вертикаль власти, предполагавшая формирование центральной власти и власти на местах. Всю исполнительную, судебную и военную систему возглавлял шах с неограниченными полномочиями. Был сформирован совещательный совет при шахе в составе вождей племен, военачальников, высших государственных деятелей, который периодически собирался в столице для обсуждения важных для страны политических, военных вопросов. Были созданы центральное финансовое ведомство, казначейство, ведомство, координирующее вопросы безопасности, служба исполнения наказаний, служба разведки и др. Также в провинциях начала функционировать местная власть во главе с губернатором, были введены должности заместителя губернатора, военного коменданта, ответственного за финансы, судьи, ответственного за сбор налогов и др. Начали функционировать исламско-религиозные суды, представляющие судебную систему государства.

До конца XVIII в. Афганистан превратился в крупное и сильное государство. Однако из-за вражды и междоусобиц между племенами Афганистан

распался на несколько фактически независимых ханств, что использовала Великобритания в политике колониальной экспансии. В ходе трех англо-афганских войн 1838–1842, 1878–1880 и 1919 гг. Великобритания пыталась оккупировать Афганистан, но в результате ожесточенного сопротивления народов Афганистана была вынуждена вывести свои войска из страны.

С 1880 по 1919 г. в Афганистане действовали преимущественно нормы исламского права, а также указы и законы, изданные эмиром Афганистана Абдурахман-ханом. Они имели светский характер и содержали в себе нормы административного и уголовного права.

Основным правовым регулятором общественных отношений в этот период были нормы исламского права и обычного права. Жизнь пуштунских племен регулировало местное обычное право, известное как «пуштунвали», которое представляло неписаный свод правил поведения, основанных на кодексе чести пуштунских племен. Правила «пуштунвали» и нормы исламского права не всегда совпадали и в некоторых вопросах сильно расходились. Так, женщины, согласно правилам «пуштунвали», были полностью лишены права наследовать собственность, в то время как нормы исламского права закрепляли право претендовать на половину собственности мужа. В силу распространенности и авторитета среди племен правила «пуштунвали» именно они регулируют различные сферы поведения пуштунов.

Этап развития афганского права, связанный с обретением в 1919 г. политической независимости – до насто-

ящего время. Этот этап весьма разнообразен с позиций развития государственности и права Афганистана. Его необходимо рассматривать сквозь призму конституционного развития афганского государства.

В 1919 г. Великобритания была вынуждена отказаться в отношении Афганистана от колониальных притязаний и признать независимость и суверенитет Афганистана. Под руководством эмира Аманулла-хана Афганистан стал независимым государством. Как прогрессивный правитель, он подготовил ряд реформ, направленных, прежде всего, на укрепление государственности путем модернизации государственного аппарата, введение конституционных государственных институтов, внедрение светского образования среди мужчин и женщин. Экономические реформы были направлены на развитие и модернизацию торговли, промышленности, транспорта, развития городов и реформирование сельского хозяйства.

Эти реформы также ставили цель формировать в Афганистане светскую современную правовую систему, что предполагало ограничение сферы действия норм исламского права. Для достижения этих целей была начата разработка современного законодательства. Происходит процесс модернизации национальной правовой системы путем первых попыток ограничения влияния исламского права и заимствования некоторых правовых положений у западного права через египетское право, создания основных институтов государства.

Для достижения этих целей были приняты законодательные акты, ставшие основой светского уголовного за-

конодательства Афганистана: Конституция; Свод законов о наказаниях 1921 г.; Свод законов о воинских преступлениях и наказаниях 1921 г.; Указания Аманулла-хана о судьях 1923 г.; Свод законов о следственных изоляторах и тюрьмах 1923 г. и др.

В 1923 г. впервые в истории Афганистана была принята Конституция – Основной закон Высокого Афганского государства [4], закрепившая независимость страны (ст. 1). Она объявила эмира носителем верховной власти, задекларировала некоторые гражданские свободы. Были созданы Государственный совет как консультативный орган при эмире, Лойя Джирга, Дурбари Али – совет правительственных чиновников и правительство, которому была передана исполнительная власть.

Прогрессивные реформы из-за сильного сопротивления исламского духовенства, пользовавшегося большим влиянием в афганском обществе, не были реализованы, и эмир Амануллахан во избежание кровопролития отрёкся от престола и вынужден был бежать из страны. К власти в 1929 г. пришёл король Надер-шах, поддержанный религиозным духовенством и вождями пуштунских племен.

В октябре 1931 г. Лойя Джирга принимает новую Конституцию [5], особое внимание в которой было уделено правам и привилегиям короля Надир-шаха и его династии (статьи 5–7). Король утверждал состав кабинета министров, обладал правом вето на законы, осуществлял внешнюю политику, объявлял войну, заключал мир и т. д.

Новая Конституция, по сути, укрепила исламско-религиозные основы за-

конодательства. Она объявляла ислам официальной государственной религией и особо подчеркивала ее роль в решении государственно-правовых вопросов в стране: «Религией Афганистана является священная религия ислама, а ее официальным и общим для всех исповеданием является превосходнейшее ханафитское учение. Король Афганистана должен исповедовать эту религию» (ст. 1).

В 1964 г. в Афганистане была принята последняя монархическая Конституция [6], закрепившая основы конституционно-монархического строя. Она была отражением либеральных реформ короля Захир-шаха, направленных на политическое и социально-экономическое развития Афганистана.

Прогрессивным явлением было предоставление гражданам Афганистана права на создание политических партий и общественных организаций, расширение прав женщин, предоставление им возможности принимать участие в государственных и общественных делах страны.

В результате военного государственного переворота в 1973 г. монархия была упразднена, и Афганистан стал республикой, что обуславливало трансформацию всего государственного строя. Это привело к необходимости разработки новой конституции, которая закрепила бы столь значительные изменения. В 1976 г. Лойя Джирга приняла новую республиканскую Конституцию Афганистан [7], которая провозгласила Афганистан «республиканским, демократическим, независимым, единым и неделимым государством» (ст. 20).

В апреле 1978 г. в Афганистане произошёл еще один переворот («Апрельская революция»). К власти пришли левые прокоммунистические силы, была образована Демократическая Республика Афганистан (ДРА). В 1980 г. были приняты «Основные принципы ДРА» [8], которые закрепили статус Народно-демократической партии Афганистан. «НДПА – авангард рабочего класса и всех трудящихся страны – является руководящей и направляющей силой общества и государства» (ст. 4).

После прихода к власти президента Наджибуллы изменился курс политики государства, направленной на прекращение многолетней гражданской войны в стране. Эти изменения получили закрепление в новой Конституции, принятой на заседании Лойя Джирги в 1987 г. [9].

Конституция закрепила ведущую роль ислама и норм исламского права в правовой системе и общественно-политической жизни страны. «В Республике Афганистан не может быть принят закон, противоречащий основам священной религии ислам и другим ценностям, закрепленным настоящей Конституцией» (ст. 2). Однако хотя и было установлено, что президент страны должен быть мусульманином (ст. 73), в своей деятельности он должен был руководствоваться только требованиями Конституции и законодательства (ст. 81).

В 1990 г. последняя Конституция 1987 г. подверглась ревизии, поэтому некоторые исследователи называют ее новым Основным законом. Изменения преследовали целью показать приверженность курсу государства, направлен-

ного на национальное примирение. Еще больше усилились позиции ислама, определив Афганистан как «независимое, единое, неделимое, исламское государство, имеющее суверенитет на всей своей территории», в то время, как Конституция Афганистана 1987 г. определяла его только как «независимое, единое, неделимое государство, имеющее суверенитет на всей своей территории» (ст. 1).

В апреле 1992 г. в стране был свергнут режим Наджибуллы и произошла насильственная смена политической власти. В Кабул вошли вооруженные отряды, было провозглашено Исламское государство Афганистан. Начинается новый этап борьбы за влияние и власть в Афганистане. В мае 1992 г. был распущен парламент, отменены все законы, противоречащие шариату.

С приходом к власти в 1996 г. движения Талибан правовая система Афганистана подверглась тотальной исламизации. Прежде всего, было изменено официальное название государства – Исламский Эмират Афганистан (ИЭА). Первый шаг к формированию власти талибов был осуществлен 3 апреля 1996 г. в Кандагаре, когда лидер движения Мулла Омар объявил себя амиром уль-муминином (повелителем правоверных). Только через шесть месяцев талибы захватили г. Кабул – столицу Афганистана и было объявлено о том, что отныне страна будет официально именоваться Исламским Эмиратом Афганистан (ИЭА).

Формирование и функционирование правовой системы основывалась на принципах учреждения «подлинно исламского государства» и установлением

«справедливого исламского порядка», в рамках которого религиозное исламское духовенство сосредоточило в своих руках государственную власть по примеру исламского халифата при праведных халифах в начальном периоде становления Арабского (Мединского) Халифата (632–662 гг.). Что касается законодательства, то исключительным регулятором отношений было признано исламское право, поскольку талибы провозгласили принцип, что каждому мусульманину ниспосланы божественные предписания – шариатский свод законов, и он обязан беспрекословно следовать этим «вечным и неизменным законам Аллаха», а не пытаться изменить их, поскольку «несовершенный человеческий разум не обладает ни правом, ни могуществом изменить их».

Таким образом, процесс тотальной исламизации, произошедший в период правления режима талибов, предполагал насильственное насаждение норм исламского права во всех сферах общественной жизни.

В результате контртеррористической операции против режима талибов в Афганистане этот режим был свергнут. Новая власть поставила перед собой задачу возрождения политического, социально-экономического и духовно-культурного строя страны. Важной задачей считается возвращение национальной правовой системы из ортодоксального религиозного состояния. С этой целью в 2004 г. Лойя Джиргой была принята ныне действующая Конституция Афганистана [10], которая во многом вобрала в себя многие положения Конституции 1964 г. Афганистан провозглашается «исламским ре-

спубликанским государством» (ст. 1), официальное наименование – Исламская Республика Афганистан. Она закрепила основы сильной президентской республики.

Таким образом, история формирования и развития афганского права отображает особенности развития афганского общества и драматические и трагические этапы в истории народов, проживающих на этой территории. После арабского завоевания территории современного Афганистана, ислам стал главным определяющим фактором не только политического и социально-экономического, но духовно-культурного развития общества. Это повлияло и на правовое развитие Афганистана. Правовая система Афганистана, как и право-

вые системы других исламских государств, начала развиваться в рамках, определенных исламской религией.

После провозглашения Афганистаном в 1919 г. политической независимости началось формирование национальной правовой системы, в рамках которой господствовал правовой дуализм, основанный на принципах и нормах исламского права, с одной стороны, и западных правовых заимствований, прежде всего, из французского права, через египетское право, с другой. Но, несмотря на это, правовая система Афганистана так и не обрела светский характер. Исламский фактор был и остается решающим в правотворческой и, особенно, правоприменительной деятельности.

Список использованных источников

1. Fayz Muhammad Khatib Hazarah s The History of Afghanistan, Gubar G. M. Afghanistan on the path of history the path of history
2. Faiz A. Shari'a, Custom, and Statutory Law: Comparing State Approaches to Islamic Jurisprudence, Tribal Autonomy, and Legal Development in Afghanistan and Pakistan [Электронный ресурс] // Ahmed Faiz // Global Jurist: Vol. 7: Iss. 1 (Advances) (2007), Article 5. – Режим доступа: <http://www.bepress.com/gj/vol7/iss1/art5>.
3. Ghobar M. G. M. Afghanistan in the Course of History / Mir Ghulam Mohammad Ghobar // The Constitution of Afghanistan. – London, 1978. – 242 p.
4. The Constitution Of Afghanistan 1923 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1923.html>.
5. The Constitution of Afghanistan 1931 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://afghantranslation.checchiconsulting.com/documents/constitution/Constitution_1931-1310_ET.pdf.
6. The Constitution of Afghanistan 1964 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1964.html>.
7. The Constitution of Afghanistan 1976 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1976.html>.
8. Основные принципы ДРА [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://constitutions.ru/?p=37>.
9. The Constitution of Afghanistan 1987 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1987.html>.
10. The Constitution of Afghanistan 2004 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1990.html>.

References

1. Fayz Muhammad Khatib Hazarah s The History of Afghanistan, Gubar G. M. Afghanistan on the path of history the path of history

2. Faiz Ahmed «Shari'a, Custom, and Statutory Law: Comparing State Approaches to Islamic Jurisprudence, Tribal Autonomy, and Legal Development in Afghanistan and Pakistan,» *Global Jurist: Vol. 7: Iss. 1 (Advances) (2007)*, Article 5. Available at: <http://www.bepress.com/gj/vol7/iss1/art5>
3. Ghobar, Mir Ghulam Mohammad *Afghanistan in the Course of History / Mir Ghulam Mohammad Ghobar // The Constitution of Afghanistan*. – London, 1978. – 242 p.
4. The Constitution Of Afghanistan 1923 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1923.html>
5. The Constitution of Afghanistan 1931 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: http://afghantranslation.checciconsulting.com/documents/constitution/Constitution_1931-1310_ET.pdf
6. The Constitution of Afghanistan 1964 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1964.html>
7. The Constitution of Afghanistan 1976 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1976.html>
8. Osnovnie prinsipi DRA [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://constitutions.ru/?p=37>
9. The Constitution of Afghanistan 1987 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1987.html>
10. The Constitution of Afghanistan 2004 [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupu: <http://www.afghan-web.com/history/const/const1990.html>

Бехруз Х., доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, завідувач кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія», Україна, м. Одеса
e-mail: hbekhruz@gmail.com

Становлення афганського права: до питання щодо його періодизації

Досліджено становлення та розвиток афганського права, надано авторське бачення його періодизації. Найбільш загальними етапами розвитку афганського права визначено: історичний, доісламський період та ісламський період (на макрорівні). У свою чергу, ісламський період поділено на: етап поширення класичного ісламського права, етап формування національної правової системи і сучасний етап, пов'язаний із трансформацією правової системи після завоювання Афганістаном національної незалежності (на мікрорівні).

Ключові слова: Афганістан, афганське право, іслам, афганська держава, афганська конституція.

Behkruz Kh., Doctor of Law, professor, associated member of IACL, Head of Department of European Union Law and Comparative Jurisprudence, National University «Odesa Law Academy», Ukraine, Odesa
e-mail: hbekhruz@gmail.com

Formation of Afghan Law: to the Question of Its Periodization

The development of the Afghan law is reviewed, and the concept of its periodisation is proposed. The attention is paid to the fact that the study of history, culture and Afghan traditions in different periods engaged Afghan and foreign scholars of Oriental studies, but as for the study of the formation and development of the Afghan law, it is necessary to point out its insufficient development compared with the problems of the historical, economical and political development of Afghanistan. This contributes to the most objective understanding of the diversity of

legal cultures, legal mentalities and legal values, as a result recognizes the diversity of ways of social and political development.

The main stages of it are: historical, Ancient (pre-Muslim) period of the development of the Afghan law dates back to the emergence of «Zarathustra» to the introduction and spread in the territory of modern Afghanistan Islam in VII, and Muslim period during the development of the Afghan law (from the VII century, when the territory of modern Afghanistan penetrated and spread Islam – to the present) (at the macro level).

The Muslim period is divided into the stage of the distribution of classical Muslim, stage of the formation of national legal system. This is the stage of development of the Afghan law associated with the penetration in VII century on the territory of modern Afghanistan Islam – to creation in 1747 the first independent Afghan state. Stage of development of Afghan law, associated with the creation in 1747 of the first independent Afghan state – Durrani state – to the proclamation in 1919 of full political independence of Afghanistan. The modern stage is connected with a transformation of legal system after the gaining of national independence of Afghanistan (at the micro level). The last stage is considered through the prism of the constitutional development of the Afghan state (the Constitutions of 1923, 1931, 1964, 1976, 1980, 1987, 2004).

Key words: Afghanistan, Afghan law, Islam, the Afghan government, the Afghan constitution.

КОСІНОВ СТАНІСЛАВ АНАТОЛІЙОВИЧ,

кандидат юридичних наук, доцент,
в.о. першого заступника Голови
Державної аудиторської служби України,
Україна, м. Харків



УДК 340.12

Сфери громадського контролю: державно-правовий аспект

У статті розглянуто сфери громадського контролю. Автором, урахувавши основну мету громадського контролю за реалізацією публічної влади, виокремлено сфери громадського контролю за основними видами прав людини, такі як: 1) політична сфера, в якій громадський контроль може здійснюватися, зокрема, за такими напрямками, як сфера реалізації нормотворчих повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування; сфера реалізації доступності інформації про діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування; сфера реалізації виборчих прав, права брати участь у референдумах та в інших формах безпосередньої демократії; управлінська сфера, контроль за реалізацією принципів належного державного управління; 2) сфера особистих прав людини; 3) соціальна сфера.

Ключові слова: держава, громадянське суспільство, сфери громадського контролю, політична сфера, сфера особистих прав людини, соціальна сфера.

Постановка проблеми. Дієвий контроль над владою можливий лише в межах демократичної конституційної держави, де влада розосереджена, врегульована, обмежена правом, доступна, передбачувана, ефективна. Демократія як принцип внутрішньої організації й діяльності політичних та громадських об'єднань – явище високорозвинутого громадянського суспільства [1,

с. 28]. Лише за наявності громадянського суспільства як «простору, в якому може проводитися ціннісна критика ринку, держави і корпорації», «поле, на якому може бути оспорено владу держави і фірми» [2, с. 228], держава покликана здійснювати упорядкування своїх відносин з населенням, взаємоконтроль, взаємообмеження державних і недержавних органів і рухів.

«Здатність суспільства до контролю над владою – ознака громадянського суспільства. Тільки контроль, набуваючи правових форм, здатний підпорядкувати владу праву і лише за умови існування громадянського суспільства держава опиняється “під правом”, стає “правовою» [3, с. 27]. У той же час саме громадський контроль більшою мірою, аніж державний або міжнародний, забезпечує довіру населення до публічної влади [4, с. 23], а отже – і її легітимність.

Виклад основного матеріалу. Сфери громадського контролю представляють собою ті сфери відносин, що становлять суспільний інтерес, але при цьому контроль за ними не повинен вимагати від громадського спостерігача спеціальних професійних знань, а дотримання чи недотримання прав та інтересів може бути виявлено за допомогою простого спостереження. Так, зокрема, виділяють: контроль за реалізацією функцій соціальної держави, закріплених у Конституції; проведення державою адміністративної реформи; контроль за проведенням виборів та інформування населення про його результати; підвищення якості нормативно-правових документів; система правозастосування, включаючи судову систему та міліцію; антикорупційний контроль; захист, підтримка малого та середнього бізнесу, збереження робочих місць; контроль якості державних послуг та процедури їх надання; контроль за своєчасним виконанням обов’язків органів влади з розгляду звернень громадян; формування атмосфери довіри, взаємодії та усвідомлення взаємозалежності громадян безвід-

носно до якості життя та соціального статусу [5, с. 79; 6, с. 63].

Утім, враховуючи основну мету громадського контролю за реалізацією публічної влади, доцільним є умовне виокремлення сфер громадського контролю за основними видами прав людини. Відповідно до вказаного підходу можна назвати такі сфери здійснення громадського контролю.

1. Політична сфера, в якій громадський контроль може здійснюватися, зокрема, за такими напрямками:

1.1. Сфера реалізації нормотворчих повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування. Так, Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» від 11 вересня 2003 р. № 1160-IV [7] одним із принципів державної регуляторної політики проголошує прозорість та врахування громадської думки – відкритість для фізичних та юридичних осіб, їх об’єднань дій регуляторних органів на всіх етапах їх регуляторної діяльності, обов’язковий розгляд регуляторними органами ініціатив, зауважень та пропозицій, наданих у встановленому законом порядку фізичними та юридичними особами, їх об’єднаннями, обов’язковість і своєчасність доведення прийнятих регуляторних актів до відома фізичних та юридичних осіб, їх об’єднань, інформування громадськості про здійснення регуляторної діяльності. Громадяни, суб’єкти господарювання, їх об’єднання та наукові установи, а також консультативно-дорадчі органи, що створені при органах державної влади та органах місцевого самоврядування і представляють інте-

реси громадян та суб'єктів господарювання, мають право:

- подавати до регуляторних органів пропозиції про необхідність підготовки проектів регуляторних актів, а також про необхідність їх перегляду;

- у випадках, передбачених законодавством, брати участь у розробці проектів регуляторних актів;

- подавати зауваження та пропозиції щодо оприлюднених проектів регуляторних актів, брати участь у відкритих обговореннях питань, пов'язаних із регуляторною діяльністю;

- бути залученими регуляторними органами до підготовки аналізів регуляторного впливу, експертних висновків щодо регуляторного впливу та виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів;

- самостійно готувати аналіз регуляторного впливу проектів регуляторних актів, розроблених регуляторними органами, відстежувати результативність регуляторних актів, подавати за наслідками цієї діяльності зауваження та пропозиції регуляторним органам або органам, які відповідно до цього Закону на підставі аналізу звітів про відстеження результативності регуляторних актів приймають рішення про необхідність їх перегляду;

- одержувати від регуляторних органів у відповідь на звернення, подані у встановленому законом порядку, інформацію щодо їх регуляторної діяльності.

Кожен проект регуляторного акта оприлюднюється з метою одержання зауважень і пропозицій від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань.

Крім того, громадський контроль може виявити факт відхилення від встановленої процедури прийняття нормативно-правового акта. Прикладом такого порушення може бути неподання, несвоєчасне подання для державної реєстрації нормативно-правових актів, які відповідно до закону підлягають державній реєстрації, направлення на виконання нормативно-правових актів, що не пройшли державної реєстрації та не опубліковані в установленому законом порядку, а також надіслання для виконання вказівок, роз'яснень у будь-якій формі, що встановлюють правові норми.

1.2. Сфера реалізації доступності інформації про діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування. Тільки своєчасно і в повному обсязі одержуючи достовірну інформацію про роботу урядових установ, можна зробити об'єктивний висновок про ефективність діяльності влади. У демократичних країнах усі громадяни мають право на одержання інформації про роботу органів влади, якщо ця інформація не є державною таємницею [8, с. 7]. За слушним висловом судді Верховного суду США Г'юго Лафает Блека у справі «Нью-Йорк Таймс проти Сполучених Штатів»: «Реальна безпека настає не тоді, коли є поінформованими лише деякі урядові чиновники, але коли про реальну діяльність влади максимально поінформований весь народ» [9, с. 248, 249].

Порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації та інформації, що становить суспільний інтерес,

встановлено Законом України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р. № 2939-VI [10]. Вказаний Закон визнає публічною, а отже, – відкритою, всю відображену та задокументовану будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформацію, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації. Як передбачено ст. 3 зазначеного Закону, право на доступ до публічної інформації гарантується, у тому числі, здійсненням громадського та державного контролю за дотриманням прав на доступ до публічної інформації. Громадський контроль за забезпеченням розпорядниками інформації доступу до публічної інформації здійснюється депутатами місцевих рад, громадськими організаціями, громадськими радами, громадянами особисто шляхом проведення відповідних громадських слухань, громадської експертизи тощо.

На Кабінет Міністрів України, центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київську, Севастопольську міські, районні державні адміністрації покладено обов'язок забезпечити безумовне виконання Закону України «Про доступ до публічної інформації», зокрема, сприяти громадським організаціям, громадським радам, громадянам у здійсненні громадського контролю за забезпеченням органами виконавчої влади доступу до публічної інформації шляхом проведення громадських слухань, громадської експертизи тощо [11].

Важливі гарантії громадського контролю у сфері реалізації доступності інформації про діяльність органів державної влади встановлено Законом України «Про доступ до судових рішень» від 22 грудня 2005 р. № 3262-IV [12], який, зокрема, визначає порядок доступу до судових рішень з метою забезпечення відкритості діяльності судів загальної юрисдикції, прогнозованості судових рішень та сприяння однаковому застосуванню законодавства. Закон гарантує кожному право на доступ до судових рішень. Крім того, суди мають усвідомлювати особливу роль ЗМІ у висвітленні судових процесів і сприймати цю роль як належний обов'язок інформування громадськості про те, чим займаються судді та інші органи державної влади [13].

1.3. Сфера реалізації виборчих прав, права брати участь у референдумах та в інших формах безпосередньої демократії. У виборчому процесі можуть брати участь офіційні спостерігачі від партій, кандидати у депутати від якої зареєстровані у загальнодержавному окрузі, кандидатів у депутати в одномандатному окрузі та громадських організацій. Офіційні спостерігачі від іноземних держав та міжнародних організацій можуть вести спостереження за ходом виборчого процесу. Офіційний спостерігач від партії, кандидата у депутати, громадської організації має право:

1) перебувати на виборчих дільницях під час голосування, спостерігати з будь-якої відстані за діями членів виборчої комісії, у тому числі під час видачі виборчих бюлетенів виборцям і підрахунку голосів, не заважаючи членам виборчої комісії фізично;

2) робити фото- та кінозйомки, аудіо- та відеозаписи, не порушуючи при цьому таємниці голосування;

3) бути присутнім при видачі виборчих бюлетенів членам дільничної виборчої комісії, у тому числі для організації голосування виборців за місцем перебування, та при проведенні такого голосування;

4) бути присутнім на засіданнях дільничних та окружних виборчих комісій, у тому числі під час підрахунку голосів виборців на виборчій дільниці та встановленні підсумків голосування;

5) звертатися до відповідної виборчої комісії чи до суду щодо усунення порушень Закону в разі їх виявлення;

6) складати акт про виявлення порушення, що підписується ним та не менш як двома виборцями, які засвідчують факт цього порушення, із зазначенням їх прізвищ, імен, по батькові, місця проживання та адреси житла, та подавати його до відповідної виборчої комісії чи до суду;

7) вживати необхідних заходів у межах законодавства щодо припинення протиправних дій під час голосування та підрахунку голосів виборців на виборчій дільниці;

8) отримувати копії протоколів про передачу виборчих бюлетенів, про підрахунок голосів і встановлення підсумків голосування та інших документів.

Політична сфера взаємовідносин між державою і громадянським суспільством вимагає також контролю за можливістю реалізації права на свободу мирних зібрань. Мирні зібрання є одним із засобів відстоювання людиною і громадянином своїх прав, свобод та інтересів у демократичному суспіль-

стві. Право громадян на свободу мирних зібрань в Україні гарантується та захищене державою, яка зобов'язана забезпечити його ефективну реалізацію. Здійснення цього права не підлягає жодним обмеженням, крім установлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей [14].

1.4. Управлінська сфера, контроль за реалізацією принципів належного державного управління. В цій сфері інститути громадянського суспільства можуть здійснювати контроль за дотриманням антикорупційного законодавства, законодавства, що гарантує належне надання адміністративних послуг, бюджетного законодавства та законодавства у сфері державної служби тощо.

2. Сфера особистих прав людини. Громадськість шляхом здійснення контролю за діяльністю органів публічної влади може реагувати на факти порушення прав особи у сфері захисту її персональних даних, невиправданого обмеження її особистої свободи. Так, зокрема, особливої уваги потребує реалізація повноважень правоохоронними органами. Наприклад, громадськість здійснює громадський контроль за дотриманням прав засуджених під час виконання кримінальних покарань. Громадський контроль за дотриманням прав засуджених під час виконання кримінальних покарань здійснюють спостережні комісії [15].

3. Соціальна сфера. Сфера трудових відносин та зайнятості населення, пен-

сійного забезпечення, надання соціальних пільг і допомоги. Так, зокрема, профспілки, їх об'єднання беруть участь у розробленні та здійсненні державної політики у галузі трудових відносин, оплати праці, охорони праці, соціального захисту. Проекти законів з питань формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин подаються відповідними органами виконавчої влади з урахуванням пропозицій всеукраїнських профспілок, їх об'єднань. Проекти нормативно-правових актів, які стосуються регулювання трудових, соціальних, економічних відносин, розглядаються органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування з урахуванням думки відповідних профспілок, об'єднань профспілок. Профспілки, їх об'єднання мають право вносити пропозиції суб'єктам права законодавчої ініціативи і відповідним державним органам про прийняття або внесення змін до законів і інших нормативно-правових актів з питань формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин. Профспілки, їх об'єднання мають право брати участь у розгляді органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, а також роботодавцями, їх об'єднаннями, іншими об'єднаннями громадян своїх пропозицій.

Крім того, профспілки, їх об'єднання беруть участь у розробленні державної політики зайнятості населення, державних та територіальних програм зайнятості, проводять спільні консультації

з цих проблем з роботодавцями, їх об'єднаннями, а також з органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, пропонують заходи щодо соціального захисту членів профспілок, які вивільняються в результаті реорганізації або ліквідації підприємств, установ, організацій, здійснюють контроль за виконанням законодавства про зайнятість. Профспілки мають право вносити пропозиції державним органам, органам місцевого самоврядування, роботодавцям, їх об'єднанням про перенесення термінів, тимчасове припинення або скасування заходів, пов'язаних з вивільненням працівників, які є обов'язковими для розгляду [16].

У той же час у державній сфері існують області, об'єктивно «закриті» для громадського контролю унаслідок різних причин (наприклад, питання, пов'язані з новітнім озброєнням, зовнішньою розвідкою та ін.), тобто відносини, що регулюються законодавством про державну таємницю, пов'язані з інтересами служби і т. п. Втім встановлення таких обмежень не є доцільним. Громадський контроль має здійснюватися і щодо доцільності та виправданості таких обмежень. Зокрема, має дотримуватися вимога щодо встановлення таких обмежень виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Громадяни та юридичні

особи мають право внести посадовим особам, які надали гриф секретності матеріальному носію секретної інформації, обов'язкову для розгляду мотивовану пропозицію про розсекречування цього носія інформації. Зазначені посадові особи повинні протягом одного місяця дати громадянину чи юридичній особі письмову відповідь із цього приводу.

Рішення про засекречування матеріального носія інформації може бути оскаржене громадянином чи юридичною особою в порядку підлеглості вищому органу або посадовій особі чи до суду. У разі незадоволення скарги, поданої в порядку підлеглості, громадянин або юридична особа мають право оскаржити рішення вищого органу або посадової особи до суду (ст. 17 Закону України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р. № 3855-ХІІ [17]).

Висновки. Отже, урахувавши основну мету громадського контролю за реалізацією публічної влади, доцільним є умовне виокремлення сфер громадського контролю за основними видами

прав людини. Відповідно до вказаного підходу виділено такі сфери здійснення громадського контролю: 1) політична сфера, в якій громадський контроль може здійснюватися, зокрема, за такими напрямками, як сфера реалізації нормотворчих повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування; сфера реалізації доступності інформації про діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування; сфера реалізації виборчих прав, права брати участь у референдумах та в інших формах безпосередньої демократії; управлінська сфера, контроль за реалізацією принципів належного державного управління; 2) сфера особистих прав людини (громадськість шляхом здійснення контролю за діяльністю органів публічної влади може реагувати на факти порушення прав особи у сфері захисту її персональних даних, невинуватого обмеження її особистої свободи); 3) соціальна сфера (сфера трудових відносин та зайнятості населення, пенсійного забезпечення, надання соціальних пільг і допомоги).

Список використаних джерел

1. Ковлер А. И. Кризис демократии? Демократия на рубеже XXI века / А. И. Ковлер. – М. : Ин-т государства и права РАН, 1997. – 103 с.
2. Крауч К. Странная несмерть неолібериализма / К. Крауч. – М. : Изд. дом «Дело» РАНХиГС, 2012. – 272 с.
3. Лучин В. О. Конституционный строй России: основные политико-правовые характеристики / В. О. Лучин, Н. А. Боброва // Право и политика. – 2003. – № 10. – С. 17–30.
4. Лэш К. Восстание элит и предательство демократии / К. Лэш ; пер. с англ. Дж. Смити, К. Голубович. – М. : Логос : Прогресс, 2002. – 224 с.
5. Дегтев Г. В. Основные направления и формы работы общественного контроля / Г. В. Дегтев, В. Г. Белов // Этап: экономическая теория, анализ, практика. – 2010. – № 1. – С. 77–87.
6. Усманова Е. Ф. Институт общественного контроля как неотъемлемая составляющая правового государства / Е. Ф. Усманова, Е. Ю. Семелева // Соц.-полит. науки. – 2011. – № 1. – С. 62–65.
7. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 верес. 2003 р. № 1160-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – 27 лют. (№ 9). – Ст. 79.
8. Бойко Ю. А. Гражданский контроль за работой органов власти / Ю. А. Бойко, Е. А. Смирнова, А. В. Соколов. – Ярославль : ЯРОО «ЦСП», 2003. – 120 с.

9. Нестеренко О. Інформація в Україні: право на доступ / О. Нестеренко. – [Б. м.] : Акта, 2012. – 306 с.
10. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січ. 2011 р. № 2939-VI // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 10. – Ст. 446.
11. Питання забезпечення органами виконавчої влади доступу до публічної інформації : Указ Президента України від 5 трав. 2011 р. № 547/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – 20 трав. (№ 35). – Ст. 1433.
12. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22 груд. 2005 р. № 3262-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 15. – Ст. 128.
13. Конституционное правосудие в действии: опыт России и Канады: сб. решений Конституц. Суда Рос. Федерации и Верхов. Суда Канады / А. Кононов, М. Бастараш. – М. : Новая юстиция, 2008. – 292 с.
14. Довідка Вищого адміністративного суду України щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо) [Електронний ресурс] : квіт. 2012 р. – Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/ua/generalization_court_practice.html?_m=publications&t=rec&id=2322.
15. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 лип. 2003 р. № 1129-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21.
16. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності : Закон України від 15 верес. 1999 р. № 1045-XIV // Відом. Верхов. Ради України. – 1999. – 12 листоп. (№ 45). – Ст. 397.
17. Про державну таємницю : Закон України від 21 січ. 1994 р. № 3855-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1994. – 19 квіт. (№ 16). – Ст. 93.

References

1. Kovler A. I. (1997) *Krizis demokratii? Demokratiya na rubezhe KhKhI veka [The crisis of democracy? Democracy at the turn of the XXI century]*. М. In-t gosudarstva i prava RAN [in Russian].
2. Krauch K. (2012) *Strannaya nesmert neoliberalizma [Strange is not the death of neoliberalism]*. М. Izd. dom «Delo» RANKhiGS [in Russian].
3. Luchin V. O., Bobrova N. A. (2003) *Konstitutsionnyy stroy Rossii: osnovnyye politiko-pravovyye kharakteristiki [The constitutional system of Russia: the basic political and legal characteristics]*. *Pravo i politika. – Law and Politics*. 10. 17-30 [in Russian].
4. Lesh K. (2002) *Vosstaniye elit i predatelstvo demokratii [The revolt of the elites and betrayal of democracy]*. (Transl. Dzh. Smiti. K. Golubovich). М. : Logos. Progress [in Russian].
5. Degtev G. V., Belov V. G. (2010) *Osnovnyye napravleniya i formy raboty obshchestvennogo kontrolya [The main directions and forms of social control]*. *Etap: ekonomicheskaya teoriya. analiz. praktika – Stage: Economic Theory, analysis, and practice*. 1. 77-87 [in Russian].
6. Usmanova. E. F., Semeleva E. Yu. (2011) *Institut obshchestvennogo kontrolya kak neotyemlemaya sostavlyayushchaya pravovogo gosudarstva [Institute of social control as an integral component of the rule of law]*. *Sots.-polit. Nauki – Social and political sciences*. 1. 62-65. [in Ukrainian].
7. *Pro zasady derzhavnoi rehuliatornoj polityky u sferi hospodarskoi diialnosti: Zakon Ukrainy vid 11 2003 № 1160-IV [On Principles of Regulatory Policy in Economic Activity: The Law of Ukraine on Sept. 11. 2003 r. Number 1160-IV]*. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine*. 2004. – 27 liut. (№ 9). – St. 79. [in Ukrainian].
8. Boyko Yu. A., Smirnova E. A., A. V. Sokolov (2003) *Grazhdanskiy kontrol za rabotoy organov vlasti [Civilian control over the work of authorities]*. Yaroslavl : YaROO «TsSP» [in Russian].
9. Nesterenko O. (2012) *Informatsiia v Ukraini: pravo na dostup [The information in Ukraine: the right to access]*. В.м. Акта [in Ukrainian].
10. *Pro dostup do publichnoi informatsii: Zakon Ukrainy vid 13 sich. 2011 № 2939-VI [On Access to Public Information Law of Ukraine on January 13. 2011 2939 № VI]*. *Ofits. visn. Ukrainy. – Official Herald of Ukraine*. 2011. – № 10. – St. 446. [in Ukrainian].

11. Pytannia zabezpechennia orhanamy vykonavchoi vlady dostupu do publichnoi informatsii: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 5 trav. 2011 № 547/2011 [The issue of executive agencies access to public information: Presidential Decree Ukraine on May 5. 2011 № 547/2011]. *Ofits. visn. Ukrainy – Official Herald of Ukraine*. 2011. – 20 trav. (№ 35). – St. 1433. [in Ukrainian].
12. Pro dostup do sudovykh rishen : Zakon Ukrainy vid 22 hrud. 2005 № 3262IV [On access to court decisions: Law of Ukraine on 22 December. 2005 № 3262IV]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2006. – № 15. – St. 128. [in Ukrainian].
13. Kononov A., Bastarash M. (2008) *Konstitutsionnoye pravosudiye v deystvii: opyt Rossii i Kanady: sb. resheniy Konstituts. Suda Ros. Federatsii i Verkhov. Suda Kanady [Constitutional justice in action: the experience of Russia and Canada: Sat. Constitution of solutions. Ros Court. Federation and top. Court of Canada]*. М. Novaya yustitsiya [in Russian].
14. Dovidka Vyshchoho administratyvnoho sudu Ukrainy shchodo vyvchennia ta uzahalennia praktyky zastosuvannia administratyvnymy sudamy zakonodavstva pid chas rozghliadu ta vyryshennia vprodovzh 2010–2011 rokiv sprav stosovno realizatsii prava na myrni zibrannia (zbory, mitynhy, pokhody, demonstratsii toshcho) [Help Supreme Administrative Court of Ukraine to study and summarize the practice of administrative law courts during the consideration and resolution for 2010-2011, cases concerning the right to peaceful assembly (meetings, rallies, marches, demonstrations, etc.)]. *vasu.gov.ua*. Retrieved from http://www.vasu.gov.ua/ua/generalization_court_practice.html?m=publications&t=rec&id=2322. [in Ukrainian].
15. Kryminalno-vykonavchy kodeks Ukrainy vid 11 lyp. 2003 № 1129-IV [Penal Code of Ukraine on July 11. 2003, № 1129-IV]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine*. 2004. № 3–4. St. 21. [in Ukrainian].
16. Pro profesiini spilky, yikh prava ta harantii diialnosti: Zakon Ukrainy vid 15 veres. 1999 № 1045-XIV [On Trade Unions, their Rights and Guarantees: The Law of Ukraine on Sept. 15. 1999, № 1045-XIV]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine*. 1999. (№ 45). St. 397. [in Ukrainian].
17. Pro derzhavnu taiemnytsiu: Zakon Ukrainy vid 21 sich. 1994 № 3855-XII [On the State Secret Law of Ukraine on January 21. 1994, № 3855-XII]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine*. 1994. (№ 16). St. 93. [in Ukrainian].

Косинов С. А., кандидат юридических наук, доцент, и.о. первого заместителя Главы Государственной аудиторской службы Украины, Украина, г. Харьков

Сферы общественного контроля: государственно-правовой аспект

В статье рассмотрены сферы общественного контроля. Автором, учитывая основную цель общественного контроля за реализацией публичной власти, выделены сферы общественного контроля по основным видам прав человека, такие как: 1) политическая сфера, в которой общественный контроль может осуществляться, в частности, по таким направлениям, как сфера реализации нормативных полномочий органами государственной власти и местного самоуправления; сфера реализации доступности информации о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления; сфера реализации избирательных прав, права участвовать в референдумах и других формах непосредственной демократии; управленческая сфера, контроль за реализацией принципов надлежащего государственного управления; 2) сфера личных прав человека; 3) социальная сфера.

Ключевые слова: государство, гражданское общество, сферы общественного контроля, политическая сфера, сфера личных прав человека, социальная сфера.

Kosinov S. A., PhD, Associate Professor, Acting First Deputy of the Head of the State Audit Service of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

Areas of Social Control: State-Legal Aspect

The article discusses the scope of public control. The scope of public control represent those areas relations that represent the public interest, but the control must not require a public observer of professional expertise, and compliance or non-compliance of the rights and interests can be identified by simple observation.

the author identifies the sphere of public control over the main types of human rights taking into account the major goal of public control over the implementation of public authority, such as: 1) the political sphere in which public control could be exercised, particularly in areas such as the implementation of legislative powers by the organs of state power and local self-government; implementation of the accessibility of information about activities of state authorities and local self-government; the sphere of implementation of electoral rights, the right to participate in referendums and other forms of direct democracy; management sphere, the control over the implementation of appropriate governance principles; 2) personal sphere of human rights (the public, through the implementation of control over the activities of public authorities can respond to violations of human rights in the sphere of personal data protection, unjustified restriction of his personal freedom); 3) social services (labour relations and employment, pensions, benefits and assistance).

It is also stated that in the public sphere, there are areas objectively «closed» to public control due to different reasons (for example, issues associated with the latest weaponry, foreign intelligence, etc.), that is, the relations regulated by legislation on state secrets related to the interests of the service, etc. However, establishing such limits is not arbitrary. The Public control should be carried out on principles of the feasibility and justification for such restrictions.

Key words: state, civil society, spheres of public control, the political sphere, the sphere of individual human rights, social sphere.

ПРИЙМА СЕРГІЙ ВАСИЛЬОВИЧ,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: priyma-s@mail.ru
ORCID 0000-0003-2011-9175



УДК 340.132.6

Справедливість при тлумаченні права: огляд аспектів

У статті здійснено загальнотеоретичне дослідження аспектів справедливості при тлумаченні права. Акцент зроблено на аналізі формального, змістовного та процедурного аспектів. Відзначається, що головною ідеєю формального аспекту є однакове ставлення до однакових випадків. Він втілений у вимогу одноманітності інтерпретації, котра розглядається з двох точок зору: як одноманітність інтерпретаційних висновків при подальших тлумаченнях для себе та для інших. Центральне положення змістовної справедливості сформульовано через вимогу віддати кожному належне, що означає співмірне або пропорційне наділення суб'єкта тим, на що він заслуговує. Процедурний аспект охарактеризовано через абсолютний, неабсолютний і суто процедурний різновиди справедливості. Також у статті висунута думка про існування індивідуального та колективного аспектів справедливості при інтерпретаційно-правовій діяльності. Окремим аспектом називається соціальна справедливість, що спрямовується на благо всієї людської цивілізації.

Ключові слова: різноаспектність справедливості, тлумачення права, формальна справедливість, змістовна справедливість, процедурна справедливість.

Постановка проблеми. Право та справедливість є двома нерозривно пов'язаними явищами. Навіть етимологічно вони обидва походять від латинського «*ius*», що робить їх неодмінними супутниками на будь-якому етапі розвитку людства.

На сьогодні про справедливість у сфері права написано і сказано так багато, що навряд чи комусь вдасться зробити у цій тематиці хоч якісь нові відкриття. Разом з цим серед апологетів теорії справедливості досить яскраво виділяється американський політичний

і моральний філософ Джон Ролз (1991–2002). Його *magnum opus* вважається «Теорія справедливості» («A Theory of Justice»), видана ним у 1971 р., яка, утім, не втратила своєї актуальності і сьогодні.

Як відзначає у цій праці сам Дж. Ролз, його основна мета – подати таку концепцію справедливості, що узагальнила б і піднесла на вищий рівень абстракції відому всім теорію суспільного договору, оскільки принципи справедливості для основної структури суспільства є предметом первісної угоди [1, с. 36]. Таким чином, підвалини справедливості закладені ще в природному стані людства, та справедливість розглядається Ролзом як чесність [1, с. 37]. При виробленні ж концепції справедливості як чесності одне з головних завдань – визначення тих принципів справедливості, що були б обрані людством у первісному стані. Філософ стверджує, що особи в тій початковій ситуації вибрали би собі два досить відмінні принципи: перший із них вимагає рівності в оцінці основних прав і обов'язків, а другий виявляється в тому, що соціальні й економічні нерівності, наприклад нерівності багатства й авторитету, є справедливими тільки тоді, коли наслідком їх виступають компенсуючі пільги для кожного й зокрема для найменш привілейованих членів суспільства, тобто несправедливості не буде тоді, коли небагато людей здобувають більше благ за умови, що тим самим поліпшиться становище не таких щасливих осіб, як вони [1, с. 41].

Неважко побачити, що ці принципи ґрунтуються на розподільній і урівнюючій справедливості, які виокремлював

ще Арістотель. У подальшому ж вони отримали розвиток у вигляді формального, змістовного та процедурного аспектів справедливості.

У зв'язку з цим розглянемо названі аспекти справедливості при здійсненні правоінтерпретаційної діяльності. Їх важливість має подвійне значення: з одного боку, вони відображають справедливість як різноаспектне явище, а з другого, втілення ідеї справедливості в праві доцільно досліджувати саме через імплементацію в правову реальність окремих аспектів справедливості [2, с. 257].

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що в правознавстві бракує наукових праць, присвячених розгляду справедливості правотлумачення саме через її аспекти. Такий аналіз необхідний, аби зрозуміти дію справедливості у сфері інтерпретаційної діяльності з різних сторін.

Аналіз досліджень і публікацій. Серед сучасних науковців питання справедливості як принципу права досить докладно розроблялися Р. Алексі, Т. Алланом, З. Добош, С. Максимовим, С. Погребняком, П. Рікером, Дж. Ролзом, М. Селлерзом, Г. Хартом, О. Хьюффе. Проте що стосується розробок справедливості при інтерпретації права, то тут можна відмітити певну прогалину, оскільки найбільше уваги їй приділяється саме як підвалині права в цілому, а не як засаді правотлумачення.

Виклад основного матеріалу. Серед різноманітних класифікацій аспектів справедливості провідним можна вважати їх поділ на формальний, змістовний і процедурний аспекти, оскільки вони характеризують тлумачення і як

процес, і як діяльність, що не в останню чергу впливає на обмін і розподіл різноманітних благ, і як засіб досягнення формальної рівності й очікуваності прийнятих рішень.

1а. Основна ідея формальної справедливості полягає в тому, що до однакового слід ставитися однаково чи, як зазначає Г. Харт, «головною заповіддю справедливості є трактування однакових випадків однаково, а різних – по-різному» [3, с. 158]. Дж. Ролз стосовно цього аспекту справедливості відзначає, що формальною справедливістю ми можемо назвати таке управління законами й інститутами, при якому суспільство керується безсторонніми та послідовними судьями й іншими функціонерами. Тобто подібні випадки потрактовуються подібним чином, причому істотні подібності й відмінності ідентифікуються за існуючими нормами. Правила, визначені інституціями як коректні, дотримуються усіма й належним чином інтерпретуються владою. Якщо ми уявляємо справедливість такою, що завжди виражає певний різновид рівності, тоді формальна справедливість вимагатиме, аби закони й інституції в реалізації їх застосовувалися рівно (себто в однаковий спосіб) до представників визначених ними класів. Разом з цим тут важливо наголосити, що трактування подібних випадків подібним чином не є достатньою гарантією реальної справедливості [1, с. 99–100], адже послідовна реалізація несправедливого акта чи рішення дасть у результаті лише припорошення несправедливості, принаймні вдвічі. Таким чином, формальна справедливість буде дотримана тоді, коли засновки буде справедливим.

На цій підставі можна говорити про необхідність виділення в межах принципу справедливості вимоги одноманітності тлумачення. Цей імператив своїм корінням сягає ще давньоримського права, де можна знайти таке положення: *Leges cum omnibus semper una atque eadem voce loquuntur* (закони звертаються до всіх одним і тим самим голосом). Логічним є те, що в однакових випадках і тлумачити ці закони слід однаково. Подібні твердження поширені й у наш час. Так, Г. Радбрух зазначає, що закон має тлумачитися та застосовуватися в одному сенсі [4, с. 29]. На цьому положенні повинні ґрунтувати свою діяльність усі правозастосовні органи, а особливо суди. Наприклад, в Іспанії відбулося численне звільнення членів баскської радикальної організації ЕТА внаслідок визнання Європейським судом з прав людини у справі «Дель Ріо Прада проти Іспанії» (2013) «доктрини Паро»¹ такою, що порушує права людини. Так, у 2013 р. ЄСПЛ визнав дії іспанської влади незаконними через те, що національний суд при ухваленні рішення про дострокове звільнення екс-бойовика ЕТА Інес дель Ріо Прада керувався не чинним на той момент законодавством, а «доктриною Паро». У результаті замість дострокового звільнення в 2008 р. було прийняте рішення про продовження строку її покарання до 2017 р. Уже через місяць після звільнення ув'язненої іспанський національний суд у Мадриді звільнив ще 9 засуджених, справи яких були ви-

¹ Доктрина, ухвалена Верховним судом Іспанії в 2006 р., відповідно до якої особи, засуджені за здійснення терористичної діяльності, не можуть бути звільнені достроково.

знані ідентичними справі дель Ріо Прада.

Отже, на наш погляд, вимога одноманітності у сфері тлумачення заслуговує на значну увагу та має бути ретельно дослідженою. Вона полягає у використанні всього інтерпретаційного інструментарію в однаковій площині за допомогою тих самих засобів. За однакових обставин, з того самого питання інтерпретатору необхідно застосовувати подібні методи для досягнення своєї мети. Крім того, імператив одноманітності реалізовується через накопичення інтерпретаційного досвіду застосування принципів, передання відповідної інформації від одного інтерпретатора до іншого, від одного покоління (складу) суб'єктів інтерпретаційної практики до іншого. Тож тлумачення правових норм буде одноманітним (а, отже, і справедливим), якщо інтерпретатори дійдуть однакового розуміння змісту норм, що тлумачаться. Скажімо, якщо певний інтерпретатор, особливо авторитетний, вже витлумачив цю чи подібну норму права, перебуваючи до того ж в аналогічній обстановці, то вочевидь корисним буде звернутися до результату, що ним досягнутий. При цьому важливо відмітити, що вимога одноманітності інтерпретації стосується насамперед результату, а не процесу тлумачення, оскільки кожен окремий інтерпретатор, як правило, має власний хід міркувань і аргументацію, проте йому належить дійти тих висновків, яких уже раніше дійшов він або інший інтерпретатор щодо тієї самої чи аналогічної норми.

Таким чином, вимога одноманітності належить більшою мірою до офіційного тлумачення, на чому наголошує

і Г. Надежин [5, с. 46], тому що висновки офіційного інтерпретатора (чи то обов'язкові, чи то переконливі) є результатом діяльності уповноваженої особи як фахівця з відповідного питання. Утім від неї не можна відмовлятися і при неофіційній інтерпретації.

У зв'язку з цим одноманітність слід розглядати з двох точок зору:

а) як одноманітність у діяльності одного і того самого інтерпретатора, тобто пов'язаність своїми попередніми висновками. Ця вимога рівною мірою стосується як офіційного, так і неофіційного тлумачення, оскільки інтерпретатор має бути зацікавленим в економії часу та інтелектуальних сил, а найоптимальнішим у цьому разі буде використання саме власного позитивного досвіду. Водночас що стосується суб'єктів офіційної інтерпретації, то дотримання своїх раніше ухвалених рішень є не правом, а законодавчо встановленим обов'язком. Так, відповідно до ч. 2 ст. 150 Основного Закону України, рішення Конституційного Суду України (КСУ) є остаточним, тобто ні цей самий, ні наступний склад суду не може його перетлумачити. Аналогічні норми є поширеними у практиці багатьох країн світу (наприклад, у ч. 3 ст. 100 Конституції Греції міститься подібна норма, яка діє щодо рішень Вищого спеціального суду Греції), адже це суперечитиме відомій ще римському праву забороні висловлюватися всупереч власному слову чи вчинку (*non concedit venire contra factum proprium*).

Однак інколи офіційні інтерпретатори не додержуються цього стандарту. Наприклад, КСУ в своїй Ухвалі від 05.02.2008 р. № 6-у/2008 відзначив, що

його повноваження не поширюються на наступний конституційний контроль за законом, яким вносяться зміни до Конституції України, що набрав чинності, а в Рішенні від 26.06.2008 р. № 13-рп/2008 постановив, що саме він повинен здійснювати такий контроль і щодо закону про внесення змін до Конституції України після набрання ним чинності [6, с. 6]. Переінтерпретації відомі й практиці Конституційного Суду РФ. Так, на зміну оприлюдненій ним наприкінці 90-х рр. минулого століття правовій позиції на користь забезпечення змагальності у кримінальному процесі (заборона повернення справи на додаткове розслідування, заборона повороту на гірше в порядку нагляду) згодом була задекларована протилежна установка в такому процесі (можливість повернення справи на додаткове розслідування, можливість повороту на гірше в порядку нагляду).

Разом з цим тут слід зробити уточнення: існує низка випадків, коли відхід від власного, раніше отриманого, інтерпретаційного висновку уявляється обґрунтованим, але це вже буде динамічним тлумаченням. Так, із різних причин Верховний суд США протягом 1946–1992 рр. вдавався до ревізуючого тлумачення (*overruling interpretation*) щонайменше 154 рази. Його підставами були неефективність попереднього тлумачення, неясність попереднього тлумачення чи його неузгодженість з іншими, його помилковість, погане обґрунтування попереднього рішення, зміни в суспільному житті країни, розвиток законодавства більшості штатів, еволюція законодавства більшості розвинених країн, балансування інтересів та ін. Єв-

ропейський суд за історію свого існування прибігав до динамічного тлумачення у 22 випадках. Причинами корегування у практиці ЄСПЛ, які він сам оголосив при перетлумаченні, були недоліки попереднього рішення та його неправильні наслідки, неузгодженість попередньої судової практики, переваженість Суду однотипними скаргами, розвиток судової практики в державі-відповідачі, зміни в національному правопорядку держав – членів РЄ, розвиток практики держав поза межами РЄ, розвиток міжнародного права та права міжнародних організацій (дет.: [7, с. 154, 146, 148–149, 170, 172]);

б) як одноманітність у тлумаченні суб'єкта, який користується чужим, однак авторитетним, досвідом. Цей зріз засади одноманітності належить загалом до офіційної інтерпретації, адже при неофіційному тлумаченні кожен інтерпретатор немов сам собі авторитет. На цій підставі одним із завдань суб'єктів офіційної інтерпретаційної діяльності є встановлення єдиного та стабільного розуміння змісту правових норм. Наприклад, головне призначення Суду ЄС, на думку деяких учених, полягає в забезпеченні одноманітної інтерпретації та застосуванні права Європейських співтовариств у тому вигляді, як воно закріплене в засновницьких актах [8, с. 153]: у ст. 220 Договору, що засновує Європейське співтовариство, міститься положення, відповідно до якого Суд Правосуддя і Суд Першої Інстанції, кожен у межах своєї юрисдикції, забезпечують збереження одноманітності права Співтовариства при тлумаченні та застосуванні цього Договору [9, с. 75].

Підсумовуючи дослідження формального аспекту справедливості, слід відмітити, що він є основою принципу правової визначеності, оскільки однаманітна послідовність у реалізації інтерпретаційно-правових актів створює передбачуваність і виправдовує очікуваний правотлумачний висновок, а також допомагає уникнути свавілля, особливо в тих ситуаціях, коли необхідним є застосування розсуду, чим суттєво збільшується довіра до судової гілки влади, а отже, її легітимність.

16. Наступним аспектом справедливості, що слід розглянути в цій статті, є змістовна справедливість, за допомогою якої можна з'ясувати, що ж конкретно належить кожному як учаснику суспільних відносин. Тобто її головне положення можна сформулювати через вимогу віддати кожному належне. Тут слід згадати Арістотеля, який вважав, що забезпечення справедливості – це досягнення належного (рівномірного) для учасників відносин розподілу й обміну. Якщо формальна справедливість асоціюється з принципом формальної рівності, то справедливість змістовна втілюється в принципі пропорційності або розмірності. Цей аспект справедливості вимагає, зокрема, співмірності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню, установлення та диференціювання публічно-правових обмежень залежно від конкретних обставин, що обумовлюють їх запровадження [2, с. 261–262]. Прикладом змістовного аспекту справедливості є рішення Європейського суду справедливості в справі щодо «туризму добробуту», відповідно до якого країни – члени ЄС можуть призупиняти соціальні

виплати особам з інших країн, якщо вони пропрацювали певний період у цій державі, але потім стали безробітними і перебували у цьому статусі протягом шести місяців.

Ілюстрацією до змістовного аспекту справедливості в тлумаченні є Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004, в якому на підставі відсутності рівного підходу до осіб, які вчинили злочин, визнано неконституційність зазначеного положення Кримінального кодексу, оскільки менш м'яке покарання може призначатися не лише особам, які вчинили особливо тяжкий, тяжкий або злочин середньої тяжкості, а й тим, хто скоїв злочин невеликої тяжкості.

Слід зауважити, що з питанням встановлення співмірної юридичної відповідальності особі, як правило, пов'язане тлумачення відповідних норм загальної частини відповідного матеріально-правового кодексу, що стосуються правил призначення покарання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 75 Кримінального кодексу України, якщо суд, крім випадків засудження за корупційний злочин, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше 5 років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без

відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням. На підставі цієї норми судді в мотивувальній частині судових рішень наводять ті аргументи, керуючись якими, вони виносять вироки. Формулювання можуть бути, наприклад, такими: «ураховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, обставини справи, особу обвинуваченого, його відношення до вчиненого, пом'якшуючі покарання обставини, суд вважає, що його виправлення можливе без ізоляції від суспільства. Тому, обравши вид та розмір покарання в межах санкції частини статті закону, який передбачає відповідальність за вчинений злочин, у виді обмеження волі, відповідно до ст. 75 КК України звільняє від його відбування з випробуванням, поклавши на обвинуваченого обов'язки, передбачені ст. 76 КК України, що буде справедливим, співмірним вчиненому, достатнім та необхідним для попередження вчинення ним нових злочинів. Покарання у виді обмеження волі обирається, оскільки обвинувачений не працює, тому застосування покарання у виді штрафу та виправних робіт є недоцільним» [10, с. 212].

Поряд із реалізацією вимоги розмірності як наданням кожному належного при призначенні покарання у сфері публічно-правових відносин, існують сектори приватного права, в яких змістовна справедливість досягається шляхом тлумачення оціночних термінів: справедлива ціна, справедливий розподіл між сторонами витрат у разі розірвання договору (зобов'язальні відносини), справедлива винагорода (трудова відносина), відшкодування шкоди в повно-

му обсязі (відносини з відшкодування шкоди).

За. Процедурний аспект справедливості можна визначити як дотримання процедурних правил, що спрямовані на забезпечення справедливості результату тієї чи іншої дії незалежно від інших обставин [2, с. 264]. Так, КСУ має цілий комплекс процесуальних можливостей, необхідних для отримання справедливого інтерпретаційного рішення, починаючи з особи судді як носія найкращих людських якостей і закінчуючи моніторингом громадської думки шляхом заслуховування позицій різних суб'єктів¹. Інакше кажучи, процедурна справедливість вказує на той процесуальний бік досягнення результату, що зображувався при розгляді формального та змістовного аспектів справедливості.

На думку Дж. Ролза, цей аспект справедливості можна поділити на абсолютну, неабсолютну та суто процедурну справедливість [1, с. 130–137].

Характерними рисами абсолютної процедурної справедливості є: 1) існування незалежного критерію того, що є чесним розподілом; цей критерій визначається окремо від процедури і перед нею; 2) можливість створення такої процедури, що запевне дасть бажаний наслідок; істотне тут те, що існує певна

¹ Зокрема, у Рішенні у справі щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 63 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» від 13.05.2015 № 4-рп/2015 були з'ясовані позиції Президента, Голови Верховного Суду, Пенсійного фонду, провідних наукових установ, а також Всеукраїнського громадського об'єднання «Комітет по захисту прав військовослужбовців та працівників Міністерства внутрішніх справ і Служби безпеки України “За справедливість”».

незалежна норма для визначення справедливого наслідку й процедури, що гарантує його досягнення. Тож, зрозуміло, що абсолютна процедурна справедливість рідкісна, якщо не неможлива [1, с. 132], у тому числі і при тлумаченні норм права.

У свою чергу, правила неабсолютної процедурної справедливості лише сприяють досягненню справедливого результату внаслідок дотримання процедури, проте не гарантують його. Неабсолютна процедурна справедливість дуже яскраво виявляється при тлумаченні норм права, оскільки інтерпретатор усвідомлює мету своєї діяльності, передбачає її результат, але недосконалість засобів пізнання не завжди дозволяє досягти цієї мети. Інакше кажучи, ті способи тлумачення і правила їх застосування, що вироблені теорією та практикою інтерпретації, не в усіх випадках здатні привести інтерпретатора до справедливих висновків.

Суто процедурна справедливість полягає в самій коректній або справедливій процедурі та не передбачає існування незалежного критерію для правильного результату. У цьому разі справедливим визнається будь-який результат, отриманий за умови додержання процедури. Проте це справедливість права, а не його тлумачення. На нашу думку, суто процедурна справедливість незастосовна при інтерпретаційній діяльності, оскільки визнання виключно справедливого процесу без мети отримання справедливого результату перетворює тлумачення на суто формалізовану діяльність, єдиною метою якої є забезпечення досконалої процедури. Крім того, у випадку спра-

ведливого тлумачення несправедливої норми не можна отримати справедливий результат. Скажімо, певний нормативно-правовий акт створює умови, що сприятимуть затягуванню судового розгляду справи, чи встановлює нездійсненні правила перетину державного кордону і при цьому тлумачиться справедливо, очевидно, що не може мати справедливих наслідків свого застосування.

Крім формального, змістовного та процедурного аспектів у літературі виокремлюють й інші аспекти справедливості. Так, С. П. Погребняк говорить про існування об'єктивної та суб'єктивної, а також загальної й індивідуальної справедливості [2, с. 257–259], а Г. Р. Заремба виділяє справедливість «зверху» та справедливість «знизу» [11, с. 98]. Однак автори розглядають їх як аспекти справедливості права, а не його тлумачення.

На наш погляд, при тлумаченні права, крім згаданих трьох аспектів, виокремити слід також індивідуальну і колективну справедливість. Поділ між ними відбувається на підставі того, хто формує погляди щодо справедливості і хто є їх носієм.

1) Індивідуальна справедливість надана людині від природи як здатність оцінки інших людей та соціальних явищ, тому вона покликана визначати пріоритети соціально-політичного розвитку, раціональні стандарти та розподільчі процеси тощо. У кінцевому рахунку індивідуальна справедливість пов'язана із сумлінням особи, наявність якої робить людину здатною до критичного ставлення до оточення з позицій добра і зла. Так, будь-який інтерпрета-

тор, здійснюючи тлумачення, ґрунтується на системі власних емоцій, настанов, знань, цінностей щодо правової реальності, на основі яких отримує інтерпретаційний висновок. Наприклад, за ст. 56 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя зобов'язаний справедливо вирішувати судові справи (до комплексу дій щодо цього неодмінно входить і правотлумачення. – С. П.).

2) Колективна справедливість формується в межах певних соціальних груп, учасники яких є носіями групової правосвідомості та здійснюють повсякденну, професійну чи доктринальну інтерпретацію. При цьому носієм означеного аспекту справедливості є певна група осіб, які пов'язані між собою стійкими зв'язками, заснованими на спільності трудових або особистих інтересів. Такими групами можуть бути колективи науковців, колегії суддів, адвокатські об'єднання, правозахисні групи та ін.

Окремим аспектом слід назвати соціальну справедливість, з реалізацією якої пов'язується загальний добробут представників певного соціуму – етносу, народу. Цей аспект є найбільш масштабним аспектом справедливості, оскільки він спрямовується на благо всієї людської цивілізації та включає в себе всі розглянуті вище аспекти справедливості.

Висновки. Справедливість є різноаспектним явищем і таке різноманіття аспектів проявляється при тлумаченні у вимогах одноманітності, співмірності, провадження справедливої інтерпретаційної процедури (переважно шляхом встановлення набору відповідних правил). При цьому інтерпретатори у своїй діяльності визнаються носіями як індивідуального, так і колективного сприйняття й відображення справедливості, та мають на меті загальний добробут суспільства, реалізуючи через свої дії стандарти соціальної справедливості.

Список використаних джерел

1. Ролз Дж. Теорія справедливості : пер. з англ. / Дж. Ролз. – К. : Основи, 2001. – 822 с.
2. Погребняк С. Справедливість як принцип права: основні аспекти / С. Погребняк // Філософія права і загальна теорія права. – 2015. – № 1–2. – С. 257–268.
3. Харт Х. Л. А. Концепція права / Х. Л. А. Харт ; пер. з англ. Н. Комарової. – К. : Сфера, 1998. – 236 с.
4. Радбрух Г. Філософія права / Г. Радбрух ; пер. з нім. Є. Причепія, В. Приходько. – К. : Тандем, 2006. – 316 с.
5. Надежин Г. Н. Доктринальное толкование норм права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Надежин Георгий Николаевич. – Нижний Новгород, 2005. – 218 с.
6. Рабінович П. Конституція України як «живий інструмент» відображення та врегулювання соціальних змін (у світлі практики вітчизняного конституційного судочинства) / П. Рабінович, В. Гончаров // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2011. – № 2 (65). – С. 3–14.
7. Гончаров В. В. Офіційне тлумачення юридичних норм як засіб встановлення і трансформації їх змісту : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Гончаров Володимир Вікторович. – Львів, 2012. – 228 с.
8. Европейское право : учеб. для вузов / С. В. Водолагин, Е. Ю. Козлов, А. А. Наку, Г. П. Толстопятенко и др. ; под общ. ред. Л. М. Энтина. – М. : Норма, 2000. – 720 с.
9. Основи права Європейського Союзу : нормат. матеріали / за заг. ред. М. В. Буроменського. – Х. : Яшма, 2005. – 236 с.

10. Збірник судових рішень у справах щодо провокації злочину працівниками правоохоронних органів / упоряд.: С. В. Прийма, С. О. Шульгін. – Х. : Право, 2015. – 672 с.
11. Заремба Г. Р. Уявлення про справедливість в сучасних глобалізаційних умовах / Г. Р. Заремба // Вісн. Львів. ун-ту. Серія соціологічна. – 2014. – Вип. 8. – С. 97–104.

References

1. Rawls J. (2001) *Teoriia spravedyvosti [A Theory of Justice]*. Kyiv Osnovy [in Ukrainian].
2. Pohrebniak S. (2015) *Spravedlyvist yak pryntsyyp prava: osnovni aspekty [Justice as a Principle of Law: Key Aspects]*. *Filosofia prava i zahalna teoriia prava – Philosophy of Law and General Theory of Law*. 1-2, 257–268 [in Ukrainian].
3. Hart H. L. A. (1998) *Kontsepsiia prava [The Concept of Law]*. Kyiv Sfera [in Ukrainian].
4. Radbruch G. (2006) *Filosofia prava [Philosophy of Law]*. Kyiv Tandem [in Ukrainian].
5. Nadezhyn H. N. (2005) *Doktrynalnoe tolkovanye norm prava [A Doctrinal Interpretation of Rule of Law: the dissertation]*. Nyzhnyi Novhorod [in Russian].
6. Rabinovych P., Honcharov V. (2011) *Konstytutsiia Ukrainy yak «zhyvyi instrument» vidobrazhennia ta vrehuliuvannia sotsialnykh zmin (u svitli praktyky vitchyznianoho konstytutsiinoho sudochynstva) [Constitution of Ukraine as a «living instrument» of reflection and adjusting social changes (in the light of the practice of the domestic constitutional judicature)]*. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy – Bulletin of the National Academy of Sciences of Ukraine*. 2 (65), 3–14 [in Ukrainian].
7. Honcharov V. V. (2012) *Ofitsiine tlumachennia yurydychnykh norm yak zasib vstanovlennia i transformatsii yikh zmistu [Official Interpretation of Legal Norms as an Instrument for Determining and Transformation of their Meaning: the dissertation]*. Lviv [in Ukrainian].
8. Entyn L. M., Vodolahyn S. V., Kozlov E. Iu. (2000) *Evropeiskoe pravo : uchebnyk dlia vuzov [European Law: the Textbook]*. Moskva Norma [in Russian].
9. Buromenskyi M. V. (2005) *Osnovy prava Yevropeiskoho Soiuzu: normatyvni materialy [Bases of the Law of European Union: normative materials]*. Kharkiv Yashma [in Ukrainian].
10. Pryima S. V., Shulhin S. O. (2015) *Zbirnyk sudovykh rishen u spravakh shchodo provokatsii zlochynu pratsivnykamy pravookhoronnykh orhaniv [Digest of Court Decisions in Cases of Provocation of Crime by the Workers of Law Enforcement Bodies]*. Kharkiv Pravo.
11. Zaremba H. R. *Uiavlennia pro spravedyvist v suchasnykh hlobalizatsiinykh umovakh (2014) [The Ideas about Justice in Modern Global Conditions]*. *Visnyk Lvivskoho universytetu. Seriia sotsiologichna – Bulletin of the Lviv University. Sociological Series*. 8, 97–104 [in Ukrainian].

Прийма С. В., кандидат юридических наук, доцент кафедри теорії державства и права Національного юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: priyma-s@mail.ru
ORCID 0000-0003-2011-9175

Справедливость при толковании права: обзор аспектов

В статье проанализированы аспекты справедливости при осуществлении толкования права. Главное внимание уделено формальному, содержательному и процедурному аспектам. Отмечается, что основная идея формального аспекта заключается в одинаковом отношении к одинаковым случаям. Она воплощается в требовании единообразия интерпретации, которое рассматривается с двух точек зрения: как связанность интерпретатора при последующих толкованиях своими собственными интерпретационными выводами, полученными им ранее в аналогичных случаях, и как соответствие результатов интерпретации выводам, предоставленным в подобных ситуациях другим интерпретатором, особенно официальным. Центральное положение содержательной справедливости сформулировано через требование соразмерного или пропорционального наделения каждого тем, чего он заслуживает. Процедурный аспект охарактеризован при помощи

выделения и исследования абсолютного, неабсолютного и чисто процедурного видов справедливости. Также в статье произведено выделение индивидуального и коллективного аспектов справедливости в интерпретационно-правовой деятельности, сделанного на основе того, кто формирует взгляды относительно справедливости и кто является их носителем. Как отдельный аспект рассматривается социальная справедливость, которая направлена на благо всего человечества.

Ключевые слова: разноаспектность справедливости, толкование права, формальная справедливость, содержательная справедливость, процедурная справедливость.

Pryima S. V., candidate of law sciences, associate professor of Department of Theory of State and Law of Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv

e-mail: priyma-s@mail.ru

ORCID 0000-0003-2011-9175

Justice in Law Interpretation: the Review of Aspects

This article provides general theoretical aspects of the study of justice in the interpretation of law. The main attention is focused on formal, substantive and procedural aspects which based on Aristotle's distributive and equalizing justice. It was developed by John Rawls nowadays. The main idea of the formal aspect is the equal treatment in similar cases. It is implemented in requirement of sameness which considered in two points of view: as interpreter's convexity in further interpretations of interpretive conclusions which were received previously in similar cases and how the results accorded to the given to others in similar situations by interpreter interpretation (especially official). The central position of substantive justice formulated from requirement to give a due to everyone, which means proportionate allotment of the subject with what he deserves. Procedural aspects are characterized by absolute, not absolute and purely procedural justice variations. Also, the article has the idea about existence of individual and collective aspects of justice in the interpretation and legal activities which are divided on the basis of who form views about justice and its carrier. Another aspect is called social justice that goes to the benefit of the entire human civilization.

Key words: justice of different aspects, interpretation of law, formal justice, substantive justice, procedural justice.

МУКОМЕЛА ІРИНА ВОЛОДИМИРІВНА,

кандидат юридичних наук, науковий
співробітник Науково-дослідного інституту
державного будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: irochka.mukomela@gmail.com
ORCID 0000-0001-9315-2692



УДК 340.12:004.738.5:342.7

Право на доступ до Інтернету: проблеми визначення та забезпечення

Стаття присвячена дослідженню специфіки права людини на доступ до Інтернету. Висвітлено явища цифрового розриву та цифрової нерівності як фактори, що ускладнюють реалізацію цього права. Проаналізовано міжнародний досвід закріплення права на доступ до Інтернету та його утвердження в судовій практиці. Акцентується на необхідності законодавчого закріплення права на доступ до Інтернету на національному рівні.

Ключові слова: інформаційне суспільство, Інтернет, право на доступ до Інтернету, цифровий розрив, цифрова нерівність.

Нині для більшості країн світу, у тому числі й для України, формування інформаційного суспільства є одним із найважливіших національних пріоритетів. Інформаційно-комунікаційні технології стали невід'ємною частиною кожної сфери людської діяльності. Опанування їх потенціалу є ключовим чинником соціально-економічного прогресу.

Значимість інформаційного суспільства, і зокрема Інтернету, в питаннях реалізації прав людини настільки висока, що багато науковців розглядають

сам доступ до Інтернету як невід'ємне право людини в сучасному світі. Історично першим призначенням Інтернету було його використання для двох основних завдань: 1) передачі інформації (інформаційний аспект), 2) здійснення обчислювальних задач (функціональний аспект). Важливий для нашого дослідження інформаційний аспект використання Мережі, по суті, зводиться до його комунікаційної функції [1, с. 31], завдяки якій нині Інтернет став центральним елементом інфраструктури інформаційного суспільства та жит-

тво важливим засобом комунікації, що дозволяє людям безмежно користуватися своїм правом на свободу вираження думок або правом на пошук, отримання і передачу будь-якого роду інформації та ідей, що гарантовано ст. 19 Загальної декларації прав людини та ст. 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Винахідник Всесвітньої Мережі Тім Бернес-Лі наголошує: «Мережа – це більше соціальне, ніж технічне явище. Задумав я її для досягнення соціального результату – допомоги людям працювати разом, – а не як технічну іграшку. Найзагальніша мета Мережі – підтримка і поліпшення нашого існування у світі...» [2, с. 107].

У результаті постійного вдосконалення Інтернету відбулося поглиблення диференціації розвитку інформаційних потенціалів різних країн світу на якісному рівні. Глобалізація міжнародних зв'язків, яка здійснюється на основі інтенсивного розповсюдження інформаційних технологій, значно розширила коло акторів, проте не тільки не вирішила, а, скоріше, навіть посилила проблему нерівномірності їх соціально-економічного розвитку, що спричинило виникнення такого явища, як цифровий розрив.

Під цифровим розривом розуміється дисонанс інформаційних можливостей між різними країнами. Ілюстрацією цього розриву є той факт, що перша у світі мережа зв'язку четвертого покоління (4G) була запущена в Китаї ще в 2007 р. [3], тоді як у нашій державі комплекс відповідних заходів запланований на кінець 2017 – початок 2018 р. При цьому варто зазначити, що, за даними дослідження «Ukraine

connected: чи готовий наш інтернет до інтеграції в Євросоюз» [4], середня швидкість підключення до Інтернету в Україні зараз поступово наближається до середнього рівня ЄС. Так, за рівнем швидкості провідного доступу до мережі ми перевершили Туреччину, Італію та Францію, щодо мобільного Інтернету – Польщу та Угорщину.

На нинішньому етапі розвитку низка країн (США, Китай, Великобританія, Південна Корея) та транснаціональних компаній (Ericsson Research, Huawei, Samsung) займаються розробкою і запровадженням нових типів зв'язку. До прикладу, на початок зимових Олімпійських ігор 2018 р. в Південній Кореї компаніями Huawei та Samsung планується запустити тимчасову тестову 5G-мережу [5]. У липні 2015 р. на черговій Q&A сесії Марк Цукерберг наголосив, що Facebook працює над лазерною системою передачі даних, використовувати яку планується там, де мережева інфраструктура погано розвинена.

Як убачається, причиною такого цифрового розриву між країнами є декілька факторів, включаючи (але не обмежуючись): податки, політику у сфері інформаційних технологій і питання експлуатації Мережі. Це робить Інтернет для одних користувачів занадто дорогим, а для інших взагалі недоступним. У деяких країнах просто не вистачає необхідної інфраструктури для підтримки розвитку Інтернету. Позитивним моментом функціонування українського сегменту Інтернету є те, що, незважаючи на економічну кризу і девальвацію гривні, середня вартість інтернет-доступу в нашій державі залишається мінімум у 8 разів дешевшою,

ніж у країнах ЄС [4]. Це робить указану послугу для населення України більш доступною.

Із проблемою цифрового розриву тісно пов'язане явище цифрової нерівності, під якою розуміється дисонанс інформаційних можливостей між різними групами громадян усередині країни. Цифрова нерівність являє собою новий аспект соціально-економічної нерівності (розшарування, дискримінації), що головним чином стосується населення, рідше приватного сектору [6, с. 62–63]. У теорії права виділяють концепцію цифрової нерівності як внутрішньодержавний фактор інформаційно-правових відносин. Відповідно до ст. 21 Конституції України «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах» [7]. Однак повноцінного законодавчого вирішення питання цифрової нерівності нині в Україні немає. У даному контексті слід погодитися із І. Ю. Богдановською, яка зазначає, що надзвичайно важливими є правові гарантії соціальної рівності в умовах інформаційного суспільства. Принцип «цифрової рівності» має не тільки отримати своє законодавче втілення, а й пронизувати собою все законодавство [8, с. 231].

Проблема цифрової нерівності має декілька вимірів. Усім громадянам має бути забезпечено загальний, повсюдний, рівноправний і прийнятний за ціною доступ до Інтернету та послуг інформаційно-комунікаційних технологій, що становить одне із головних завдань у побудові інформаційного суспільства. За даними Центру інноваційних технологій Інституту Брукінгса, станом на листопад 2016 р. приблизно лише 44% населення України мають постійний

доступ до швидкісного Інтернету [9]. Найменш розвинутим український Інтернет є в сільській місцевості. Гіпотетично наша держава на технологічному рівні може вирішити проблему цифрової нерівності, запровадивши повсюдну 4G-мережу [4]. Рівність з точки зору доступу до Мережі виводить нас на інший вимір явища цифрової нерівності – доступу до знань та інформації.

Ще одним важливим аспектом цієї проблеми є асиметрія компетенції населення. Ідеться про те, що рівень знань у ІТ-сфері між різними верствами населення та віковими групами є різним. Саме тому в Україні кожній людині потрібно забезпечити можливість оволодіти необхідними навиками і знаннями для розуміння, активної участі і користування повною мірою всіма перевагами інформаційного суспільства. Найбільш вразливими в даному контексті є діти та люди похилого віку, які не встигли повноцінно адаптуватися до викликів часу. В освітній програмі нашої країни значна увага приділена комп'ютеризації навчального процесу з обов'язковим створенням комп'ютерних класів у школах. Однак даний процес потребує постійного вдосконалення, оскільки шкільні персональні комп'ютери часто є морально застарілими, а швидкість і якість інтернет-зв'язку є низькою, що також є проявом цифрової нерівності. Щодо цифрової грамотності старшого покоління нашої країни, то нині лише третина людей віком старше 45 років користується Інтернетом, коли у віковій категорії від 30 до 44 років – 75% [10]. Для забезпечення освіченості у сфері ІТ варто запровадити соціальні проекти з безкоштовного

навчання пенсіонерів та інших незахищених верств населення. До прикладу, у жовтні 2013 р. в ХДНБ ім. В. Г. Короленка було відкрито Центр вільного доступу до Інтернету. Кожен відвідувач бібліотеки має змогу безкоштовно отримувати інформацію зі світової Мережі для наукових цілей і освіти. Для тих, хто взагалі не має навичок роботи з комп'ютером або мережею Інтернет, проводяться групові навчання, надається консультаційна допомога. Однак даний випадок є скоріше винятком, ніж правилом.

Усвідомлюючи освітній вимір цифрової нерівності, у світі став загально-визнаним підхід, відповідно до якого із переходом до інформаційного суспільства та введенням елементів електронного урядування, електронного надання публічних послуг та доступу до інформації громадянам надають право вибору, в якій формі (письмовій чи електронній) отримувати інформацію та/або користуватися послугами.

Таким чином, в умовах розбудови інформаційного суспільства для подолання проблем цифрового розриву та цифрової нерівності держава має визначати загальний шлях розвитку Інтернету та ІТ-індустрії. Необхідно здійснювати матеріальне та законодавче забезпечення комп'ютерної грамотності незахищених верств населення, координувати умови розвитку бізнесу, подальших інновацій у Мережі, захист прав та інтересів інтернет-користувачів. Усі ці аспекти в теорії права пов'язуються в першу чергу з необхідністю законодавчого закріплення права на доступ до Інтернету.

На міжнародному рівні важливість закріплення права людини на доступ до

Інтернету почала обговорюватися відносно недавно. Зокрема, у 2010 р. колишній Державний секретар Сполучених Штатів Хілларі Р. Клінтон у своєму виступі «Нотатки про свободу Інтернету» зазначила, що: «...свобода підключення – принцип, згідно з яким уряди не повинні перешкоджати людям, які бажають підключитися до Інтернету, до веб-сайтів або комунікувати між собою. Свобода підключення – те ж, що свобода зібрань, тільки в кіберпросторі. Вона дозволяє людям виходити в он-лайн, спілкуватися і – хотілося б сподіватися – співпрацювати» [11, с. 7].

У представленій у 2011 р. доповіді представника ОБСЄ з питань свободи ЗМІ Дуні Міятович, яка була підготовлена за результатами дослідження правових норм та практик, пов'язаних із свободою вираження поглядів, вільними потоками інформації і плюралізмом ЗМІ в Інтернеті в державах-учасницях, пропонуються такі висновки та рекомендації щодо свободи комунікації: 1) необхідно підтримувати відкритий і глобальний характер Інтернету; 2) доступ до Інтернету повинен розглядатися як право людини і визнаватися невід'ємним компонентом права на вільне вираження поглядів і свободу інформації; 3) право на вільне вираження поглядів є універсальним, у тому числі по відношенню до засобів передачі інформації і технологій (свобода вираження поглядів поширюється на всі види комунікацій, у тому числі в Інтернеті) [12, с. 32–33].

Спеціальний доповідач з питань сприяння та захисту права на свободу думок та їх вільного вираження Франк Ла Рю у своїй доповіді [13, с. 1], пред-

ставленій у відповідності із Резолюцією 16/4 Ради ООН з прав людини у 2011 р., наголошує на двох важливих аспектах доступу до Інтернету: 1) доступу до контенту, 2) доступу до Інтернету як можливості підключення. У зазначеній доповіді також йдеться про те, що Інтернет став незамінним інструментом для реалізації низки прав людини, боротьби з нерівністю і прискорення розвитку та прогресу людства. Забезпечення загального доступу до Інтернету має бути пріоритетом для всіх держав. Кожна держава повинна розробити конкретну й ефективну політику, залучивши до її розроблення осіб з усіх прошарків суспільства, приватного сектору та відповідних міністерств, щоб Інтернет став широкодоступним для всіх верств населення.

Примітним є те, що 6 липня 2012 р. Рада ООН з прав людини визнала, що право на доступ до Інтернету повинно бути захищеним. У її резолюції підтверджується, що ті самі права, що є в офлайн, повинні захищатися і в онлайн [14]. Таким чином, право на доступ до Інтернету можна визначити як забезпечене державою право людини на доступ до всесвітньої глобальної мережі Інтернет з метою реалізації основоположних прав людини.

Нині в таких країнах, як Фінляндія, Естонія, Франція, Греція, Іспанія, на законодавчому рівні закріплено право громадян на доступ до Інтернету. Також важливу роль в утвердженні права на доступ до Інтернету почали відігравати суди. До прикладу, 30 липня 2010 р. Конституційний суд Коста-Рики у своєму рішенні визнав право доступу до Інтернету фундаментальним правом

людини [15]. Європейський суд з прав людини розглядає дедалі більше справ, пов'язаних з Інтернетом. Зокрема, у справі «Ахмет Йилдирим проти Туреччини» (Ahmet Yildirim v. Turkey), скарга № 3111/10 [16], суд дійшов висновку, що наразі Інтернет став одним із основних засобів реалізації громадянами свого права на свободу вираження поглядів та доступу до інформації, тим самим забезпечуючи громадянам необхідні механізми для участі в діяльності органів державної влади, обговоренні політичних питань та проблем, що становлять загальний інтерес.

Нині в Україні не лише в науковій спільноті точаться дискусії з приводу доцільності законодавчого захисту права людини на доступ до Інтернету. 16 квітня 2014 р. до Верховної Ради України було внесено проект Закону № 4715 «Про внесення доповнень до Цивільного кодексу України (щодо гарантування права фізичної особи на доступ до Інтернету)» [17]. У пояснювальній записці до законопроекту зазначається, що: «Сьогодні в Україні доступ до мережі Інтернет не є таким, який гарантується державою на рівні з іншими правами людини. Прийняття запропонованого законопроекту забезпечить вільний і недискримінаційний доступ до Інтернету, а також не дозволить позбавляти громадян свободи доступу до Інтернету як однієї з ключових свобод сучасного інформаційного суспільства». На жаль, даний законопроект не був прийнятий українським парламентом. Незважаючи на цей факт, у нас є чітка впевненість, що подібна ініціатива була лише першою спробою законодавчого закріплення і правового захисту права на доступ

до Інтернету. Адже в умовах побудови інформаційного суспільства право на доступ до Інтернету стає невід'ємним правом людини, що пояснюється природою та юридичною значущістю, якої набула Мережа в процесі її експлуатації людьми.

Цінності, які формувалися протягом тривалого часу на попередніх етапах розвитку людства, завдяки інформаційному суспільству набувають нового прочитання. Зміщуються акценти в правах, де особливу роль починає відігравати право на доступ до Інтернету. Інтернет перетворився на засіб, за допомогою якого люди реалізують низку загально визнаних прав: свобода слова, право на доступ до інформації, право на вільний розвиток своєї особистості, право на таємницю листування (у зв'язку з Інтернет читається як інтернет-листування) та телефонних розмов (в Інтернеті це, до прикладу, таємниця скайп-зв'язку), право мирно збиратися, право об'єднуватися в політичні партії і т. д. Інтернет став важливим засобом комунікації, джерелом отримання і поширення інформації та публічною інфраструктурою. Він дозволяє кожній людині отримувати до-

ступ до культурних, освітніх, громадських, політичних та інших ресурсів, різноманітних послуг тощо. Саме це дає підстави стверджувати, що право на доступ до Інтернету є фундаментальним правом людини.

Правова система України знаходиться на транзитивному шляху побудови інформаційного суспільства, а тому інтенсифікація інформаційних процесів у нашій країні має бути осмислена та перекладена на мову права. За останні 15 років в Україні прийнято низку законів та нормативно-правових актів, що регламентують права людини на доступ до знань та інформації, різноманітних інформаційних ресурсів, технологій, телекомунікацій, захист інтелектуальної власності, недоторканності особистого життя, свободу слова тощо. Проте питання законодавчого закріплення права на доступ до Інтернету, яке виходить на авансцену і стає рушійною силою розвитку як суспільства в цілому, так і окремої особи зокрема, донині залишається відкритим. Зважаючи на це, на нашу думку, право на доступ до Інтернету має бути законодавчо закріплено, а його реалізація повинна забезпечуватися позитивними діями держави.

Список використаних джерел

1. Баранов А. А. Інтернет: объект правоотношений и предмет регулирования : монография / А. А. Баранов. – Киев : Ред. журн. «Право Украины»; Харьков : Право, 2013. – 144 с.
2. Бернерс-Лі Т. Заснування павутини: З чого починалася і до чого прийде Всесвітня Мережа / Т. Бернерс-Лі, М. Фічетті ; пер. з англ. А. Іщенко. – К. : Вид. дім «Києво-Могилян. акад.», 2007. – 207 с.
3. В Китае запущена первая сеть 4G [Електронний ресурс] // Издание о высоких технологиях. – 2007. – 29 янв. – Режим доступу: <http://www.cnews.ru/news/line/index.shtml?2007/01/29/233142>.
4. Ukraine connected: готов ли наш интернет к интеграции в Евросоюз [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.liga.net/projects/ukraine_connected/.
5. Рам Е. Як мережа 5G змінить світ? [Електронний ресурс] / Е. Рам // BBC Україна. – 2014. – 5 груд. – Режим доступу: http://www.bbc.com/ukrainian/science/2014/12/141204_5g_technology_it.shtml.

6. Роговский Е. А. Кибер-Вашингтон: глобальные амбиции / Е. А. Роговский. – М. : Междунар. отношения, 2014. – 848 с.
7. Конституція України [Електронний ресурс] : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
8. Право на доступ к информации. Доступ к открытой информации / отв. ред. И. Ю. Богдановская. – М. : Юстицинформ, 2009. – 344 с.
9. Internet Users by Country (2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.internetlivestats.com/internet-users-by-country/>.
10. Українці все більше користуються інтернетом на мобільних платформах – експерт [Електронний ресурс] // Укрінформ. – 2015. – 2 квіт. – Режим доступу: http://www.ukrinform.ua/ukr/news/ukraiintsi_voliyut_vihoditi_v_internet_iz_smartfoniv__ekspert_2039188.
11. Speech by US secretary of state Hillary Clinton on internet freedom, delivered on 21.01.2010 [Електронний ресурс]. The Newseum, Washington DC/ 12 с. – Режим доступу: <http://www.state.gov/documents/organization/135878.pdf>.
12. Свобода выражения мнения в Интернете. Исследование правовых норм и практик, связанных со свободой выражения мнения, свободным потоком информации и плюрализмом СМИ в Интернете в государствах-участниках ОБСЕ [Електронний ресурс] : докл. Дуни Миятович, Представителя по вопросам свободы СМИ. – Яман Акдениз, 2011. – Режим доступу: <http://www.osce.org/ru/fom/89063>.
13. Frank La Rue. Report of the Special Rapporteur on Key Trends and Challenges to the Right of all Individuals to Seek, Receive and Impart Information and Ideas of All Kinds Through the Internet [Електронний ресурс] / La Rue Frank // Human Rights Council, U. N. Doc. A/HRC/17/27. – May 16. – 2011. – Режим доступу: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf.
14. HRC Affirms that Human Rights Must Also Be Protected on the Internet (Resolution Text) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://geneva.usmission.gov/2012/07/05/internet-resolution/>.
15. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica (2010) Andres Oviedo Guzman v. Ministerio de Ambiente, Energia y Telecomunicaciones, Sentencia No. 2010-012790, 30 July 2010 (Costa Rica) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_gerepartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&nValor2=483874&strTipM=T&strDirSel=directo.
16. European Court of Human Rights: case Ahmet Yildirim V. Turkey (Application №3111/10) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/003-4202780-4985142>.
17. Проект Закону про внесення доповнень до Цивільного кодексу України (щодо гарантування права фізичної особи на доступ до Інтернету) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50669.

References

1. Baranov A. A. (2013) Internet: obekt pravootnosheniy i predmet regulirovaniya : monografiya [*Internet: legal object and subject of regulation: monograph*]. Kharkov. Pravo. [In Russian]
2. Berners-Li T. (2007) Zasnuvannya pavutyny: Z chogo pochynalasja i do chogo pryjde Vsesvitnja Merezha [*Weaving the Web: Origins and Future of the World Wide Web*]. Kyiv : Publishing House "Kiev-Mohyla Academy» [In Ukrainian]
3. V Kytae zapuschna pervaja set 4G [China has launched the first 4G network]. Izdanye o vysokij tehnologyjah. – High technology Edition. – 2007. – 29 January. *cnews.ru*. Retrieved from <http://www.cnews.ru/news/line/index.shtml?2007/01/29/233142> [In Russian]
4. Ukraine connected: gotov ly nash internet k integracii v Evrosioiuz [Ukraine connected: do our internet ready for integration in the European Union] *liga.net*. Retrieved from http://www.liga.net/projects/ukraine_connected/ [In Russian]
5. Ram E. Yak merezha 5G zminyt svit? [How will the 5G network change the world?] *bbc.com* Retrieved from http://www.bbc.com/ukrainian/science/2014/12/141204_5g_technology_it.shtml. [In Ukrainian]
6. Rogovskiy E. (2014) Kyber-Vashyngton: globalnye ambytsyi [*Cyber Washington's global ambitions*]. Moskva : Mezhdunarodnye otnoshenija [In Russian]

7. Konstitutsija Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR [The Constitution of Ukraine: Law of 28.06.1996 № 254k/96-VR]. *zakon4.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> [In Ukrainian]
8. Pravo na dostup k ynformacyy. Dostup k otkrytoj ynformacyy (2009) [*The right of access to information. Access to public information*]. Executive editor I. Ju. Bogdanovskaya. – Moskva : Justitsinform [In Russian]
9. Internet Users by Country (2016). *internetlivestats.com*. Retrieved from <http://www.internetlivestats.com/internet-users-by-country/>
10. Ukraintsi vse bilshе korystuiutsya internetom na mobilnyh platformah – ekspert [Ukrainians are increasingly using the Internet on mobile platforms – expert]. *ukrinform.ua*. Retrieved from http://www.ukrinform.ua/ukr/news/ukraiintsi_voliyut_vihoditi_v_internet_iz_smartfoniv___ekspert_2039188 [In Ukrainian]
11. Speech by US secretary of state Hillary Clinton on internet freedom, delivered on 21.01.2010 [Electronic resource]. The Newseum, Washington DC. *www.state.gov*. Retrieved from <http://www.state.gov/documents/organization/135878.pdf> [In English]
12. Svoboda vyrazheniya mneniya v Internetе. Issledovanie pravovyh norm i praktik, svyazannyh so svobodoy vyrazheniya mneniya, svobodnym potokom informatsii i plyuralizmom SMI v Internetе v gosudarstvah-uchastnikah OBSE (2011) [Freedom of Expression on the Internet. A study of legal provisions and practices related to freedom of expression, the free flow of information and media pluralism on the Internet in OSCE participating States]. Doklad Duni Miiatovyh, Predstavitelia po voprosam svobody SMI. Jaman Akdeniz. *osce.org*. Retrieved from <http://www.osce.org/ru/fom/89063> [In Russian]
13. Frank La Rue Report of the Special Rapporteur on Key Trends and Challenges to the Right of all Individuals to Seek, Receive and Impart Information and Ideas of All Kinds Through the Internet, delivered on 16 May 2011. Human Rights Council, U. N. Doc. A/HRC/17/27. *ohchr.org*. Retrieved from http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A_HRC.17.27_en.pdf. [In English]
14. HRC Affirms that Human Rights Must Also Be Protected on the Internet (Resolution Text). *geneva.usmission.gov*. Retrieved from <http://geneva.usmission.gov/2012/07/05/internet-resolution/> [In English]
15. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica (2010) Andres Oviedo Guzman v. Ministerio de Ambiente, Energia y Telecomunicaciones, Sentencia No. 2010-012790, 30 July 2010 (Costa Rica) Retrieved from http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/ jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&nValor2=483874&strTipM=T&strDirSel=directo. [In Spanish]
16. European Court of Human Rights: case Ahmet Yildirim V. Turkey (Application № 3111/10). *hudoc.echr.coe*. Retrieved from <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/003-4202780-4985142> [In English]
17. Proekt Zakonu pro vnesennja dopovnen do Cyvilnogo kodeksu Ukrainy (schodo garantuvannja prava fizychnoi osoby na dostup do Internetu) [Draft Law on Amendments to the Civil Code of Ukraine (concerning securing individual rights of access to the Internet)]. *rada.gov.ua*. Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50669 [In Ukrainian]

Мукомела И. В., кандидат юридических наук, научный сотрудник Научно-исследовательского института государственного строительства и местного самоуправления Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков
e-mail: irochka.mukomela@gmail.com
ORCID 0000-0001-9315-2692

**Право на доступ к Интернету:
проблемы определения и обеспечения**

Статья посвящена исследованию специфики права человека на доступ к Интернету. Освещены явления цифрового разрыва и цифрового неравенства как факторы, затрудняющие реализацию этого права. Проанализирован международный опыт закрепления

права на доступ к Інтернету и его утверждения в судебной практике. Акцентируется на необходимости законодательного закрепления права на доступ к Інтернету на национальном уровне.

Ключевые слова: інформаційне суспільство, Інтернет, право на доступ к Інтернету, цифрової розрив, цифрове нерівність.

Mukomela I. V., Candidate of legal sciences, junior research associate Scientific Research Institute of State Building and Local Government National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: irochka.mukomela@gmail.com

ORCID 0000-0001-9315-2692

The Right to Internet Access: Problems of Definition and Provision

The article focuses on the specific rights of access to the Internet. In particular, author points to the Internet has become a central element of the infrastructure of the information society and an important means of communication, allowing people infinitely exercise their right to freedom of expression or the right to seek, receive and transfer any kind of information. Inaccessibility to the Internet in the information society deprives a person some human rights.

Attention is also concentrated that due to continuous improvement of the Internet was deepening differentiation potential of information around the world on a qualitative level. This intensified the problem of uneven socio-economic development of countries and gave rise to the emergence of the phenomenon of the digital divide. The digital divide is a dissonance informative possibility between countries. The reason for the digital divide between countries are a number of factors, including: taxes, policy in the area of information technology and network operation issues.

It is noted that the problem of the digital divide is closely related phenomenon the digital inequality. Digital inequality is dissonance informative possibilities between different groups within the country. To overcome the problems of the digital divide and the digital divide state should define a common way of the Internet and IT industry, to financial and legislative provision computer literacy disadvantaged groups, coordinate the conditions of business, further innovation on the Web, protecting the rights and interests of Internet users.

Particular attention is given to international experience establishing the right of access to the Internet and its approval in judicial practice. July 6, 2012 United Nations Human Rights Council recognized that the right of access to the Internet should be protected. In its resolution confirmed that the same rights that is offline should be protected online. Today, in countries such as Finland, Estonia, France, Greece, Spain, the legislation establishes the right of citizens to access.

Nowadays Internet has become a means helps people realize the number of universally recognized rights: freedom of speech, the right of access to information, the right to free development of his personality, the right to privacy of correspondence and telephone conversations, the right to assemble peacefully, the right to associate in political parties, etc. The Internet has become an important means of communication and source of information and public infrastructure. It is gives reason to believe that the right of access to the Internet is a fundamental human right which needs legislative provisions at national level.

Key words: information society, the Internet, the right of access to the Internet, the digital divide, digital inequality.

ПОЛІТАНСЬКИЙ В'ЯЧЕСЛАВ СТАНІСЛАВОВИЧ,

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, молодший
науковий співробітник Національної академії
правових наук України, Україна, м. Харків
e-mail: slavik_tom777@mail.ru
ORCID 0000-0002-4664-8537



УДК 340.12:342.7

Право на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина

*Стаття направлена на дослідження питання визначення місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина, яке було здійснено за певними критеріями, в основу яких покладена класифікація прав людини. Розкрито поняття «інформація» та «право на інформацію» з точки зору того, як їх розуміли до недавнього часу українські правознавці, а саме поняття «інформація», яке походить від латинського слова *informatio*, означає роз'яснення, тлумачення, уявлення. Надано авторський висновок стосовно віднесення права на інформацію до одного із поколінь прав людини, відповідно до якого право на інформацію зароджувалось у контексті першого покоління, а сформулювалось воно таким, як ми бачимо його сьогодні, саме в контексті третього покоління прав людини.*

Ключові слова: інформація, свободи, людина, громадянин, покоління, закріплення, демократія, право на інформацію.

Постановка проблеми. Право на інформацію як невід'ємний елемент системи основоположних прав і свобод людини і громадянина, який займає одне із провідних місць в її осередку, є необхідною умовою усвідомлення особою свого місця та ролі в суспільстві, її гармонійного вільного розвитку та існування. Саме наявність чи відсут-

ність основоположних прав і свобод людини і громадянина є найяскравішим показником ступеня розвитку громадянського суспільства та побудови правової держави. Водночас учені-правники дотепер не дійшли згоди з багатьох ключових питань розглядуваної проблематики. Більше того, у вітчизняній науці концептуальним питанням визначення

місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина приділено недостатньо уваги.

Актуальність теми дослідження. Одним із найважливіших питань сучасного суспільного розвитку є питання взаємовідносин між державою і громадянином, що проявляється у необхідності визначення місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина. Адже стан розвитку права на інформацію, ступінь реалізації його завдань і гарантій обумовлюють потребу в активізації досліджень зазначеної проблематики, оскільки визначення місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина відображає сучасний рівень розвитку нашої науки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання визначення місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина є відносно непростим, що пояснює його недостатню наукову дослідженість. Значно більш ґрунтовно його опрацьовано в роботах вчених у галузі конституційного права, хоча наявними є й окремі наукові джерела з інших галузей права, зокрема, слід відзначити таких науковців, як: В. О. Горобцов, С. Кечек'ян, Т. А. Костецька, А. Лепшошкін, А. І. Марущак, Н. Міцкевич, М. Я. Муратов, В. Орленко, Є. В. Петров, П. М. Рабінювич, М. М. Розенталь, М. П. Тиріна, А. І. Халюта, Г. О. Христова, М. В. Цвік, О. Чомахашвілі, С. Н. Шевердяєв та ін.

Формулювання цілей статті. Мета статті полягає в дослідженні поняття

«право на інформацію», розкритті сутності системи основоположних прав і свобод людини і громадянина, а найголовніше – у визначенні місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина.

Виклад основного матеріалу. Перш за все необхідно встановити, що взагалі розуміється під поняттям «право на інформацію», а також що собою являє система основоположних прав і свобод людини і громадянина.

Для того щоб досягнути поняття права на інформацію, у першу чергу необхідно встановити та визначити, що ж взагалі являє собою інформація. Саме слово «інформація» походить від латинського слова *informatio*, що означає роз'яснення, тлумачення, уявлення [1]. Приблизно до 40-х рр. ХХ ст. поняття інформації було еквівалентом таких понять, як: дані; відомості; повідомлення; сукупність знань про навколишній світ. Разом з тим з кінця 40-х – початку 50-х рр. поняття інформації стало активно збагачуватися й розвиватися та поступово перетворилось у загальнонаукову категорію, що методологічно впливає на розвиток різноманітних наук, зокрема й на правову науку [2, с. 135].

Інформація як окрема наукова категорія, з погляду технічних фахівців, являє собою набір будь-яких даних, а на думку гуманітаріїв – це певні відомості. На перший погляд різниця невелика, але сьогодні вона відображає суть необхідності інтеграції й синтезу наукових

дисциплін: гуманітарних і технічних, точних і природознавчих, класичних і новітніх.

Поняття «інформація» та «право на інформацію», як їх розуміли українські правознавці до недавнього часу, визначені у відповідних статтях Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р., де ст. 1 визначає інформацію як будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. А ст. 5 цього ж Закону розкриває поняття права на інформацію як певні можливості вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [3].

У наукових колах стосовно поняття права на інформацію склалося кілька точок зору. Найбільш поширеною є позиція щодо віднесення до права на інформацію досить широкого кола суб'єктивних прав у цій сфері. Так, М. Я. Муратов вважає, що право на інформацію охоплює право знати про створення й функціонування всіх конкретних інформаційних систем, що стосуються особистого життя громадянина; право надавати згоду на збирання інформації, що має особистий характер; право перевіряти достовірність такої інформації і спростовувати недостовірну інформацію; право на достовірну інформацію про стан навколишнього середовища тощо. Інші дослідники, зокрема Т. А. Костецька, А. І. Марущак, О. Чомахашвілі, цілком поділяють таке твердження [4, с. 53–57].

С. Н. Швердяєв виокремлює в науковій літературі два основних підходи

до розуміння права на інформацію. Згідно з першим воно розглядається в площині проблематики відкритості, гласності діяльності державних органів. Його метою є обґрунтування правових можливостей громадянина на отримання інформації, відомостей, якими володіють органи у зв'язку з реалізацією ними своїх повноважень. Представники другого підходу право на інформацію сприймають як комплексне суб'єктивне право громадянина, що складається з можливості вільно здійснювати будь-які операції з інформацією, як правило, безвідносно до її призначення та змісту. У деяких випадках ідеться навіть про можливість поглинання цим правом інших суб'єктивних прав громадян у сфері обміну інформацією в суспільстві, таких як свобода думки й переконань, свобода слова, свобода масової інформації [5, с. 91–100].

Схожою є точка зору Є. В. Петрова, який також обґрунтовує існування двох підходів до трактування права на інформацію, що існують у правовій науці та законодавстві. У рамках вузького підходу право на інформацію трактується тільки як право на отримання (доступ) до інформації, тобто як відносне право. У свою чергу, широкий підхід передбачає віднесення до права на інформацію всіх видів суб'єктивних прав, спрямованих на інформацію чи на здійснення дій з нею [6, с. 20].

Що стосується основоположних прав і свобод людини і громадянина, то можна цілком точно сказати про те, що всі вони мають свою єдину систему, а також те, що всі вони взаємопов'язані й впливають одне з одного. Ця система відображає життєво важливі об'єктивні

потреби та інтереси суспільства і його членів у їх єдності та взаємозв'язку. Система має свою внутрішню структуру, що являє собою поділ прав і свобод на відповідні групи й види, які не відірвані одне від одного, а утворюють єдину систему, де кожне з них має своє відповідне місце. При цьому кожен вид прав і свобод фактично є своєрідним способом пізнання кожної зі сторін системи основоположних прав і свобод людини та громадянина.

З філософського погляду під даною системою розуміється численність елементів, що перебувають у відносинах і зв'язках між собою, утворюють певну цілісність, єдність. Для системи характерна нерозривна єдність із середовищем, у взаємодії з яким система виражає свою цілісність. Будь-яка система може розглядатись як елемент системи вищого порядку, тоді як її елементи можуть бути системами нижчого порядку. Інваріантні аспекти системи визначають її структуру. Ієрархічність, багаторівневість характеризує будову, морфологію системи та її поведінку, функціонування: окремі рівні системи зумовлюють відповідні аспекти її поведінки, а цілісне функціонування є результатом взаємодії всіх її сторін, рівнів ієрархії [7, с. 365–366].

Система основоположних прав і свобод людини і громадянина окреслює певну сферу автономного існування індивіда, його життєдіяльності як члена суспільства. Ці правові можливості мають розцінюватися як своєрідні юридичні блага, зміст яких полягає у встановленні і гарантуванні певних меж свободи та несвободи особи. Ця система формується історично в ході розвитку людської

спільноти, і тому на кожному історичному етапі існує більша або менша сукупність прав і свобод. Тенденцією її становлення як правового інституту є поступове, але невпинне розширення правового надбання людини і громадянина за рахунок включення до їх переліку нових можливостей [8, с. 137].

Що стосується класифікації прав і свобод людини та громадянина у системі основоположних прав, то в сучасній юридичній літературі використовуються різні підходи для досягнення цієї мети. Усе залежить від критеріїв, узятих за основу поділу. Критерії мусять відповідати певним вимогам: повинні мати якісний характер, бути суспільно значущими, наявними в кожному розділі, сприяти виявленню особливостей кожної групи як виду. Різні науковці визначають свої критерії класифікації прав людини: а) однорідність матеріального змісту цих прав та однорідність конституційних норм, що їх закріплюють (А. Лєпешкін); б) зміст правовідносин, які виникають між громадянами й органами держави в процесі реалізації прав і свобод (С. Кечек'ян); в) значення прав для їх носія, характер, спосіб здійснення, суб'єктивний склад здійснення (П. Рабінович); г) спеціальне призначення прав і свобод у суспільстві (Н. Міцкевич) [9, с. 63].

Безперечно, система основоположних прав і свобод людини і громадянина являє собою як основу всіх прав і свобод в окремій державі, так і основу всіх прав і свобод на міжнародному рівні. Адже права людини розуміються як основні можливості, необхідні для існування й розвитку особи, які визнаються універсальними, невід'ємними

та рівними для кожного та мають гарантуватися державою в обсязі міжнародних стандартів.

П. М. Рабінович розглядає права людини як певні можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування й розвитку в конкретно-історичних умовах, які об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку суспільства й забезпечені соціально зумовленими обов'язками інших суб'єктів [10, с. 4–10]. Основна сутність прав людини проявляється в їх основних ознаках (властивостях), які допомагають сформулювати уявлення, що собою взагалі являють права людини:

- права людини – це її основні, фундаментальні можливості, що необхідні людині для нормального існування та розвитку;

- права людини є невід'ємними, невідчужуваними та рівними для всіх;

- права людини є пріоритетними, універсальними, що гарантуються державою та відповідають міжнародним стандартам.

Що стосується основного питання статті, а саме визначення місця права на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина, то воно здійснюється за певними критеріями, в основу яких покладена класифікація прав людини. Насамперед класифікують права людини залежно від конкретно-історичних умов виникнення тих чи інших прав людини, а саме за поколіннями становлення та розвитку прав людини. У науці загальноновизнаними є три, хоча іноді виділяють і чотири покоління прав людини. Право на інформацію належить саме до третього покоління прав людини [11, с. 89–100].

Саме становлення третього покоління прав людини пов'язане з національно-визвольним рухом країн, а також із загостренням глобальних світових проблем після Другої світової війни, що призвело до інтернаціоналізації юридичних формулювань прав людини, що були сформовані під позитивним впливом демократичних світових процесів з утвердження прав людини, а також із заснуванням у 1945 р. ООН і прийняттям низки міжнародних документів щодо захисту прав людини: Загальної декларації прав людини (1948 р.), Міжнародного пакту про громадянські й політичні права (1966 р.) та інших [12].

Міжнародне визнання прав людини стало орієнтиром для розвитку всього людства в напрямі створення співтовариства правових держав. Поява третього покоління прав людини зумовлена загостренням у другій половині ХХ ст. глобальних проблем, серед яких вступ найбільш розвинутих країн в епоху прав на інформацію [13, с. 728–732].

Особливість третього покоління прав полягає в тому, що вони є колективними й можуть реалізовуватися суцільно. Це так звані «солідарні права», тобто право на розвиток, на мир, на безпечне навколишнє середовище, на спадщину людства, а також право на інформацію, яке пов'язане з концепцією нового міжнародного інформаційного порядку.

Як висновок, право на інформацію зароджувалось у контексті першого покоління політичних прав людини як засіб боротьби за політичну свободу та проти цензури, але поступово, з розвитком інформаційних відносин, воно змі-

нювалося, і в сьогоденних умовах у результаті розвитку суспільства та інформаційних технологій, збільшення обсягу та обміну інформації право на інформацію набуває особливої значимості, що дає змогу його вважати окремою цінністю суспільства й розглядати як окреме фундаментальне право людини. Тому можна сказати, що право на інформацію зародилося саме в контексті першого покоління прав людини, але його формування та становлення таким, як воно є сьогодні, відбулося саме в третьому поколінні прав людини.

За ступенем визначеності можливої поведінки й характером державного забезпечення розрізняють права і свободи людини. На нашу думку, право на інформацію належить саме до прав людини, адже саме визначення прав людини передбачає конкретні предметні можливості людини. Повторимося, згідно зі ст. 5 Закону України «Про інформацію» це право передбачає певні можливості вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [3].

За критерієм належності до громадянства країни, на нашу думку, право на інформацію належить до прав людини як таке, що має більш широкий та глобальний діапазон дії, воно відноситься, закріплюється та належить кожній людині незалежно від її громадянства та належності до конкретної держави. Залежно від механізму реалізації й характеру зобов'язань держави право на інформацію належить як до негативних, так і до позитивних прав людини. Це підтверджується так: якщо розгля-

дати право на інформацію як негативне право, то воно передбачає обов'язок як держави, так і людини утримуватися від тих або інших дій у ставленні до особи. Воно запобігає небажаним втручанням у свободу особи і є основою індивідуальних свобод, що забезпечують незалежність від влади, а також можливість на участь у владі. Негативні права людини передбачають негативні зобов'язання держави та її агентів (представників) утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на їх порушення або незаконне обмеження. Це може виражатися у невтручанні в особисте життя людини, у таємниці приватного життя та відомостей про нього, у таємниці телефонних розмов та листування. Як позитивне право на інформацію людини вимагає більш активної діяльності з боку державних інституцій. Ця діяльність забезпечена позитивними зобов'язаннями держави, які в найбільш широкому вигляді передбачають активні дії держави, спрямовані на їх утвердження, захист та сприяння реалізації. Це може виражатися в певних діях держави стосовно інформування своїх громадян про результати її діяльності, у наданні відомостей стосовно тієї чи іншої інформації, що знаходиться в розпорядженні держави та стосовно якої не встановлено обмежень в її отриманні [14, с. 214–218].

За можливістю легітимного обмеження прав людини право на інформацію належить до відносних прав людини. Це підтверджується тим, що право на інформацію може бути обмежене у випадках, передбачених законом, що є необхідним у демократичному суспільстві. Відповідно до ст. 34 Консти-

туції України воно виражається в обмеженні деяких видів інформації, що стосується національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету й неупередженості правосуддя [15].

За колом носіїв прав людини право на інформацію належить до загальних, адже воно належить кожній людині незалежно від її статі, походження, громадянства та інших характеристик, що й закріплено у ст. 5 Закону України «Про інформацію»: «Кожен має право на інформацію» [3].

Ще одним не менш важливим різновидом прав людини є розподіл їх за способом здійснення на активні та пасивні права. На нашу думку, право на інформацію належить до активного права, тобто такого, яке вміщує в собі певну можливість дій, що проявляється в певній можливості вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів.

Право на інформацію, як і право на свободу думки, слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, є невід'ємними елементами системи основоположних прав і свобод людини і громадянина. Так, сьогодні повноцінне життя людини немислиме без права вільно висловлювати свої думки, свої переконання, без доступу до інформації, а отже, без самого права на інфор-

мацію. Без свободи слова та права на інформацію неможливе існування демократії. Право на інформацію та право на свободу думки, слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань є взаємопов'язаними між собою, про що свідчить їх законодавче закріплення в одній і тій самій ст. 34 Конституції України: «Кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [15].

Висновки. На підставі наведеного можна стверджувати, що забезпечення прав і свобод людини та громадянина доцільно розглядати через систему забезпечення прав і свобод людини і громадянина, що складається з інституційного, правового, організаційного та ресурсного забезпечення. Сталий зв'язок цих елементів створює взаємодіюче середовище забезпечення прав і свобод. Також слід зазначити, що використання цієї системи дозволить більш ґрунтовно досліджувати забезпечення не тільки права на інформацію, а й інших окремих прав людини в Україні та світі.

Отже, система основоположних прав і свобод людини і громадянина є сукупністю взаємозалежних та взаємопов'язаних елементів, направлених на досягнення єдиної мети, а саме забезпечення прав і свобод людини і громадянина як в окремій державі, так і на міжнародному рівні, а що стосується права на інформацію, то воно, безперечно, займає одне із основних та вагомих місць у даній системі.

Список використаних джерел

1. Захаров Е. Без права на інформацію [Електронний ресурс] / Е. Захаров // Зеркало недели. Украина. – 2003. – № 30. – Режим доступу: http://gazeta.zn.ua/LAW/bez_prava_na_informatsiyu.html.
2. Российская юридическая энциклопедия / гл. ред. А. Я. Сухарев. – М. : Инфра-М, 1999. – С. 382.
3. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ, за ред. від 21.05.2015 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 48. – С. 650.
4. Костецька Т. А. Конституційне право на інформацію і гарантії його реалізації / Т. А. Костецька // Правова держава : щорічник наук. пр. / голов. ред. Ю. С. Шемшученко. – К. : Ін Юре, 1998. – Вип. 9. – С. 53–57.
5. Швердяев С. Н. Право на інформацію: к вопросу о конституционно-правовой сущности / С. Н. Швердяев // Право и политика. – 2001. – № 10. – С. 91–100.
6. Петров Є. В. Інформація як об'єкт цивільно-правових відносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Петров Євген Вікторович ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2003. – 20 с.
7. Философский словарь / под ред. М. М. Розенталя. – 3-е изд. – М. : Политиздат, 1972. – 496 с.
8. Цвік М. В. Теорія держави і права / М. В. Цвік. – Х. : Право, 2002. – 430 с.
9. Хальота А. І. Місце конституційних особистих прав і свобод у системі основних прав і свобод людини та громадянина / А. І. Хальота // Порівнял.-аналіт. право. – 2014. – № 6. – С. 62–65. – Режим доступу: http://pap.in.ua/6_2014/19.pdf.
10. Рабинович П. М. Основоположные права человека: социально-антропная сущность, классификация / П. М. Рабинович // Право Украины. – 2011. – № 5/6. – С. 4–10.
11. Орленко В. Еволюція прав і свобод людини [Електронний ресурс] / В. Орленко, Л. Орленко // Вісн. КНТУН. – 2011. – № 2. – С. 89–100. – Режим доступу: <http://visnik.knteu.kiev.ua/files/2011/03/10.pdf>.
12. Горобцов В. О. До історії конституційного закріплення права громадян України на інформацію [Електронний ресурс] / В. О. Горобцов // Міжнародна громадська організація «Ми українці». – Режим доступу: <http://weareukrainians.com/our-publications/on-line-publikatsiyi/do-istoriyi-stitutsiynogo-zakriplennya-prava-gromadyan-ukrayini-na-informatsiyu>.
13. Тиріна М. П. Покоління прав людини: проблеми сучасної класифікації / М. П. Тиріна // Держава і право. – 2011. – Вип. 52. – С. 728–732.
14. Христова Г. О. Негативні та позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини: до постановки проблеми / Г. О. Христова // Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і громадянина : зб. наук. ст. та тез наук. повідомл. за матеріалами Міжнар. наук.-практ. конф., 23 листоп. 2012 р., м. Полтава / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», Полтав. юрид. ін-т ; Нац. акад. прав. наук України, Наук.-дослід. ін-т держ. буд-ва та місц. самовряд. ; Асоц. випускників Нац. ун-ту «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х. : Точка, 2012. – Ч. 1. – С. 214–218.
15. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30.

References

1. Zakharov E. Bez prava na ynformatsiyu / E. Zakharov // Zerkalo nedely. Ukrayna. – 2003. – № 30 [Электронный ресурс]. – Rezhym dostupa : http://gazeta.zn.ua/LAW/bez_prava_na_informatsiyu.html [in Ukrainian].
2. Rossyiskaia yurydycheskaia entsyklopediya / hl. red. A. Ya. Sukharev. – Moskva : Ynfra-M, 1999. – S. 382 [in Russian].
3. Pro informatsiyu : Zakon Ukrainy vid 02.10.1992 r. № 2657-XII, za red. vid 21.05.2015 r. // Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – 1992. – № 48. – S. 650 [in Ukrainian].
4. Kostetska T. A. Konstytutsiine pravo na informatsiyu i harantii yoho realizatsii / T. A. Kostetska // Pravova derzhava : shchorichnyk nauk. prats / holov. red. Yu. S. Shemshuchenko. – Kyiv : In Yure, 1998. – Vyp. 9. – S. 53-57 [in Ukrainian].

5. Sheverdiaev S. N. Pravo na ynformatsyiu: k voprosu o konstitutsyonno-pravovoi sushchnosti / S. N. Sheverdiaev // Pravo y polytyka. – 2001. – № 10. – S. 91-100 [in Russian].
6. Petrov Ye. V. Informatsiia yak ob'iekt tsyvilno-pravovykh vidnosyn : avtoref. dys... kand. yuryd. nauk : 12.00.03 / Petrov Yevhen Viktorovych; Nats. un-t vnutr. sprav. – Kharkiv, 2003. – 20 s [in Ukrainian].
7. Fylosofskiy slovar / pod red. M. M. Rozentalia. – 3-ye yzd. – M. : Polytyzdat, 1972. – 496 s [in Russian].
8. M. V. Tsvik, Teoriia derzhavy i prava. Kharkiv. «Pravo» 2002 r. – 430 s [in Ukrainian].
9. Khalota A. I. Mistse konstitutsiinykh osobystykh prav i svobod u systemi osnovnykh prav i svobod liudyny ta hromadianyna / A. I. Khalota // Porivnialno-analitychne pravo. – 2014. – № 6. – S. 62-65. – Rezhym dostupu: http://pap.in.ua/6_2014/19.pdf [in Ukrainian].
10. Rabynovych P. M. Osnovopolozhnye prava cheloveka: sotsyalno-antropnaia sushchnost, klasyfikatsiia / P. M. Rabynovych // Pravo Ukrainy. – 2011. – № 5/6. – S. 4-10 [in Ukrainian].
11. Orlenko V. Evoliutsiia prav i svobod liudyny [Elektronnyi resurs] / V. Orlenko, L. Orlenko // Visnyk KNTUN. – № 2. – 2011. – S. 89-100. – Rezhym dostupu : <http://visnik.knteu.kiev.ua/files/2011/03/10.pdf> [in Ukrainian].
12. Horobtsov V. O. Do istorii konstitutsiinoho zakriplennia prava hromadian Ukrainy na informatsiiu / V. O. Horobtsov // Mizhnarodna hromadska orhanizatsiia «My ukraintsi» [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://weareukrainians.com/our-publications/on-line-publikatsiyi/do-istoriyi-konstitutsiynogo-zakriplennia-prava-gromadyan-ukrayini-na-informatsiyu> [in Ukrainian].
13. Tyrina M. P. Pokolinnia prav liudyny: problemy suchasnoi klasyfikatsii / M. P. Tyrina // Derzhava i pravo. – 2011. – Vyp. 52. – S. 728–732 [in Ukrainian].
14. Khrystova H. O. Nehatyvni ta pozytyvni zoboviazannia derzhavy u sferi prav liudyny: do postanovky problemy / H. O. Khrystova // Pravovi zasady harantuvannia ta zakhystu prav i svobod liudyny i hromadianyna : zb. nauk. st. ta tez nauk. povid. za mater. Mizhnar. nauk.-prakt. konf. 23 lystop. 2012 r., m. Poltava / Nats. un-t «Iuryd. akad. Ukrainy im. Yaroslava Mudroho», Poltav. yuryd. in-t, Nats. akad. prav. nauk Ukrainy, Nauk.-doslid. in-t derzh. bud-va ta mists. samovriad., Asots. vyp. Nats. un-tu «Iuryd. akad. Ukrainy im. Yaroslava Mudroho». – Kharkiv : Tochka, 2012. – Ch. 1. – S. 214-218 [in Ukrainian].
15. Konstitutsiia Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 r., № 254 k/96-VR // Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – 1996. – № 30 [in Ukrainian].

Политанский В. С., кандидат юридических наук, ассистент кафедры теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, младший научный сотрудник Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: slavik_tom777@mail.ru

ORCID 0000-0002-4664-8537

Право на информацию в системе основных прав и свобод человека и гражданина

*Статья направлена на исследование вопроса определения права на информацию в системе основных прав и свобод человека и гражданина, которое было осуществлено по определенным критериям, в основу которых положена классификация прав человека. Раскрыты понятия «информация» и «право на информацию» с точки зрения того, как их понимали до недавнего времени украинские правоведы, а само понятие информация, которое происходит от латинского слова *informatio*, означает разъяснение, толкование, предствление. Представлен авторский вывод об отнесении права на информацию к одному из поколений прав человека, согласно которому право на информацию зарождалось в контексте первого поколения прав человека, но постепенно, с развитием информационно-онных отношений, оно менялось, и в сегодняшних условиях право на информацию приобретает особую значимость, что позволяет его считать отдельной ценностью общества и рассматривать как неотъемлемый элемент третьего поколения прав человека.*

Ключевые слова: информация, свободы, человек, гражданин, поколения, закрепление, демократия, право на информацию.

Politanskyi V. S., PhD, Department of Theory of State and Law of Assistant National Law University named after Yaroslav the Wise, junior researcher NAPrN Ukraine, Ukraine, Kharkiv
e-mail: slavik_tom777@mail.ru
ORCID 0000-0002-4664-8537

The Right to Information in the System of Fundamental Rights and Freedoms Man and Citizen

The article focused on research questions determine where the right to information in the system of fundamental rights and freedoms of man and citizen. The concept of «information» and «right to information» in the context of how they understood until recently, the Ukrainian lawyers, and the notion of information which comes from the Latin word informatio meaning explanation, interpretation, presentation. Established that the term generally refers to the right to information and what constitutes a system of fundamental rights and freedoms of man and citizen. Analyzed the most important ideas of leading scientists concerning the fact that the right to information classified a wide range of subjective rights, namely: 1) the right to know about the creation and operation of certain information systems relating to the private life of citizens; 2) the right to give consent to the collection of information that is personal in nature; 3) the right to verify the accuracy of such information and refute false information; 4) the right to reliable information on the environment and so on.

The place of the right to information in the system of human rights and fundamental freedoms of man and citizen, according to certain criteria, based on a classification of human rights. Courtesy of the author's conclusion regarding the attribution of rights to information to one of the generations of Human Rights, according to which the right to information arose in the context of the first generation of political rights as a means of struggle for political freedom and against censorship, but gradually, with the development of information relations it has changed, and in today's environment as a result of social development and information technology, and increasing the exchange of information, the right to information is of particular importance, allowing it to consider a separate value of society and seen as separate fundamental human right.

Key words: information, freedom, man, citizen, generation, consolidate democracy, the right to information.

ЯКОВЛЄВ АНДРІЙ АНАТОЛІЙОВИЧ,

кандидат юридичних наук,

заступник головного вченого секретаря

Національної академії правових наук України,

Україна, м. Київ

e-mail: iakovliev@ukr.net



УДК 342.4:32

Конституційні акти початку ХХ століття в історії конституційного процесу в Україні

У статті досліджується специфіка протікання конституційного процесу в Україні на початку ХХ ст. Автор аналізує конституційні акти даного періоду, визначає основні конституційні ідеї та принципи, які знайшли в них своє відображення. Особлива увага приділяється вивченню проектів конституції, які були розроблені видатними вітчизняними юристами і фахівцями. Охарактеризовано вплив тогочасних теорій конституційного права на формування і становлення традицій українського конституціоналізму.

Ключові слова: конституційний процес, конституційне право, конституційні акти початку ХХ ст., теорія конституційного права, парламентаризм, національний суверенітет.

Постановка проблеми. Становлення і розвиток сучасної теорії конституційного права переконливо доводять, що науково коректне розуміння тих закономірностей і тенденцій, які визначають конституційний розвиток України на початку ХХІ ст., передбачає вивчення історичного виміру конституційних традицій і трансформацій, які були характерними для України не

лише наприкінці, а й на початку ХХ ст. [1, с. 5–6]. Справді, нетривалий за часом, але вельми плідний у частині напруження різноманітних конституційних ідей період другої декади ХХ ст. має винятково важливе у теоретичному і практичному сенсі значення для адекватного усвідомлення того, в який спосіб конституціоналізм утверджувався на українських теренах. З цього

погляду наукове вивчення конституційної історії України початку ХХ ст. як невід'ємної частини загальної історії конституційного процесу в Україні становить вагоме завдання перед сучасною наукою конституційного права.

Актуальність теми дослідження і аналіз останніх публікацій. Указуючи на наукове значення дослідження ролі та основних ідей, які знайшли своє відображення в конституційних актах в Україні на початку ХХ ст., необхідно акцентувати увагу на тих аспектах, які роблять цю тему актуальною в контексті сучасного конституційного процесу. По-перше, слід наголосити на тому, що тривалий час у юридичній науці за цілого ряду причин (переважно політичного та ідеологічного характеру) зазначений етап у становленні українського конституціоналізму або взагалі замовчувався, або описувався як «буржуазно-націоналістичний» і такий, що не може становити будь-якої цінності ані в плані висунутих конституційних ідей та моделей конституційної організації суспільного і державного ладу, ані в плані евристичного аналізу історії конституційного права України. Зрозуміло, що наразі ця ситуація істотно змінюється завдяки працям таких авторів, як О. Скрипнюк, О. Мироненко, Ю. Шемшученко, В. Рум'янцев, В. Єрмолаєв, В. Тимошенко, О. Головка, В. Гончаренко, В. Лемак, О. Бандура, Д. Прокопов та ін. Але навіть за цих умов маємо визнати наявність цілого ряду проблем, які досі потребують докладного аналізу з позицій не стільки історії та теорії права, скільки власне конституційного права та його історії в Україні. Це до-

зволить не лише прояснити цілий ряд важливих малодосліджених аспектів, а й представити конституційний процес в Україні та його історію у їх цілісності та логічній послідовності постійного розвитку та втілення фундаментальних ідей, цінностей і принципів конституціоналізму.

По-друге, досліджуваний у даній статті період конституційного розвитку України було відзначено спробою пошуку оптимальної моделі не лише форми держави, що включала у себе насамперед форму правління та форму територіального устрою, а й фундаментальних конституційних основ взаємодії держави і громадянина, а також громадянського суспільства, які б відповідали тогочасним уявленням про право і правову державність. Значною мірою подібну ситуацію можна спостерігати й у сучасному конституційному процесі в Україні. У зв'язку з чим аналіз запропонованих на початку ХХ ст. рішень та підходів може виступити корисним джерелом для прийняття тих чи інших сучасних конституційних рішень. Такі ідеї не є новими для конституційного процесу в Україні, а отже, ретельне наукове вивчення способів та механізмів їх запровадження становить істотний інтерес та має незаперечну актуальність для сьогодення.

По-третє, адекватне розуміння специфіки утвердження і розвитку конституціоналізму в сучасній Україні неможливе поза зверненням до того коріння і тих традицій, на основі яких він наразі формується в Україні. У зв'язку з чим можна згадати цілий ряд конституційних актів та конституційних проєктів, які вже на початку ХХ ст. фак-

тично визначили загальний вектор конституційного розвитку незалежної Української держави (навіть незважаючи на те, що тоді цей державний проєкт так і не було успішно реалізовано). Зокрема, як пишуть О. Бандурка та Ю. Древаль, «Конституція УНР стала першою Конституцією України сучасного типу», в якій знайшли своє відображення не лише ключові ідеї становлення незалежної Української держави, а й визначальні цінності тогочасного європейського конституціоналізму (права і свободи людини, парламентаризм, верховенство права, невідчужуваність прав людини тощо) [2, с. 101]. У цьому ж контексті, як доводить Д. Прокопов, незаперечну цінність мають ідеї конституціоналізму та правової державності, що були закладені в конституційному проєкті О. Ейхельмана [3, с. 30].

Формулювання цілей. Наведені вище моменти істотно підвищують актуальність дослідження конституційних актів початку ХХ ст. в історії конституційного процесу в Україні, що і є метою цієї статті.

Виклад основного матеріалу. Як уже було зазначено вище, у сучасних студіях історії українського конституціоналізму практично завжди виділяється період 1917–1921 рр. як один із початкових етапів формування та юридичної формалізації фундаментальних конституційних ідей. Зокрема, на це вказує А. Крусян, на думку якої, саме в зазначений період було опрацьовано та закладено основу для конституційного усвідомлення України як незалежної і суверенної держави [4, с. 43–45]. Щоправда, як наголошує О. Мироненко,

«революційний конституціоналізм» 1917–1920 рр. також виник на основі сформованих в Україні ще на зламі ХІХ–ХХ ст. конституційно-правових теорій, а також на основі рецепції та переосмислення європейської практики конституціоналізму. Фактично йдеться про постання принципово нової парадигми конституційного праворозуміння, в яку були органічно інтегровані принципи державного суверенітету, поділу влади, обмежування державної влади правом, законності, справедливості, верховенства права, верховенства конституції, визнання незаперечного пріоритету прав людини (включаючи й таке фундаментальне право, як право людини на гідне існування) тощо [5, с. 51–53]. Водночас важливою властивістю конституційного процесу даного періоду стала спроба розбудови конституційної моделі функціонування держави та її взаємодії з громадянським суспільством на основах принципів природного права. На це цілком слушно вказує О. Мироненко, відзначаючи той важливий факт, що саме юснатуралістичний підхід у праві (початок якого в Україні припадає на ХVІІІ ст.) виявився тією основою, що утворила концептуальний фундамент вітчизняного конституціоналізму та конституційної юстиції [6, с. 89–91]. З цієї ж позицією консолідується Д. Прокопов, на думку якого, саме природно-правова доктрина в її органічному поєднанні з ідеями соціологічної та історичної школи мала визначальний вплив на розробку конституційних проєктів у незалежній Україні початку ХХ ст. [7, с. 499–501]. Утім, не вдаючись зараз до ретельного аналізу всіх тих теоретично-правових

аспектів формування і трансформацій доктринального розуміння сутності конституції та її призначення у розвиткові держави і суспільства (це завдання радше лежить у площині теорії та історії держави і права, а не науки конституційного права), зосередимось виключно на виявленні тих базових конституційних ідей і принципів державного і суспільного устрою, які знайшли своє безпосереднє юридично-формалізоване відображення у конституційних актах даної доби і зумовили об'єктивний зміст конституційного процесу початку ХХ ст.

З цього погляду принципове значення має Конституція УНР, яка була затверджена в останній день існування Української Центральної Ради (29 квітня 1918 р.) у формі Статуту про державний устрій, права і вольності УНР і складалась з 83 статей та 8 розділів [8, с. 304]. Подекуди можна зустріти думку, мовляв, цей конституційний акт не мав вирішального значення для тогочасного конституційного процесу з огляду на нетривалість свого існування та його фактичну нереалізованість. Здебільшого такий підхід насаджувався у радянській історії права, яка прагнула всіляко нівелювати суверенні здобутки українського конституційного процесу. Утім, на нашу думку, з наведеним трактуванням значення цього конституційного акта жодною мірою не можна погодитись, адже, по суті, у ньому було чітко відображено як саме та в якому напрямку мали розвиватись державність, суспільство і право. Водночас за рівнем своєї юридичної розробки зазначена Конституція УНР практично нічим не поступалась тогочасним європейським

конституціям. У структурному плані Конституція УНР містила у собі цілий ряд важливих як для тогочасної, так і для сучасної конституційної практики положень. Фактично вже у першому її розділі, який мав назву «Загальні постанови», містились фундаментальні ідеї і принципи, які повинні були визначити основи конституційного розвитку країни. Серед них доцільно відзначити визнання України незалежною державою, а також проголошення принципу народного суверенітету, який текстуально було зафіксовано таким чином: «Суверенне право в Українській Народній Республіці належить народові України, тобто громадянам УНР всім разом» [9, с. 73]. Наразі в сучасній науці конституційного права принцип народного суверенітету визнається фундаментальним як для демократичної, так і для правової держави. Тобто суверенна влада народу, який конституційно характеризується як джерело влади та верховний носій суверенітету, є основою й одночасно необхідною інституціональною запорукою демократизму будь-якої сучасної держави: «сучасна політико-правова думка тлумачить народний суверенітет як найбільш загальну засаду організації і здійснення влади в державі... принцип народного суверенітету є своєрідним постулатом теорії і практики конституціоналізму, а його реальна й дійова реалізація в конкретних умовах кожної країни вважається свідченням демократичного характеру здійснюваного в них володарювання» [10, с. 22]. Зокрема, про роль цього конституційного принципу, а також пов'язаної з ним системи народовладдя в конституційному про-

цесі пише відома вітчизняна дослідниця О. Тодика [11].

Пристаючи до такої оцінки принципу народного суверенітету, слід визнати, що вже у першому розділі Конституції УНР було максимально чітко встановлено демократичний характер організації і функціонування державної влади, яка проголошувалась похідною від волі народу і поставала як інструмент забезпечення найважливіших суспільних потреб та досягнення суспільно значимих цілей (серед таких цілей у Конституції УНР було названо: забезпечення прав і вольностей громадян, їх культури і добробуту, оборона країни). При цьому вже у першому розділі Конституції УНР було визначено базовий інститут здійснення народом своєї суверенної влади, яким став парламент – Всенародні Збори України (у наступних розділах та статтях зазначена норма знайшла свою конкретизацію та матеріальне юридичне наповнення), що, безумовно, свідчило про домінування ідей парламентаризму в тогочасному конституційному процесі. До речі, про роль даних статей Конституції УНР в утвердженні практики вітчизняного парламентаризму пише В. Журавський, який пов’язує розвиток теорії і практики парламентаризму не лише з функціонуванням власне Центральної Ради, а й з тими вихідними конституційними ідеями і положеннями, які знайшли своє закріплення в Конституції УНР [12, с. 52–59]. Ще одним ключовим питанням як для тогочасного, так і для сучасного конституційного процесу в Україні, яке знайшло своє відображення у першому розділі Конституції УНР, стало гарантування місцевого самовря-

дування. Причому, згідно з цією конституцією, інститут місцевого самоврядування та пов’язане з ним право на місцеве самоврядування тлумачились не лише як один із конституційних інститутів, який дозволяє організувати публічну владу на місцевому рівні, але в значно більш широкому ключі, а саме – як одна з необхідних конституційних складових забезпечення принципу децентралізації. Сьогодні в ході роботи Конституційної Асамблеї також лунають пропозиції включити до тексту Конституції України принцип децентралізації як один з основних принципів державотворчості, а також організації взаємодії між державою і громадянським суспільством. На нашу думку, звернення до конституційного досвіду початку ХХ ст. та порівняння його з конституційним процесом в Україні початку – середини 90-х рр. ХХ ст. дозволяють стверджувати, що лише проголошення місцевого самоврядування ще не є запорукою та гарантією розвитку та практичного втілення начал децентралізації влади. Не випадково цілий ряд сучасних вітчизняних юристів указували на дедалі вищий рівень концентрації та централізації влади в Україні, що не просто перетворює місцеве самоврядування на суто декоративний конституційний інститут, але й позбавляє поняття «муніципальна влада» практичного сенсу. Таким чином, видається цілком слушною і доцільною пропозиція внесення до тексту Конституції України принципу децентралізації як одного з фундаментальних з погляду організації і функціонування публічної влади в Україні. Це дозволить не лише перейти до нової конституційної моделі

розвитку публічної влади, але й створить надійну основу для вдосконалення системи місцевого самоврядування, а також дозволить більш ефективно функціонувати інститутам громадянського суспільства, яке наразі існує і розвивається саме на принципах децентралізації [13, с. 276–296].

Паралельно з цим у конституційному процесі в Україні початку ХХ ст. викристалізувався ще один важливий комплекс ідей, який наразі вважається визначальним для розвитку конституційного права. Ідеться про розробку та юридичне закріплення системи прав і свобод людини і громадянина. Фактично цим питанням у Конституції УНР було присвячено другий розділ, який мав назву «Права громадян України». Вище вже було вказано на незаперечний вплив теорії природного права на конституційний процес даного періоду. Справді, серед вітчизняних юристів та політичних діячів ці ідеї набули не лише достатньо ґрунтовного опрацювання, але й втілилися в цілому ряді актів, як-от: Начерки Конституції Республіки Георгія Андрузького, Основний закон «Самостійної України» Спілки народу українського тощо. Однак лише на початку ХХ ст. під впливом процесу «відродження природного права», про який писав В. Гессен [14, с. 6–8], ці ідеї почали перетворюватись на загальну концептуальну основу конституційних процесів та практики розробки тих чи інших проектів конституційних актів (щодо останнього незаперечно цінність та інтерес становить проект конституції О. Ейхельмана). У структурному плані цей другий розділ Конституції УНР можна розподілити на дві загальні гру-

пи статей, які, щоправда, є тісно пов'язаними між собою. По-перше – це статті, в яких регламентується інститут громадянства (порядок набуття та припинення громадянства, заборона подвійного громадянства, підстави та порядок позбавлення громадянства), а також прав та обов'язків, які пов'язані з його набуттям (статті 7–11). По-друге – це статті, в яких визначаються, закріплюються та гарантуються певні конкретні права і свободи людини і громадянина (статті 12–21). При цьому, говорячи про другу групу статей, слід відзначити, що в них особлива увага приділяється таким двом типам прав людини і громадянина, як: а) природні права та б) політичні права. Перші з них формулюються з необхідним рівнем загальності завдяки конституційній формулі «громадяни УНР і ніхто інший», тоді як по відношенню до других вживається поняття «громадяни УНР». Водночас у тексті цього розділу Конституції УНР міститься ряд важливих принципів, які сьогодні вважаються невід'ємними від практики функціонування та розвитку правової держави. Зокрема – це принцип невідчужуваності прав людини, принцип загальності прав людини та принцип рівності прав людини. Причому щодо останнього в Конституції УНР було вказано на два аспекти цього принципу: а) рівність в правах людини не може визначатись фактом народження, віросповідання, національної приналежності, освіти, майнового стану тощо; б) рівність захисту прав людини, що трактувалась як рівна міра захищеності з боку держави як громадянських, так і політичних прав (ст. 12).

Важливість конституційної розробки системи прав людини і громадянина в аналізованому конституційному акті зумовлюється тим, що сучасна зміна загального доктринального розуміння сутності права (щодо адміністративного права про це писав В. Авер'янов [15, с. 86–87]), щодо конституційного – на цьому наголошує О. Скрипнюк [16, с. 25–27]) переносить акценти з поняття «держава» на такі поняття, як «людина» і «громадянське суспільство». Фактично протягом усієї історії конституційного процесу в Україні радянської доби можна було спостерігати прямо протилежну доктринальну орієнтацію у тлумаченні як права, так і такої сфери правового регулювання, як конституційне регулювання (не випадково, що в ті часи замість поняття «конституційне право» як його аналог застосовувалось поняття «державне право»). Її суть П. Рабінович свого часу влучно описав поняттям «державоцентризму». Тобто на перше місце завжди висувались інтереси і права держави, тоді як права людини сприймалися як своєрідна юридична похідна від вираженої в законі волі держави, як специфічна, так би мовити, октройована державою юридична сутність. На відміну від цього визнання незаперечної цінності прав людини, яке наразі спрямовує загальний вектор конституціоналізму та конституційного розвитку (як справедливо зазначає О. Пушкіна, поза праволюдним контекстом втрачають свій сенс такі основоположні для конституційного процесу поняття, як «правова держава», «демократична держава», «соціальна держава» [17, с. 6–7]), засвідчує принципово інший підхід, який був утілений

в Конституції УНР і який виявився набагато ближчим та актуальнішим для сьогодення, ніж численні радянські конституції.

Ще однією важливою і цікавою новелою, яка була запропонована у Конституції УНР і, на наше переконання, до сьогоднішнього дня зберігає свою значущість та актуальність для конституційного процесу сучасної України, є розділ третій, який було присвячено визначенню системи органів державної влади УНР. Серед вітчизняних юристів на ролі конституційного принципу системності організації і функціонування державної влади наголошує В. Скрипнюк. На думку цієї авторитетної дослідниці, в ході сучасних трансформацій державної влади доволі часто поза межами конституційного процесу опиняється вимога системності, що поступово нівелює теоретичне і практичне значення такого поняття, як «система державної влади», під якою розуміється «структурована сукупність конституційно врегульованих й унормованих зв'язків і відносин, які забезпечують цілеспрямовану й упорядковану взаємодію складових елементів цієї системи з метою реалізації основних функцій держави і збереження її конституційних характеристик як демократичної, правової і соціальної» [18, с. 5]. З цього погляду, видається цілком доречним звернення до правотворчого конституційного досвіду часів УНР, коли в окремому розділі Конституції було чітко визначено систему державної влади, її джерело та основні елементи (статті 22–26) [19, с. 7].

Не вдаючись до подальшого аналізу положень Конституції УНР, відзначимо, що даний період конституційного роз-

витку України характеризується й цілим рядом інших вельми цікавих і плідних для конституційного процесу напрацювань. У цьому контексті необхідно згадати насамперед проект Конституції (Основних державних законів) УНР О. Ейхельмана, у вступі до якого було чітко зазначено концептуальні основи конституційного процесу тієї доби: «Держава існує й функціонує для людей, що в ній живуть. Над ними має держава примусову й обов'язуючу їх владу з метою всебічного задоволення інтересів населення» [9, с. 152]. Сам цей проект був побудований за зразком найсучасніших на той час європейських конституцій, що дозволило О. Ейхельману визначити базові напрями конституційного процесу та його найважливіші цілі й засоби реалізації. Крім цілого ряду ідей і принципів, які наразі вважаються необхідними умовами побудови демократичної, правової і соціальної держави, становлення і розвитку громадянського суспільства, О. Ейхельман висунув чимало конкретних пропозицій щодо конституційного регулювання форми державного правління та форми державно-територіального устрою (щодо останнього обґрунтовувалась доцільність запровадження на українських землях федеративної держави). При цьому особлива увага надавалась конституційним гарантіям прав і свобод людини і громадянина, яким було присвячено окремий розділ, що включав у себе 52 параграфи (з 293 по 345).

Висновки. Підсумовуючи результати проведеного дослідження, можемо викласти їх у вигляді таких положень. По-перше, важливою частиною

сучасної теорії конституційного процесу як одного з напрямів досліджень у галузі конституційного права є звернення до історії його розвитку на початку ХХ ст., протягом 1917–1921 рр., які ознаменувались спробами побудови незалежної та суверенної України. І хоча ці спроби виявились невдалими, вони мали важливе значення для формування традицій українського конституціоналізму та для загального спрямування конституційного процесу в напрямі реалізації цілей побудови суверенної, незалежної, правової та демократичної держави, для якої зайвими цінностями є права і свободи людини і громадянина. По-друге, в ході сучасного конституційного процесу в Україні, а також об'єктивної потреби в модернізації Конституції України видається вельми корисним та виправданим звернення до джерел та витоків українського конституціоналізму початку ХХ ст. як з погляду тих конституційних ідей, що тоді висувались, так і в контексті вдосконалення та запровадження конкретних моделей функціонування і розвитку окремих інститутів конституційного права. По-третє, з погляду розробки загальної методології дослідження конституційного процесу в Україні слід вказати, що важливою складовою його вивчення має стати звернення до діахронічного виміру конституційного процесу, що дозволяє продемонструвати не лише його органічну єдність з традицією конституціоналізму в Україні, але й виявити його історичні закономірності як одного з основних аспектів конституційного розвитку України.

Список використаних джерел

1. Мироненко О. М. Історія Конституції України / О. М. Мироненко. – К. : Ін Юре, 1997. – 58 с.
2. Бандурка О. М. Парламентаризм в Україні: становлення і розвиток : монографія / О. М. Бандурка, Ю. Д. Древаль. – Х. : Ун-т внутр. справ, 1999. – 288 с.
3. Прокопов Д. Є. Модель організації парламенту і законодавчого процесу О. Ейхельмана (історико-правові аспекти утвердження конституціоналізму в Україні) / Д. Є. Прокопов // Законодавчий процес і процедура в парламенті України: проблеми якості і вдосконалення в контексті європейського досвіду : матеріали міжнар. наук. семінару (Київ, 22 верес. 2010 р.). – К. : Атіка, 2011. – С. 29–32.
4. Крусян А. Р. Сучасний український конституціоналізм : монографія / А. Р. Крусян. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 560 с.
5. Мироненко О. М. Витоки українського революційного конституціоналізму 1917–1920 рр. Теоретико-методологічний аспект / О. М. Мироненко. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. – 260 с.
6. Мироненко О. М. Раціоналістичне (юснатуралістичне) праворозуміння в Україні у другій половині XVIII століття як первісний концептуальний фундамент вітчизняної конституційної юстиції майбутнього / О. М. Мироненко // Вісн. Конституц. Суду України. – 2000. – № 1. – С. 89–104.
7. Прокопов Д. Є. Розвиток теорії природного права у вітчизняній і російській правовій думці (середина XIX – початок XX ст.) : монографія / Д. Є. Прокопов. – К. : Логос, 2011. – 543 с.
8. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 2001. – Т. 3. – 792 с.
9. Конституційні акти України. 1917–1920. Невідомі конституції України / відп. ред. Ю. П. Прилюк. – К. : Філософ. і соціол. думка, 1992. – 272 с.
10. Правове забезпечення державного суверенітету України : монографія / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Юрид. думка, 2011. – 300 с.
11. Тодика О. Ю. Категорія народовладдя в системі інших категорій конституційного права: співвідношення і взаємозв'язок / О. Ю. Тодика // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2004. – № 2. – С. 35–46.
12. Журавський В. С. Становлення і розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми) / В. С. Журавський. – К. : Парлам. вид-во, 2002. – 343 с.
13. Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії : монографія / І. О. Кресіна та ін. ; за ред. І. О. Кресіної. – К. : Логос, 2007. – 316 с.
14. Гессен В. М. Возрождение естественного права / В. М. Гессен. – СПб. : Тип. Е. Евдокимова, 1902. – 42 с.
15. Авер'янов В. Б. Вибрані наукові праці / В. Б. Авер'янов. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 447 с.
16. Скрипнюк О. В. Курс сучасного конституційного права України : акад. вид. / О. В. Скрипнюк. – Х. : Право, 2009. – 468 с.
17. Пушкіна О. В. Система прав і свобод людини та громадянина в Україні: теоретичні і практичні аспекти забезпечення / О. В. Пушкіна. – К. : Логос, 2006. – 416 с.
18. Скрипнюк В. М. Розвиток системи державної влади в Україні: конституційно-правові аспекти : монографія / В. М. Скрипнюк. – К. : Логос, 2010. – 504 с.
19. Історія української Конституції / упоряд. А. Г. Слюсаренко, М. В. Томенко. – К. : Право, 1997. – 464 с.

References

1. Myronenko O. M. (1997) *Istoriya Konstytutsiyi Ukrayiny*. Kyiv: In Yure, 1997.
2. Bandurka O. M., Dreval Yu. D. (1999) *Parlamentaryzm v Ukrayini: stanovlennya i rozvytok: Monografiya* Kharkiv: UVS.
3. Prokopov D. (2011) *Ye. Model organizaciyi parlamentu i zakonodavchogo procesu O. Eyhelmana (istoryko-pravovi aspekty utverdzheniya konstytucionalizmu v Ukrayini). Zakonodavchyi proces i procedura v parlamenti Ukrayiny: problemy yakosti i vdoskonalennya v konteksti yevropejs'kogo dosvidu: Materialy' mizhnarodnogo naukovoogo seminaru (Ky'yiv, 22 veresnya 2010 r.)*. – K. : Atika, 2011. – S. 29-32.
4. Krusian A. R. (210) *Suchasnyi ukrainskyi konstytutsionalizm: monohrafiia*. – Kyiv: Yurinkom Inter

5. Myronenko O. M. (2002) Vytoky ukraïnskoho revoliutsiinoho konstytutsionalizmu 1917–1920 rr. Teoretyko-metodolohichni aspekt. – Kyiv: Instytut derzhavy i prava im. V. M. Koretskoho NAN Ukrainy, 2002.
6. Myronenko O. M. (2000) Ratsionalistychne (iusnaturalistychne) pravorozuminnia v Ukraini u druhii polovyni XVIII stolittia yak pervisnyi kontseptualnyi fundament vitchyznianoï konstytutsiinï yustytzii maibutnoho / O. M. Myronenko // Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy, Vol. 1, 89-104.
7. Prokopov D. Ie. (2011) Rozvytok teorii pryrodnoho prava u vitchyznianiï i rosiïskii pravovii dumtsi (sередyna KhKh – pochatok KhKh st.) : monohrafiia. Kyiv: Lohos, 2011.
8. Yurydychna entsyklopediia: V 6 t. / Redkol.: Iu. S. Shemshuchenko (holova redkol.) ta in. (2001) – Kyiv: Ukrainska entsyklopediia, 2001. T. 3.
9. Konstytutsiini akty Ukrainy. 1917–1920. Nevidomi konstytutsii Ukrainy / Vidp. red. Iu. P. Pryliuk (1992). – Kyiv: Filosofska i sotsiolohichna dumka, 1992.
10. Pravove zabezpechennia derzhavnogo suverenitetu Ukrainy: Monohrafiia / Za zah. red. Iu. S. Shemshuchenka (2011). – Kyiv: Vydavnytvo Iurydychna dumka.
11. Todyka O. Iu. (2004) Katehoriia narodovladdia v systemi inshykh katehoriï konstytutsiinoho prava: spivvidnoshennia i vzaiemoz'iazok // Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy, Vol. 2, 35-46.
12. Zhuravskiy V. S. (2002) Stanovlennia i rozvytok ukraïnskoho parlamentaryzmu (teoretychni ta orhanizatsiino-pravovi problemy). – Kyiv: Parlamentske vydavnytstvo.
13. Derzhava i hromadianske suspilstvo v Ukraini: problemy vzaiemodii: Monohrafiia / I. O. Kresina ta in.; za red. I. O. Kresinoï (2007). – Kyiv: Lohos.
14. Hessen V. M. (1902) Vozrozhdenye estestvennogo prava. Sankt-Peterburg: Tipografiya E. Evdokimova.
15. Averianov V. B. (2011) Vybrani naukovï pratsi. Kyiv: Instytut derzhavy i prava im. V. M. Koretskoho NAN Ukrainy.
16. Skrypniuk O. V. (2009) Kurs suchasnoho konstytutsiinoho prava Ukrainy: akademichne vydannia. – Kharkiv: Pravo.
17. Pushkina O. V. (2006) Systema prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini: teoretychni i praktychni aspekty zabezpechennia. – Kyiv: Lohos.
18. Skrypniuk V. M. (2010) Rozvytok systemy derzhavnoi vlady v Ukraini: konstytutsiino-pravovi aspekty: monohrafiia. – Kyiv: Lohos.
19. Istoriiia ukraïnskoï Konstytutsii (1997) / Uporiad. A. H. Sliusarenko, M. V. Tomenko. – Kyiv: Pravo.

Яковлев А. А., кандидат юридических наук, заместитель главного ученого секретаря Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев
e-mail: iakovliev@ukr.net

Конституционные акты начала ХХ века в истории конституционного процесса в Украине

В статье исследуется специфика протекания конституционного процесса в Украине в начале ХХ в. Автор анализирует конституционные акты данного периода, определяет основные конституционные идеи и принципы, которые нашли в них свое отражение. Особое внимание уделяется изучению проектов конституции, которые были разработаны выдающимися отечественными юристами и специалистами. Дается характеристика влияния различных теорий конституционного права на формирование и становление традиций украинского конституционализма.

Ключевые слова: конституционный процесс, конституционное право, конституционные акты начала ХХ в., теория конституционного права, парламентаризм, национальный суверенитет.

Iakovliev A. A., Candidate of Legal Sciences, Deputy of Chief Scientific Secretary National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv
e-mail: iakovliev@ukr.net

Constitutional Acts of the Early Twentieth Century in the History of Constitutional Process in Ukraine

Problem setting. The development of the modern theory of constitutional law proves that scientifically concrete understanding of the patterns and trends that determine the constitutional

development of Ukraine in the beginning of XXI century provides research of historic dimension of the constitutional traditions and transformations. The short-termed within the time framework, however, extremely fruitful in sense of generating of different constitutional ideas period of the second decade of XX century has an exclusively significant meaning in theoretical and practical sense for an adequate understanding of the way of constitutionalism establishment on Ukrainian territories.

Topicality of the research and analysis of recent publications. While pointing out the scientific meaning of the role and the main ideas which were reflected in the constitutional acts in the beginning of the XX century, the attention must be paid on the aspects which make this theme topical in the framework of the modern constitutional process.

(1) During a long time the mentioned stage of Ukrainian constitutionalism establishment hasn't been discussed or described as «bourgeois-nationalist» and as that not to be able to carry any values because of number of reasons (mostly of political and ideological reasons). Currently the situation is changing thanks to the works of the following authors: O. Skrypniuk, O. Myronenko, O. Shemchushenko, V. Rumiantsev, V. Yermolaiev, V. Tymoshenko, O. Golovko, V. Goncharenko, V. Lemak, O. Bandura, D. Prokopov and others.

(2) The researched in this article period of Ukraine's development was marked by attempt to find an appropriate model not only of the state form, that included, first of all, the form of government and the form of territorial structure as well as fundamental constitutional basics of cooperation between the state and a citizen, as well as civil society, which would correspond the ideas about law and legal statehood of that time. This can be largely noticed in the current constitutional process in Ukraine.

(3) An adequate understanding of the specifics of establishment and development of the constitutionalism in modern Ukraine is impossible without appealing to the roots and traditions on the basis of which it's being currently established in Ukraine.

Targets determination. The mentioned above facts significantly increase the importance of the research of the constitutional acts of the beginning of XX century in the history of constitutional process in Ukraine that is the aim of this article.

The main provisions of the article and summaries. An important part of the modern theory of constitutional process in the area of constitutional law applies to history of its development at the beginning of XX century during 1917–1921 that were featured by the attempts of establishing of independent and sovereign Ukraine. And tough these attempts were unsuccessful, they had a great meaning for the establishment of Ukrainian constitutionalism and common aim of constitutional process establishment at the direction of realization of targets of establishment of the sovereign, independent, legal and democratic state, for which the main values are human and citizen rights and freedoms.

During the modern constitutional process in Ukraine as well as objective need in modernization of the Constitution of Ukraine it seems to be useful and justified to apply to the sources of Ukrainian constitutionalism of the beginning of the XX century either from the view of the constitutional ideas, that were proposed that time, or in the context of improvement and implementation of the concrete models of functioning and development of the separate institutes of the constitutional law.

From the point of view of creation of the common methodology of the constitutional procedure research in Ukraine it should be mentioned that an important part of it should become applicable to the diachronic dimension of the constitutional procedure, that makes possible to demonstrate not only its organic unity with the tradition of constitutionalism in Ukraine, but also determine its historical patterns as one of the main aspects of the constitutional development of Ukraine.

Key words: constitutional process, constitutional law, constitutional acts of the early twentieth century, theory of constitutional law, parliamentary, national sovereignty.

ДОВГАНЬ ГАЛИНА ВІТАЛІЙВНА,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри інтелектуальної власності,
інформаційного та корпоративного права
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
Україна, м. Львів
e-mail: halya_dovhan@o2.pl



УДК 342(438)(061.1 ЄС)

Акти вторинного права Європейського Союзу як предмет конституційної скарги: правові позиції Конституційного Трибуналу Республіки Польща

Стаття присвячена проблемі конституційного контролю відповідності актів вторинного права ЄС Конституції. Наведено позицію Європейського Суду Справедливості, який наголошує на необхідності дотримання принципу верховенства права ЄС у національній правозастосовній практиці. Проаналізовано рішення Конституційного Трибуналу Республіки Польща від 16.11.2011 р., в якому вперше в ЄС у порядку розгляду конституційної скарги досліджувалася відповідність регламенту Конституції. Судді проголосили пріоритет національних конституційних прав і свобод над правом ЄС крізь призму верховенства Конституції у національній системі джерел права. Застерігаючи можливий конфлікт компетенції, Конституційний Трибунал розмежував завдання свої та Європейського Суду Справедливості. Представлено позиції польських науковців щодо вказаної проблеми. Автор звертає увагу на складність визначення наслідків прийняття рішення про невідповідність акта вторинного права ЄС національній конституції.

Ключові слова: верховенство права ЄС, правовий акт ЄС, Європейський Суд Справедливості, конституційна скарга, Конституційний Трибунал Республіки Польща, регламент.

Постановка проблеми. Із підписанням Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – УА), та

тимчасовим застосуванням частини її положень з 1 січня 2016 р. відбулося автоматичне розширення системи джерел права України шляхом включення до неї *acquis communautaire*. Проте, незважаючи на положення УА, які, по суті,

зумовлюють кардинальні зміни у правовій системі України, ймовірно правові наслідки цієї події майже не досліджуються. Очевидним є той факт, що співіснування правової системи ЄС та національної правової системи зумовлює виникнення численних правових колізій. Серед іншого, це стосується співвідношення різних правових актів ЄС та національного законодавства України. Доцільним видається вивчення досвіду держав – членів ЄС, які вже напрацювали певну базу можливих розв'язань тих колізій, які без винятків виникають у кожній державі, в якій діє *acquis communautaire*. На особливу увагу в цьому контексті заслуговує практика Конституційного Трибуналу Республіки Польща (далі – КТ). Саме цей суд вперше в ЄС розглянув по суті справу щодо відповідності правового акта ЄС національному законодавству, зокрема Конституції Республіки Польща (далі – Конституція РП).

Метою статті є аналіз повноважень КТ щодо можливості конституційного контролю актів вторинного права ЄС.

Аналіз проведено на основі рішень КТ, позицій представників польської правової доктрини, рішень Європейського Суду Справедливості (далі – ЄСС), відповідного законодавства Республіки Польща. Уперше наведено основні положення окремих рішень КТ у сфері права ЄС українською мовою.

Виклад основного матеріалу. У ст. 2 Акта про умови приєднання до ЄС Чеської Республіки, Республіки Естонія, Республіки Кіпр, Республіки Латвія, Республіки Литва, Республіки Угорщина, Республіки Мальта, Республіки Польща, Республіки Словенія та Сло-

вацької Республіки та узгодження із договорами, на яких базується ЄС, 2003 р. передбачено, що: «З моменту приєднання положення установчих договорів та акти, прийняті інститутами та Європейським Центральним Банком до приєднання, є обов'язковими для нових держав-членів та повинні застосовуватися в цих державах на умовах, передбачених цими договорами та цим актом» [1]. На думку Я. Бартша, це положення є однозначним підтвердженням прямої дії та пріоритету права ЄС щодо національного права держав, які вступають до ЄС [2, с. 442].

ЄСС дотримується моністичної концепції співвідношення права ЄС та права держав – членів ЄС. Розвиваючи у своїй практиці принцип верховенства права ЄС, ЄСС послідовно відстоює його абсолютний характер – пріоритет щодо всіх правових норм національного права незалежно від їх ієрархії. Незважаючи на те, що з моменту винесення рішення у справі *Van Gend & Loos* минуло більше 50-ти років, тим не менш ЄСС у рішеннях продовжує наголошувати на необхідності дотримання принципу верховенства права ЄС. Наприклад, у рішенні у справі *Krzysztof Filipiak v. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu* (2009 р.) зазначено, що: «Згідно із усталеною судовою практикою національний суд, який повинен в межах своєї компетенції застосовувати положення права ЄС, зобов'язаний забезпечити їх дію. У випадку необхідності він з власної ініціативи повинен не застосовувати будь-яку норму національного законодавства, яка йому суперечить, навіть якщо вона була прийнята пізніше. При цьому суду не

обов'язково звертатися або очікувати на попереднє усунення таких положень у законодавчому або іншому конституційному порядку» [3].

У науковій літературі представлені різні правові наслідки дії принципу верховенства права ЄС у випадку конфлікту із національним законодавством. С. Мік виділяє, серед інших, такі як: 1) заборона оспорювати дійсність норм права ЄС національними судами (у тому числі конституційними судами); 2) заборона застосування національними органами будь-яких норм національного законодавства, які суперечать праву ЄС [4, с. 286].

Згідно із ст. 263 Договору про функціонування ЄС лише ЄСС уповноважений контролювати дійсність актів, виданих інститутами ЄС [5]. Це положення було деталізоване у практиці ЄСС. Наприклад, у рішенні у справі Foto-Frost вказано, що національні суди не мають повноважень визнавати правовий акт ЄС недійсним (п. 20). Це аргументовано тим, що: «Одне із основних завдань ЄСС – це забезпечення однакового застосування права ЄС національними судами. Розбіжності між судами держав-членів щодо дійсності правових актів ЄС ставитимуть під загрозу єдність правового порядку ЄС та будуть применшувати фундаментальну вимогу правової визначеності» (п. 15) [6].

Д. Лещикевич вважає помилковим робити висновок на основі рішення у справі Foto-Frost про неможливість здійснення національними судами конституційного контролю щодо актів вторинного права ЄС. На її думку, надання їм таких можливостей впливає із прі-

оритетності основних прав в ЄС щодо принципу однакового застосування права ЄС. Наголошується, що у справі Foto-Frost слід відмежовувати «контроль» від «визнання недійсності». Вона звертає увагу на те, що, попри те, що національні суди не можуть визнати акт вторинного права ЄС недійсним, це не означає, що вони не можуть здійснювати щодо нього контроль [7, с. 82].

Проте в той час як взірцем контролю для ЄСС є право ЄС та міжнародне право, національні органи конституційного контролю прагнуть забезпечити верховенство конституції у національному правопорядку. Вирішення проблем співвідношення джерел права ЄС та держав-членів дещо полегшується, якщо колізійні правила закріплені у конституції. Але і в цій ситуації складно дати однозначну відповідь на питання, яким чином слід діяти у випадку виникнення сумнівів щодо відповідності акта вторинного права ЄС національному законодавству, і в першу чергу конституції.

А. Вирозумська вважає, що в Конституції РП питання пріоритету права ЄС повністю не врегульовано, оскільки у ній прямо не передбачено, що норми первинного чи вторинного права ЄС можуть мати пріоритет щодо конституційних норм [2, с. 471].

Згідно із ст. 8 Конституція є найвищим правом Республіки Польща. У ст. 9 передбачено, що Республіка Польща дотримується міжнародного права, яке є для неї обов'язковим. Єдиним положенням Конституції РП, в якому згадується про вторинне право ЄС, є ч. 3 ст. 91, у якій передбачено, що: «Якщо це передбачено у ратифікованому Рес-

публікою Польща договорі, який є установчим для міжнародної організації, створюване нею право застосовується безпосередньо, а у випадку колізії із законами має пріоритет щодо них» [8].

К. Дзялоха зазначає, що вказівка на безпосереднє застосування означає те, що правовий акт ЄС з моменту його створення стає частиною національного правопорядку Польщі. Він підкреслює, що чітко визначений обсяг застосування принципу верховенства права ЄС – щодо співвідношення вторинного права ЄС та законів. При цьому мова йде лише про пріоритет застосування, тобто норма національного законодавства не втрачає своєї юридичної сили, вона не «усувається», лише обмежується її застосування. У цьому контексті важливим питанням є співвідношення вторинного права ЄС та Конституції РП. На думку автора, на відміну від законів Конституція матиме пріоритет у випадку колізії із вторинним правом [9, с. 7–8].

Т. Ярошинський вважає, що положення ч. 3 ст. 91, підтверджуючи спеціальний статус актів вторинного права ЄС, є насамперед колізійним застереженням для правозастосовних органів [10, с. 81].

КТ здійснює абстрактний та конкретний конституційний контроль. У постанові КТ від 17.12.2009 р. (справа U 6/08) судді вказали на те, що акти вторинного права ЄС не можуть бути предметом абстрактного контролю, оскільки в Конституції РП міститься вичерпний перелік джерел права, які підлягають такому контролю; ці акти до нього не входять [11].

Конкретний контроль КТ здійснює або на підставі внесеного судами правового питання, або внесеної фізичними чи юридичними особами конституційної скарги [8].

Допустимість конституційного контролю правового акта ЄС у порядку розгляду конституційної скарги стала предметом аналізу КТ у 2011 р. при розгляді справи, яка стосувалася Регламенту Ради №44/2001 від 22.12.2000 р. про юрисдикцію та визнання судових рішень, а також їх виконання у цивільних та господарських справах. Це була перша справа, в якій КТ досліджував конституційність правового акта ЄС, хоча Польща вже сім років була членом ЄС.

Заявниця внесла до КТ конституційну скаргу щодо відповідності декількох положень регламенту окремим конституційним нормам. Суддям необхідно було дати відповіді на питання: чи наділений КТ повноваженнями щодо перевірки конституційності правових актів ЄС та чи можуть бути предметом конституційної скарги правові акти ЄС.

Згідно із ч. 1 ст. 79 Конституції РП кожен, чий конституційні свободи або права були порушені, має право на умовах, передбачених у законі, подати скаргу до КТ щодо *відповідності до Конституції закону чи іншого нормативного акта*, на підставі якого суд або орган публічної адміністрації прийняв остаточне рішення про його права чи обов'язки, передбачені у Конституції [8]. Відповідно слід було з'ясувати, чи можна правові акти ЄС розглядати як нормативний акт у розумінні ч. 1 ст. 79.

КТ дотримується матеріальної концепції розуміння нормативності правового акта, згідно із якою визначальним

є зміст, а не форма акта. У рішенні наголошено, що: «нормативним є акт, який встановлює правові норми загального (адресований конкретній групі адресатів, виділений на основі якоїсь спільної ознаки) та абстрактного (встановлює певні зразки поведінки) характеру». На думку суддів, нормативним актом у розумінні ч. 1 ст. 79 може бути не лише нормативний акт, виданий державним органом Польщі, але також – за умови відповідності передбаченим умовам – акт, виданий органом міжнародної організації, членом якої є Польща. У першу чергу це стосується правових актів ЄС, оскільки вони є джерелом права в Польщі (п. 1.3). Судді зазначили, що предметом контролю може бути будь-який нормативний акт, який був підставою для прийняття остаточного рішення судом або органом адміністрації щодо прав, свобод чи обов'язків скаржника, передбачених Конституцією РП (п. 1.2). Оскільки регламент є правовим актом, який безпосередньо застосовується у державах – членах ЄС, то цьому критерію він також відповідає. Таким чином, КТ вирішив, що регламент відповідає ознакам нормативного акта в розумінні ч. 1 ст. 79 [12].

КТ нічого не згадав про інші правові акти ЄС, зокрема директиви та рішення. Хоча у деяких випадках, визначених у практиці ЄС, вони також відповідають ознакам нормативного акта, який може бути предметом конституційної скарги у викладеному в рішенні розумінні КТ.

У рішенні зазначено, що в ч. 3 ст. 91 закріплено пріоритет положень регламенту у випадку колізії із законами. Проте, з огляду на зміст ч. 1 ст. 8, Кон-

ституція РП є правовим актом вищої юридичної сили і має пріоритет щодо всіх правових актів, які діють у правопорядку Польщі, у тому числі і джерел права ЄС. Беручи це до уваги, КТ визнав допустимим контроль відповідності регламентів Конституції РП [12].

Таким чином, КТ зайняв позицію, протилежну ЄС, а саме: необхідність дотримання принципу верховенства Конституції РП у національній правовій системі.

Серед польських науковців немає єдності щодо того, як діяти у випадку колізії між нормами права ЄС та Конституцією РП. Деякі з них вважають, що, з огляду на відсутність у Конституції РП положення про пріоритет права ЄС над всіма джерелами права Польщі, у випадку колізії з конституційною нормою право ЄС повинно «уступити». Це аргументують засадами законності, правової безпеки та єдності системи права, на основі яких недопустимою є дія в єдиній системі правил, які суперечать одне одному. Зміст ч. 3 ст. 91 а contrario дає підстави для більшості науковців стверджувати, що вона є свідченням пріоритету Конституції РП над вторинним правом ЄС. Опоненти принципу абсолютного пріоритету права ЄС посилаються на ч. 1 ст. 8, зміст якої, на їх думку, свідчить про те, що у випадку колізії з Конституцією РП норма права ЄС не лише не може застосовуватися, але повинна бути усунута із польського правопорядку [10, с. 96–98].

У польській правовій доктрині звертається увага на те, що визнання пріоритету Конституції над правом ЄС може потягнути за собою негативні для держави правові наслідки. Відповідно час-

тина науковців пропонує цікаве розв'язання цього делікатного питання. Пропонується тлумачити ч. 1 ст. 8 на основі розмежування понять «право Республіки Польща» і «право в Республіці Польща», беручи до уваги модель мультицентричності правової системи. Це було би типом «конституційної хвіртки» для безколізійної дії вторинного права ЄС. За такої моделі Конституція містить норми вищої юридичної сили у польській підсистемі права, але не обов'язково у всьому конституційному правопорядку, який діє в Польщі [10, с. 99].

Визнаючи можливість виникнення конфлікту компетенцій, КТ наголосив у подальшій частині рішення на необхідності розмежування компетенції КТ та ЄСС. У той час як ЄСС контролює відповідність актів вторинного права ЄС установчим договорам, КТ контролює їх відповідність Конституції (п. 2.3). КТ звернув увагу на те, що ЄСС стоїть на сторожі права ЄС, у свою чергу, КТ повинен те саме робити щодо Конституції РП (п. 2.4). КТ повинен бути судом «останнього слова» у справах, які стосуються Конституції РП (п. 2.4) [12].

КТ зазначає, що держави – члени ЄС полегшують виконання інститутам ЄС завдань організації та утримуються від вчинення будь-яких дій, які би могли загрожувати реалізації цілей ЄС. Судді визнають, що складно з цим погодити визнання за державами компетенції розглядати питання позбавлення юридичної сили обов'язкових норм права ЄС (п. 2.5). У цьому контексті судді пропонують розглядати компетенцію КТ щодо контролю відповідності актів вто-

ринного права ЄС Конституції як таку, що має субсидіарний характер. Тому перед винесенням рішення про невідповідність необхідно впевнитися у змісті норм акта вторинного права, який є предметом контролю. Для цього можна використати механізм попереднього запиту до ЄСС (п. 2.6) [12].

Зміст регламенту, який був предметом скарги, не викликав сумнівів, тому КТ не скористався зазначеним механізмом. Варто підкреслити, що в рішенні міститься детальний аналіз змісту регламенту та його співвідношення із відповідним законодавством Польщі. На основі цього судді вирішили, що скарга не підлягає задоволенню, оскільки положення регламенту не суперечать Конституції РП.

Складним питанням є визначення наслідків прийняття рішення про невідповідність акта вторинного права ЄС Конституції РП. КТ зауважив, що такими можуть бути: позбавлення можливості застосування правового акта ЄС органами влади у Польщі та мати юридичні наслідки на її території. Судді визнали, що це було би складно узгодити із обов'язками держави – члена ЄС та принципом лояльної співпраці в ЄС. Наслідком винесення такого рішення можуть бути процес проти Польщі за ініціативою Європейської комісії та скарга до ЄСС за порушення зобов'язань, передбачених установчими договорами. З огляду на це судді наголосили, що рішення про невідповідність права ЄС Конституції РП повинно мати характер *ultima ratio* та мати місце лише тоді, коли за допомогою інших способів вирішити конфлікт між нормами не вдається [12].

Судді вважають, що після винесення такого рішення необхідно невідкладно вжити заходів щодо усунення суперечності між нормами. Конституційна засада прихильності Польщі європейській інтеграції та засада лояльності держав-членів щодо ЄС вимагають, щоби наслідки вступу в дію рішення КТ про невідповідність норм були відкладені (п. 2.7) [12]. Така можливість передбачена у ч. 3 ст. 190 Конституції РП: «Рішення КТ вступає в силу в день опублікування, проте КТ може визначити інший строк втрати юридичної сили нормативним актом» [8]. Хоча можна зауважити, що в цьому положенні йде мова про втрату юридичної сили, а не про припинення застосування.

Важливим питанням було визначення того, у чому саме може полягати невідповідність Конституції актів вторинного права ЄС у порядку розгляду конституційної скарги. Судді зазначили, що, беручи до уваги зміст ч. 1 ст. 79 Конституції РП, у скарзі повинно бути вказано, що норми вторинного права ЄС порушують конституційні права та свободи особи, закріплені у розділі II Конституції РП. Норми Конституції у сфері прав та свобод людини визначають планку, яка не може бути знижена, ані піддана сумніву як наслідок дії у державі права ЄС (п. 2.9). Слід звернути увагу на те, що КТ посилається на рішення Федерального конституційного суду ФРН, який послідовно відстоює пріоритет Конституції у національному правопорядку і вже тривалий час виступає головним опонентом ЄС у ЄС [12].

Від скаржника вимагається, щоби він чітко вказав, у чому полягає порушення його прав чи свобод. Він пови-

нен представити аргументи суттєвої невідповідності норм, які є предметом скарги, приписам Конституції. Одночасно особа повинна довести, що оскаржуваний акт істотно знижує рівень охорони прав і свобод у порівнянні з тим, який гарантує Конституція РП. Доведення цього є необхідним елементом вимоги детального викладу способу порушення прав чи свобод (п. 8.5) [12].

К. Вуйтович вважає, що сформульовані КТ умови позбавлення правового акта ЄС дії у національному правовому порядку надзвичайно складно виконати і вони вимагають додаткового тлумачення. Такий обмежувальний підхід до контролю конституційності є, серед іншого, обґрунтований принципом прихильності європейській інтеграції, який міститься у Конституції РП, та принципом лояльності держав-членів щодо ЄС, який закріплений в установчих договорах [7, с. 81]. На думку А. Вирозумської, хоча КТ і допустив можливість конституційного контролю правових актів ЄС, але водночас суттєво її обмежив, установивши критерії прийнятності конституційної скарги [2, с. 490].

Окремим питанням під час розгляду цієї справи було з'ясування того, чи КТ взагалі наділений повноваженнями щодо контролю вторинного права ЄС. У ст. 188 Конституції РП окреслено компетенцію КТ. Передбачено, що він приймає рішення у справах: 1) відповідності законів та міжнародних договорів Конституції; 2) відповідності законів ратифікованим міжнародним договорам, ратифікація яких потребувала попередньої згоди, закріпленої у законі; 3) відповідності правових приписів, які видаються центральними органами дер-

жавної влади, Конституції, ратифікованим міжнародним договором та законам; ...5) конституційної скарги, передбаченої ч. 1 ст. 79 [8]. Це питання було предметом наукової дискусії ще до винесення аналізованого вище рішення. Згідно із позицією першої групи науковців у статті міститься вичерпний перелік актів, які можуть бути предметом контролю ТК, і відповідно акти вторинного права ЄС до них не належать. Друга група науковців наголошувала на тому, що у ч. 5 ст. 188 виокремлено окрему компетенцію КТ, а тому предметом конституційної скарги можуть бути інші нормативні акти, не зазначені у ст. 188. КТ у своєму рішенні наголосив, що основною функцією конституційної скарги є охорона конституційних прав і свобод особи. На думку суддів, несправедливою була би інтерпретація ст. 188, яка би звужувала предмет контролю в порядку розгляду конституційної скарги. У такому випадку вона би не слугувала ефективній охороні прав і свобод особи (п. 1.2).

Висновки. На основі проведеного аналізу можна зробити такі висновки:

1. Серед європейських органів конституційного контролю КТ першим зважився розглянути по суті складне в юридичному аспекті і делікатне у політичному питанні: співвідношення актів вторинного права ЄС та національної конституції. У своєму рішенні від 16.11.2011 р. судді допустили можливість контролю відповідності регламенту ЄС Конституції РП. Вони наголосили, що регламент ЄС відповідає ознакам нормативного акта і тому може бути предметом конституційної скарги. На їх

думку, при виявленні колізії між цими нормативними актами пріоритет матиме Конституція РП. Саме вона визнана правовим стандартом у сфері прав людини у національному правопорядку Польщі. Таким чином, КТ проголосив пріоритет національних конституційних прав і свобод над правом ЄС крізь призму верховенства Конституції у національній системі джерел права. Тим самим судді КТ зайняли протилежну ЄСС позицію, долучившись до «групи» конституційних судів, які заперечують абсолютний характер принципу верховенства права ЄС та відстоюють національну конституційну ідентичність. Прикметно, що в рішенні є посилання на рішення Федерального конституційного суду ФРН, який вже тривалий час виступає головним опонентом ЄСС у ЄС.

2. КТ обережно підійшов до вирішення питання про можливість здійснення ним контролю щодо актів вторинного права ЄС. Він застеріг конфлікт компетенцій, наголосивши на тому, що слід розмежовувати компетенцію КТ і ЄСС. У рішенні вказано, що ЄСС контролює відповідність актів вторинного права ЄС установчим договорам, натомість КТ контролює їх відповідність Конституції. Тим самим судді окреслили свою роль як суду «останнього слова» у справах, які стосуються Конституції РП.

3. У проаналізованій справі КТ не виявив суперечності регламенту Конституції РП. Але виникає питання: як би судді діяли у протилежному випадку? Адже найбільш складним питанням є не визначення того, яка норма матиме прі-

оритет у випадку колізії, а як визначити правові наслідки рішення про невідповідність акта вторинного права ЄС положенням конституції. Очевидно, при цьому слід урахувувати зобов'язання держави як члена ЄС. Будучи членом ЄС, держави автоматично визнали засадничі принципи права ЄС – верховенство права ЄС та його пряму дію. При визначенні співвідношення націо-

нального законодавства та правових актів ЄС держави повинні зважати на практику ЄСС, яка з моменту вступу до ЄС стає частиною системи джерел права. В ЄС діє ефективний механізм впливу на держави, які не дотримуються права ЄС. Усе це «стримує» органи конституційного контролю від винесення рішень, які би «розхитували» правопорядок ЄС.

Список використаних джерел

1. Act concerning the conditions of accession of the Czech Republic, the Republic of Estonia, the Republic of Cyprus, the Republic of Latvia, the Republic of Lithuania, the Republic of Hungary, the Republic of Malta, the Republic of Poland, the Republic of Slovenia and the Slovak Republic and the adjustments to the Treaties on which the European Union is founded [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2003:236:TOC>.
2. Barcz J. Instytucje i prawo Unii Europejskiej / J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska. – Warszawa : LexisNexis, 2012. – 500 s.
3. Krzysztof Filipiak v. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/.
4. Kenig-Witkowska M.-M. Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej / M.-M. Kenig-Witkowska, A. Łazowski, R. Ostrihansky. – Warszawa : Wydawnictwo C. H. Beck, 2011. – 456 s.
5. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A12007L%2FTXT>.
6. Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/.
7. Wójtowicz K. Sądy konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej / K. Wójtowicz. – Warszawa : Wydawnictwo Trybunału Konstytucyjnego, 2013. – 460 s.
8. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm>.
9. Garlicki L. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, tom V / L. Garlicki, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz. – Warszawa : Wydawnictwo Sejmowe, 2007. – 786 s.
10. Jaroszyński T. Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce / T. Jaroszyński. – Warszawa : Wolters Kluwer SA, 2011. – 404 s.
11. Postanowienie z dnia 17 grudnia 2009 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/katalog/>.
12. Wyrok z dnia 16 listopada 2011 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/katalog/>.

References

1. Act concerning the conditions of accession of the Czech Republic, the Republic of Estonia, the Republic of Cyprus, the Republic of Latvia, the Republic of Lithuania, the Republic of Hungary, the Republic of Malta, the Republic of Poland, the Republic of Slovenia and the Slovak Republic and the adjustments to the Treaties on which the European Union is founded. *eur-lex.europa.eu*. Retrieved from <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2003:236:TOC> [In English]

2. Barcz, J., Górka M., & Wyrozumska A. (2012). *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*. Warszawa: LexisNexis. [In Polish]
3. Judgement of the European Court of Justice C-314/08 Krzysztof Filipiak v. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu. *curia.europa.eu*. Retrieved from http://curia.europa.eu/jcms/jcms/_6/en/ [In English]
4. Kenig-Witkowska, M. M., Łazowski, A., & Ostrihansky, R. (2011). *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck. [In Polish]
5. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community. *eur-lex.europa.eu*. Retrieved from <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A12007L%2FTXT> [In English]
6. Judgement of the European Court of Justice C-314/85 Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost. *curia.europa.eu*. Retrieved from http://curia.europa.eu/jcms/jcms/_6/en/ [In English]
7. Wójtowicz, K. (2013). *Sądy konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej*. Warszawa: Wydawnictwo Trybunału Konstytucyjnego. [In Polish]
8. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. *sejm.gov.pl*. Retrieved from <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm> [In Polish]
9. Garlicki, L., Działocha, K., Sarnecki, P., & Sokolewicz, W. (2007). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* (Tom V) . Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe. [In Polish]
10. Jaroszyński, T. (2011). *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*. Warszawa: Wolters Kluwer SA. [In Polish]
11. Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 grudnia 2009 r. *trybunal.gov.pl*. Retrieved from <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/katalog/> [In Polish]
12. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 16 listopada 2011 r. *trybunal.gov.pl*. Retrieved from <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/katalog/> [In Polish]

Довгань Г. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры интеллектуальной собственности, информационного и корпоративного права Львовского национального университета имени Ивана Франко, Украина, г. Львов
e-mail: halya_dovhan@o2.pl

**Акты вторичного права Европейского Союза
как предмет конституционной жалобы: правовые позиции
Конституционного Трибунала Республики Польша**

Статья посвящена проблеме конституционного контроля соответствия актов вторичного права ЕС Конституции. Представлена позиция Европейского Суда Справедливости, который подчеркивает необходимость соблюдения принципа верховенства права ЕС в национальной правоприменительной практике. Проанализировано решение Конституционного Трибунала Республики Польша от 16.11.2011 г., в котором впервые в ЕС в порядке рассмотрения конституционной жалобы исследовалось соответствие регламента Конституции. Судьи провозгласили приоритет национальных конституционных прав и свобод над правом ЕС сквозь призму верховенства Конституции в национальной системе источников права. Предполагая возможный конфликт компетенции, Конституционный Трибунал размежевал задания свои и Европейского Суда Справедливости. Представлены позиции польских ученых относительно указанного вопроса. Автор обращает внимание на трудности определения последствий принятия решения о несоответствии акта вторичного права ЕС национальной конституции.

Ключевые слова: верховенство права ЕС, правовой акт ЕС, Европейский Суд Справедливости, конституционная жалоба, Конституционный Трибунал Республики Польша, регламент.

Dovhan H. V., PhD in Law, Associate Professor of the Department of Intellectual Property, Informational and Corporate Law of Ivan Franko National University of Lviv, Ukraine, Lviv
e-mail: halya_dovhan@o2.pl

**Legal Acts of the European Union as the Object
of the Constitutional Complaint: Racio Decidendi
of the Constitutional Tribunal of the Republic of Poland**

The article is devoted to the issue of constitutional control of legal acts of the European Union as for their compliance with the Constitution. Court of Justice of the European Union insists on the absolute scope of the supremacy principle in spite of the hierarchy of national legal norms. According to Art. 263 of the Treaty on the Functioning of the European Union it is the Court of Justice of the European Union who shall review the legality of acts adopted by the institutions of the European Union. This provision has been detailed in the Court's case-law. For example, in Foto-Frost the Court clarified that national courts are not empowered to declare European Union's legal act void. For the first time in the judicial practice of the member states' constitutional courts, this sensible issue was tackled by the Constitutional Tribunal of Poland in 2011. The compliance of regulation with the Constitution had been questioned. The Tribunal upheld that such an examination is admissible in a way of a constitutional complaint. Judges differentiated the competence of the Constitutional Tribunal from the competence of the Court of Justice. The Tribunal said that in case of conflict between the European Union's legal act and Constitution of Poland the provisions of the latter must be applied. Constitutional Tribunal proclaimed the priority of national constitutional rights over the European Union law in Polish legal order.

Key words: European Union law supremacy, legal act of the European Union, Court of Justice of the European Union, constitutional complaint, Constitutional Tribunal of the Republic of Poland, regulation.

ВІННИК ОКСАНА МАР'ЯНІВНА,

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Київ



УДК 346.2; 347.725

Правове регулювання корпоративних відносин: проблема оптимізації

Стаття присвячена проблемам оптимізації правового регулювання корпоративних відносин в Україні з урахуванням європейського (німецького, зокрема) досвіду. Україна – чи не єдина країна в Європі, яка має досить складне правове регулювання корпоративних відносин, що забезпечується кількома кодексами і законами. Результатом подібного регулювання є наявність численних дублюючих норм, колізій і в той же час – прогалин, застарілих норм, нестабільність регулювання.

На відміну від України, Німеччині вдалося уникнути більшості вищезазначених недоліків: кодифіковані акти (Цивільне та Торговельне уложення) не дублюють норми спеціальних законів, що регулюють правовий статус товариств з обмеженою відповідальністю та акціонерних товариств.

Глобалізація економічного життя і європейська орієнтація України вимагають оптимізації правового регулювання корпоративних відносин. У зв'язку з цим варто врахувати німецький досвід при вдосконаленні українського корпоративного законодавства.

Ключові слова: корпоративні відносини, господарські товариства, порівняльні аспекти корпоративного права, корпоративне право України і Німеччини, удосконалення законодавства України.

Швидкий розвиток корпоративних відносин і відповідно домінування серед комерційних організацій господарських товариств зумовлюють доціль-

ність удосконалення правового регулювання в цій сфері, що має бути адекватним і стану ринку, і тенденціям його розвитку як в Україні, так і на

транснаціональному рівні з огляду на глобалізаційні процеси в суспільному житті, включно з економічним.

Як відомо, однією з ознак цивілізованого ринку є його прозорість для всіх осіб, що беруть у ньому участь. Це стосується й учасників корпоративних відносин – як безпосередніх (акціонерів, зокрема), так і опосередкованих учасників (контрагентів господарських товариств, їх кредиторів, споживачів виробленої ними продукції/робіт/послуг). Так, наявність корпоративних конфліктів в акціонерному банку, зловживань посадових осіб його органів зазвичай негативно позначається на платоспроможності банку, що створює значні ризики для його клієнтів, контрагентів, акціонерів [1; 2, с. 272–273]. Тому так важливо для подібних осіб володіти не лише *фактичною інформацією* про фінансовий стан банку, а й про стан корпоративних відносин у ньому (що проблематично без відповідних правових знань). Хоча неплатоспроможність банків через зловживання – найбільш яскравий і резонансний приклад порушення інтересів осіб, що мають з ними договірні або корпоративні зв'язки, проте ця проблема актуальна в цілому для корпоративного сектору економіки.

Прозорість цивілізованої (або соціально спрямованої) ринкової економіки стосується і *правового регулювання відносин*, що складаються за такої системи господарювання, яке має бути оптимальним (без дублюючих, колізійних, застарілих норм), адекватним, ефективним, а головне – зрозумілим для пересічних їх учасників. Можливість орієнтуватися в правовому полі, звертаючись до дорогих послуг юристів лише

у складних випадках, – важлива умова функціонування інститутів громадянського суспільства (підприємництва, зокрема) та основних його учасників.

Глобалізаційні процеси в суспільстві вимагають урахування міжнародного і зарубіжного досвіду правового регулювання та правозастосування, хоча вітчизняна практика свідчить про фрагментарність та/або непослідовність його використання, що можна побачити, порівнявши регулювання корпоративних відносин в Україні (з її прагненням адаптувати своє законодавство до права ЄС [3]) і в Німеччині як одному із засновників Євросоюзу [4]. Хоча *проблема адаптації* цікавить усіх дослідників *корпоративних відносин* (І. В. Спасибо-Фатееву, О. М. Вінник, О. Р. Кібенко, В. М. Кравчука та ін.), а особливо авторів монографічних праць з порівняльних аспектів корпоративно-правового регулювання (зокрема, О. Р. Кібенко, А. Пендак Сарбах [5; 6]), проте в означеному ракурсі (Україна – Німеччина) вона належним чином не висвітлювалася, хоча німецькі традиції правового регулювання в Україні були популярні здавна, про що свідчить і вітчизняна історія застосування Магдебурзького права.

Німецьке корпоративне право може слугувати прикладом оптимальності, а також ефективності, ґрунтовності, стабільності, що не виключає зумовлене змінами в економічному житті *корегування*. Корпоративні відносини в Німеччині регулюються прийнятим понад століття тому Законом «Про товариства з обмеженою відповідальністю» (понад 80 статей) [7] і «Акціонерним законом» (понад 400 статей) [8], а відносини, що виникають у процесі створення, функ-

ціонування та припинення персональних товариств – повного, командитного, негласного як суто договірних утворень, що не мають статусу юридичної особи, – Торговим уложенням (параграфи 105–237) [9]. У Цивільному [10] і Торговельному [9] уложеннях Німеччини відсутні норми про господарські товариства (ГТ), які дублюють положення вищезазначених законів, у результаті чого мінімізовані колізії, а також забезпечена можливість учасникам корпоративних відносин бути поінформованими/обізнаними про свої права, обов'язки, можливості захисту власних корпоративних інтересів та ін. на підставі одного акта законодавства, що важливо для учасників товариств з обмеженою відповідальністю (ТОВ) і меншоритарних акціонерів з їх скромними можливостями оплачувати дорогі послуги юристів.

Україна – значною мірою унікальна європейська держава з доволі складним і проблематичним правовим регулюванням корпоративних відносин, що істотно відрізняється від країн ЄС, зокрема Німеччини, оскільки корпоративно-правові норми закріплені в **низці актів законодавства** з дублюванням ряду норм і навіть закріпленням суперечливих положень, а саме:

– Цивільному кодексі України (ЦК України) [11, статті 113–162], що регулює правове становище господарських товариств і багато в чому дублює положення законів «Про господарські товариства» [12] і «Про акціонерні товариства» [13]; при цьому в ЦК [11] закріплені специфічні норми, що або відсутні в згаданих законах, або їм суперечать: так, ст. 155 ГК закріплена *норма* про негативні наслідки для акціонерного

товариства (АТ) в разі недотримання вимог про співвідношення фактичного капіталу / чистих активів товариства розміру заявленого (зафіксованого в статуті АТ) або закріпленого законом мінімального розміру статутного капіталу, виключена в 2011 р. [14] зі ст. 14 Закону «Про акціонерні товариства» [13]; у ст. 146 ЦК [11] передбачається можливість вибору ТОВ форм контролю за фінансово-господарською діяльністю його виконавчого органу в протиположній до закріпленій в ст. 63 Закону «Про господарські товариства» вимозі формування ревізійної комісії ТОВ у складі не менше 3 членів, які є учасниками такого товариства (хоча в ст. 3 цього Закону закріплена можливість створення і функціонування ГТ з одним учасником, що, природно, виключає формування ревізійної комісії в згаданому складі);

– Господарському кодексі України (ГК України) [15], в якому глава 9 присвячена загальним засадам функціонування господарських товариств, а ст. 167 закріплює поняття корпоративних прав та корпоративних відносин; при цьому ст. 89 ГК в редакції Закону від 07.04.2015 р. [16] містить положення про відповідальність посадових осіб ГТ, які відсутні в ЦК України [11] і законах «Про господарські товариства» [12] і «Про акціонерні товариства» [13]; ч. 7 ст. 81 ГК містить *вимогу* про обов'язкову наявність у учасників повного товариства та повних учасників командитного товариства статусу зареєстрованого суб'єкта підприємництва, що відсутня в ЦК та Законі «Про господарські товариства»;

– Законі «Про господарські товариства» [12] (регулює відносини в господарських товариствах, крім АТ), який,

незважаючи на численні зміни та доповнення, містить положення, що суперечать нормам вищезазначених кодексів (зокрема, з питання форм контролю за фінансово-господарською діяльністю виконавчого органу ТОВ [12, ст. 63]) або не в повній мірі регулюють певні відносини (наприклад, відсутність у цьому акті закріплених у ГК вищезгаданих положень щодо вимог до учасників персональних товариств та ґрунтовних положень про відповідальність посадових осіб органів ГТ [12, ст. 23]);

– Законі «Про акціонерні товариства» [13], присвяченому регулюванню відносин, що виникають у процесі створення, функціонування та припинення АТ; разом з тим з цього акта були вилучені норми про наслідки недотримання АТ вимог про співвідношення розміру фактичного капіталу (чистих активів АТ) заявленому або мінімальному розміру статутного капіталу [13, ст. 14], хоча подібні положення були залишені в ст. 155 ГК України; також законодавець не визнав за необхідне доповнити ст. 63 цього Закону деталізованими положеннями про відповідальність посадових осіб органів АТ, обмежившись новою редакцією ст. 89 ГК України з даного питання [16, підп. 1 п. 3 розділу І];

– з 1 травня 2016 р. [16, підп. 5 п. 2 розділу І, п. 1 розділу ІІ] – Господарському процесуальному кодексі України (ГПК України), що закріплює порядок захисту інтересів ГТ у разі заподіяння товариству шкоди його посадовою особою шляхом пред'явлення учасником ГТ зі значною часткою в капіталі (не менше 10%) позову в інтересах товариства [17, ст. 28];

– спеціальними законами, що передбачають особливості корпоратив-

них відносин в акціонерних банках [18, статті 6, 14–46, 53], корпоративних інвестиційних фондах [19, статті 8–40], страхових компаніях [20, статті 2, 30, 31, 33, 34], фондових біржах [21, статті 20–27] та ін.

Якщо спеціальне регулювання корпоративних відносин окремими законами, що враховують особливості функціонування ГТ на певних ринках (банківських послуг, інвестиційному, страхування, фондовому та ін.), виправдано, то розпорошення загальних для звичайних господарських товариств норм у різних актах законодавства, а також їх дублювання породжує численні недоліки (у тому числі колізії і, як це не дивно для такого масованого регулювання, – прогалини, застарілі норми, часту зміну правового регулювання, лобіювання з боку олігархічних структур закріплення правових механізмів, які відповідають інтересам крупних акціонерів, але шкодять міноритаріям).

Для того щоб скласти цілісну картину правового регулювання корпоративних відносин в Україні, необхідно побудувати досить складну *порівняльну таблицю* із зазначенням, які корпоративні норми в якому акті містяться. Оскільки таку таблицю український законодавець, створюючи подібне регулювання, не вважав за потрібне скласти, застосування норм корпоративного законодавства, що містяться в різних нормативно-правових актах, складно навіть для юриста, не кажучи про пересічних учасників корпоративних відносин, особливо – для менш захищених (зокрема, для міноритарних акціонерів, учасників ТОВ з незначною часткою в капіталі товариства).

Варто згадати ще про одну специфіку українського корпоративного права: часті і нерідко необґрунтовані зміни до Закону «Про акціонерні товариства». Про це, зокрема, свідчать: згадане скасування *можливості подання похідних позовів* акціонерами та досить своєрідне її відновлення в ГПК України; легалізація 2011 р. можливості обрання членами наглядової ради акціонерів зі статусом юридичної особи [14, підп. 37 п. 1 розділу 1], що суперечило не лише світовій практиці, а й уможливило безкарність таких осіб за прийняття шкідливих для АТ рішень, оскільки відповідальність за подібні дії передбачена лише для посадових осіб органів АТ [13, ст. 63] (останні ж обов'язково мають бути фізичними особами [13, п. 15 ч. 1 ст. 2]). І хоча законодавець 2015 р. «схаменувся», закріпивши норму про необхідність обрання до складу наглядової ради АТ лише фізичних осіб [16, підп. 26 п. 10 розділу 1; 13, ч. 2 ст. 53], проте подібна нестабільність правового регулювання шкодить цивілізованому розвитку корпоративних відносин в Україні.

Підсумувати це коротке дослідження можна таким чином:

– ринкова економіка потребує оптимального правового регулювання корпоративних відносин, зрозумілого для пересічних їх учасників і вільного від колізій, застарілих норм, прогалин, інших вад;

– прикладом такого регулювання може слугувати корпоративне право Німеччини, вільне від дублюючих норм, з мінімізацією колізій та інших вад, попри наявність кількох джерел правового регулювання (Цивільне та Торговельне уложення, закони про окремі види торгових товариств – акціонерне та товариство з обмеженою відповідальністю);

– численність джерел корпоративного права України (відповідні норми ЦК, ГК, ГПК, а також закони про господарські та акціонерні товариства), прийнятих без належного розмежування предмета правового регулювання з метою уникнення суперечностей, дублюючих норм, інших вад, стало однією з причин численних недоліків *корпоративно-правового регулювання*, яке не стало **прозорим і зрозумілим** для пересічних учасників корпоративних відносин **джерелом правової інформації**;

– для забезпечення прозорості правового регулювання корпоративних відносин доцільно оптимізувати корпоративне право України на зразок німецького, очистивши його від дублюючих, колізійних, застарілих норм та прогалин, що надасть можливість рядовим учасникам корпоративних відносин мати якісну, зрозумілу і доступну інформацію про стан такого регулювання, що відповідає положенням Конституції України про забезпечення державою соціальної спрямованості відносин у сфері економіки [22, ст. 1, ч. 4 ст. 13];

– зміни до корпоративного законодавства (як, власне, до будь-яких нормативно-правових актів) мають бути виважені, обґрунтовані (серед іншого) і **світовим досвідом** регулювання корпоративних відносин (із зазначенням конкретних актів законодавства провідних країн світу та ЄС, а не їх трактування авторами чи замовниками таких змін). Без цього важко сподіватися на розуміння іноземними інвесторами *специфіки* українських реалій в обмін на інвестиції, такі бажані для вітчизняної економіки з її численними проблемами.

Список використаних джерел

1. Некрасова О. Передвісники банкрутства: як українцям не помилитися у виборі банку [Електронний ресурс] / О. Некрасова // «Finance.ua», 09.06.2016, 10:00. – Режим доступу: <http://news.finance.ua/ua/news/-/377637/peredvisnyku-bankrutstva-yak-ukrayintsyam-ne-pomylytysya-u-vybori-banku>.
2. Євченко Т. І. Банкрутство комерційних банків: причини виникнення та шляхи запобігання / Т. І. Євченко // Інновац. економіка. – 2013. – № 6 (44). – С. 272–275.
3. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18.03.2004 р. // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 15. – Ст. 1028.
4. Договір, учреждающий Европейское Сообщество [Електронний ресурс] (Рим, 25 марта 1957 г.). – Режим доступу: <http://eulaw.ru/content/2001>.
5. Кібенко О. Р. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду у правовому полі України / О. Р. Кібенко. – Х. : Страйд, 2005. – 432 с.
6. Кібенко О. Право товариств (company law): порівняльно-правовий аналіз *acquis* Європейського Союзу та законодавства України / О. Кібенко, А. Пендак Сарбах. – К. : Юстініан, 2006. – 496 с.
7. Закон об обществах с ограниченной ответственностью от 20.04.1892 г. // Германское право. Часть II : Германское Торговое уложение и другие законы. – М., 1996. – С. 328–354.
8. Акционерный закон от 06.09.1965 г. // Германское право. Часть II : Германское Торговое уложение и другие законы. – М., 1996. – С. 163–327.
9. Торговое уложение от 10.05.1897 г. // Германское право. Часть II : Германское Торговое уложение и другие законы. – М., 1996. – С. 15–162.
10. Гражданское уложение от 18.08.1896 г. // Германское право. Часть I : Гражданское уложение. – М., 1996. – С. 13–551.
11. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України. – 2003. – 12–13 берез.
12. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.1991 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1991. – № 49. – Ст. 682.
13. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2008. – № 50–51. – Ст. 384.
14. Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних товариств : Закон України від 03.02.2011 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 35. – Ст. 344.
15. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України. – 2003. – 14 берез.
16. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів : Закон України від 07.04.2015 р. // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 37. – Ст. 1110.
17. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
18. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07.12.2000 р. // Уряд. кур'єр. – 2001. – 17 січ.
19. Про інститути спільного інвестування : Закон України від 05.07.2012 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 29. – Ст. 337.
20. Про страхування : Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.
21. Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 23.02.2006 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
22. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

References

1. *Olga Nekrasova*. Peredvisnyku bankrutstva: yak ukrayintsyam ne pomylytysya u vybori banku (Forerunner of bankruptcy: how Ukrainian not to be mistaken in choosing a bank). News.finance.ua. Retrieved from <http://news.finance.ua/ua/news/-/377637/peredvisnyku-bankrutstva-yak-ukrayintsyam-ne-pomylytysya-u-vybori-banku> [in Ukrainian].

2. Evenko T. I. (2013). Bankrutstvo komerciyynyh bankiv: prychny vynyknennya ta shlyahy zapobigannya [The bankruptcy of commercial banks: causes and ways to prevent]. *Інноваційна економіка / Innovative economy*. 6 (44), 272-273 [in Ukrainian].
3. Zakon Ukrainy vid 18.03.2004 r. «Pro Zagalnodержavnu programu adaptatsiji zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva Evropejskogo Sojuzu» [The Law of Ukraine On the State Program for Adaptation of Ukrainian Legislation to the Legislation of the European Union]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1629-15> [in Ukrainian].
4. Dogovor, uchrezhdajuschiy Yevropejskoie soobshchestvo (Rim, 25 marta 1957 g. [Treaty establishing the European Community (Rome, March 25, 1957)]. *eulaw.ru*. Retrieved from <http://eulaw.ru/content/2001>. [in Russian].
5. Kibenko O. R. (2005). Yevropejske korporatyvne pravo na etapi fundamentalnoji reformy: perspektyvy vykorystannia jevropejskogo zakonodavchogo dosvidu u pravovomu poli Ukrainy [Kibenko OR European Corporate Law at the stage of fundamental reforms: prospects of European legislative experience in the legal field of Ukraine]. – Kharkiv: Stride, 2005, 432 p. [in Ukrainian].
6. Kibenko O. R., Pendak Sarbah A. (2006). *Pravo tovarystv* (company law): porivnialno-pravovy analiz acquis YeS ta zakonodavstva Ukrainy [Kibenko O., Pendak Sarbu A. Right of companies (company law): a comparative legal analysis acquis of the EU and Ukraine]. – Kyiiv: Yustinian. 2006, 496 p. [in Ukrainian].
7. Zakon ob obshchestvah s ogranichennoi otvetstvennostiu ot 20.04.1892 h. Germaskoie pravo. Chast vtoroia. Germanskoie Torhovoie ulozheniie i druihe zakony [1996] [The German Law on Limited Liability Companies dated 04.20.1892. The German law. Part II. German Commercial Code and other laws]. – Moskow, 1996, p. 328-354. [in Russian].
8. Aktsyonernyy zakon ot 06.09.1965 h. Hermanskoe pravo. Chast' II. Hermanskoye Torhovoye ulozheniye y druihe zakony [1996]. [The Joint Stock Companies Act dated 09.06.1965. The German law. Part II. German Commercial Code and other laws (1996)]. – Moskow, 1996, p. 163-327. [in Russian].
9. Torhovoye ulozheniye ot 10.05.1897 h. Hermanskoe pravo. Chast' II. Hermanskoye Torhovoye ulozheniye y druihe zakony [1996]. [Commercial Code dated 10.05.1897. The German law. Part II. German Commercial Code and other laws]. – Moskow, 1996, p. 15-162. [in Russian].
10. Hrazhdanskoye ulozheniye ot 18.08.1896 h. Hermanskoe pravo. Chast' I. Hrazhdanskoye ulozheniye [1996]. [Civil Code dated 18.08.1896. The German law. Part I. Civil Code]. Moskow, 1996, p. 13-551 [in Russian].
11. Tsyvil'nyy kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 r. [Civil Code of Ukraine dated 16.01.2003]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
12. Zakon Ukrainy vid 19.09.1991 r. «Pro hospodars'ki tovarystva» [Law of Ukraine dated 19.09.1991 p. «On Business Associations»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>.
13. Zakon Ukrainy vid 17.09.2008 r. «Pro aktsionerni tovarystva» [Law of Ukraine dated 17.09.2008. «On Joint Stock Companies»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/514-17>.
14. Zakon Ukrainy vid 03.02.2011 r. «Pro vnesennya zmin do Zakonu Ukrainy «Pro aktsionerni tovarystva» shchodo vdoskonalennya mekhanizmu diyal'nosti aktsionernykh tovarystv» [Law of Ukraine dated 03.02.2011. «On Amendments to the Law of Ukraine «On Joint Stock Companies» to improve the mechanism of joint stock companies activity»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2994-17>.
15. Hospodars'kyi kodeks Ukrainy: Prynyaty Verkhovnoyu Radoyu Ukrainy 16.01.2003 r. [Economic Code of Ukraine dated 16.01.2003]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
16. Zakon Ukrainy vid 07.04.2015 r. «Pro vnesennya zmin do deyakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zakhystu prav investoriv» [Law of Ukraine dated 07.04.2015 on amendments to some legislative acts of Ukraine on protection of investors' rights]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/289-19>.
17. Hospodars'kyi protsesual'nyy kodeks Ukrainy: Prynyaty Verkhovnoyu Radoyu Ukrainy 06.11.1991 r. [Commercial Procedure Code of Ukraine dated 11.06.1991]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

18. Zakon Ukrainy vid 07.12.2000 r. «Pro banky i bankivs'ku diyal'nist'» [Law of Ukraine dated 07.12.2000. «On banks and banking activity»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2121-14>.
19. Zakon Ukrainy vid 05.07.2012 r. «Pro instytuty spil'noho investuvannya» [Law of Ukraine dated 05.07.2012. «On institutions of joint investment»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5080-17>.
20. Zakon Ukrainy vid 07.03.1996 r. «Pro strakhuvannya» [Law of Ukraine dated 07.03.1996. «On insurance»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80>.
21. Zakon Ukrainy vid 23.02.2006 r. «Pro tsinni papery ta fondovyy rynok» [Law of Ukraine dated 23.02.2006. «On securities and stock market»]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3480-15>.
22. Konstytutsiya Ukrainy: Pryunyata Verkhovnoyu Radoyu Ukrainy 28.06.1996 r. [The Constitution of Ukraine dated 28.06.1996]. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

Винник О. М., доктор юридических наук, професор, член-корреспондент Національної академії правових наук України, Україна, г. Киев

Правовое регулирование корпоративных отношений: проблема оптимизации

Статья посвящена проблемам оптимизации правового регулирования корпоративных отношений в Украине с учетом европейского (в частности, немецкого) опыта. Украина – едва ли ни единственная страна в Европе, имеющая весьма сложное правовое регулирование корпоративных отношений, которое обеспечивается несколькими кодексами и законами. В частности, Гражданский кодекс и Хозяйственный кодекс Украины закрепляют правовые основы корпоративных отношений, Хозяйственный процессуальный кодекс – процедуру предъявления производного иска акционером/участником хозяйственного общества в интересах последнего в спорах о причинении вреда должностным лицом такого общества. Законы «О хозяйственных обществах» и «Об акционерных обществах» регулируют отношения в соответствующих компаниях более детально. Результатом подобного регулирования стало наличие многочисленных дублирующих норм, коллизий и в то же время – пробелов, устаревших норм, нестабильность регулирования.

В отличие от Украины, Германии удалось избежать большинства вышеупомянутых недостатков: кодифицированные акты (Гражданское и Торговое уложения) не дублируют нормы специальных законов, регулирующих правовой статус обществ с ограниченной ответственностью и акционерных обществ. В результате регулирование корпоративных отношений в Германии более оптимально, нежели в Украине. Это соответствует принципу прозрачности рыночных отношений и их правового регулирования и позволяет рядовым участникам корпоративных отношений самостоятельно руководствоваться нормами корпоративного права, пользуясь услугами корпоративных юристов только в сложных ситуациях.

Глобализация экономической жизни и европейская ориентация Украины требуют оптимизации правового регулирования корпоративных отношений. В связи с этим стоит учесть немецкий опыт при совершенствовании украинского корпоративного законодательства.

Ключевые слова: корпоративные отношения, хозяйственные общества, сравнительные аспекты корпоративного права, корпоративное право Украины и Германии, совершенствование законодательства Украины.

Vinnyk O. M., Doctor of Legal Sciences, professor, Corresponding Member of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv

**Legal Regulation of Corporate Relations:
the Problem of Optimization**

Problem setting. *The purpose of this article is a comparative study of Ukrainian to German Company Law for the purpose of improving the legal regulation of corporate relations in Ukraine. Analysis of resent researches and publications. Most researchers of Ukrainian corporate relations involved (to some extent) in comparative aspect of corporate relations in Ukraine and Germany, and only some of them specially devoted his work to this subject (from the perspective of European integration – Kibenko OR, Pendak A. Sarbuh). But modern legal science has lack of papers specially devoted to this topic.*

Article's main body. *Ukraine – the only country in Europe that has perhaps the most difficult legal regulation of corporate relations, which is made by several series of codes and laws. Thus, the Civil Code and Commercial Code of Ukraine define the basic principles of corporate relations, Commercial Procedure Code – the procedure of a derivative suit, that brought by a shareholder/a member of a business company on behalf of a company against a third party. Laws «On business companies» and «On joint stock companies» regulate the relations in the respective companies more thoroughly. The result of this regulation was the presence of numerous duplicated rules, collisions and at the same time – gaps/ lacunas, outdated rules, unstable regulation.*

In contradistinction to Ukraine, Germany has avoided most of the above defects: codified acts (Civil and Commercial) don't duplicate the rules of special laws that regulate the legal status of limited liability companies and joint stock companies. As a result, regulation of corporate relations in Germany is more optimal than it is in Ukraine. It corresponds to the principle of transparency of market relations and their legal regulation and allow ordinary members of corporate relations to use the norms of corporate law, using the services of corporate lawyers only in difficult cases.

The globalization of economic life and European orientation of Ukraine requires optimization of legal regulation of corporate relations. The German experience is useful in improving Ukrainian corporate law.

Key words: corporate relations, company law, comparative aspects of company law, Ukrainian company law, German company law, improvement of Ukrainian legislation.

КОТ ОЛЕКСІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України,
Україна, м. Київ
e-mail: akot@antikalaw.com.ua
ORCID 0000-0002-7284-4507



УДК 347.122

Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав

У статті аналізується проблематика визначення меж здійснення суб'єктивних цивільних прав. Розглядаючи суб'єктивні цивільні права в їх динаміці, автор приділяє значну увагу їх обмеженням та обтяженням, досліджує етимологію виникнення терміна «межі здійснення цивільних прав», його філософську складову. Значна увага приділяється розумінню терміна «межі здійснення суб'єктивних цивільних прав» та його трансформації в дореволюційний період, радянський період та на сучасному етапі розвитку українського цивільного права через призму діючого законодавства України. Автор наголошує на існуванні індивідуальних та загальних меж здійснення суб'єктивних цивільних прав, а також указує на відсутність єдиного підходу до розуміння категорії «межі здійснення суб'єктивних цивільних прав» у сучасній цивілістиці.

Ключові слова: суб'єктивне цивільне право, здійснення цивільних прав, межі здійснення цивільних прав, обмеження цивільних прав, обтяження.

У юридичній літературі навіть стосовно такого найбільш повного, абсолютного та недоторканного суб'єктивного права, як особи на річ (права власності), неодноразово відзначалось, що не є безмежними ані саме це право, ані принцип його непорушності, не кажучи вже про суб'єктивні права загалом. Цю тезу підтверджує і Верховний Суд України, наголошуючи, що правомочності власника не є безмежними [1, с. 17].

Значення права, як зауважував І. О. Ільїн, полягає в тому, що воно є м'яким засобом виховання людей до суспільного життя. Кожна людина має привчити себе до того, щоб доброю волею обмежувати свої вимоги, беручи до уваги, що інші також мають право жити й здійснювати свої інтереси. Обмежуючи свободу кожного певними межами, право забезпечує йому за це безперешкодне і спокійне користування своїми

правами, тобто гарантує йому свободу всередині цих меж. Свобода кожної людини сягає лише тієї межі, після якої починається свобода інших людей. Прагнучи встановити ці межі, право сприяє тому, щоб у суспільному житті людства царював порядок, заснований на свободі [2, с. 83]. Також С. М. Трубецької наголошував, що сутність права виражається, з одного боку, у наданні особі певної сфери зовнішньої свободи, а з другого боку – в обмеженні цієї сфери. Така ж функція властива і природному праву, але воно як право моральне за самою природою завжди вимагає, щоб зовнішня свобода була надана саме в тих межах, які виправдовуються цілями добра. Безмежна свобода окремої особи була б не тільки запереченням права, але й прямою протилежністю добра [3, с. 59].

Таким чином, свобода кожної окремої особи в суспільстві можлива лише тоді, коли вона має певні межі. Те саме стосується і суб'єктивного цивільного права як юридично гарантованої свободи особи.

Водночас в юридичній літературі широко використовуються споріднені категорії. Зокрема, разом із категорією «межі здійснення прав» науковці оперують категоріями «межі права», «обмеження права», «обмеження здійснення права», «обтяження права». При цьому у зазначені терміни вкладається різний зміст, унаслідок чого у доктрині відсутнє їх усталене розуміння в системному взаємозв'язку. Отже, наукове дослідження проблематики меж здійснення суб'єктивних прав доцільно розпочати саме з аналізу етимології та співвідношення вказаних правових категорій.

З етимологічної точки зору поняття «межа», як правило, означає лінію поділу певної території, кордон; кордон поділу, розрізнення певних явищ, предметів тощо; кінець, край чого-небудь і т. д.

З урахуванням наведеного, оскільки суб'єктивне цивільне право є мірою свободи суб'єкта у взаємовідносинах з іншими особами, слушною вбачається думка про те, що межа суб'єктивного права є встановленою мірою поведінки особи [4, с. 255]. Іншими словами, межа суб'єктивного права як моделі поведінки визначається тими правомочностями, які входять до змісту цього права. Якщо право оренди передбачає правомочності володіння та користування річчю (ч. 1 ст. 759 ЦК України), то саме ці правомочності визначають межі права наймача і, наприклад, правомочність розпорядження знаходиться за межами його права.

Що стосується поняття «обмеження прав», то його розуміння видається не таким очевидним, особливо в контексті співвідношення із категорією «обтяження прав».

У дореволюційній цивілістичній літературі обмеження протиставлялися правам третіх осіб на майно, які визнавалися обтяженнями. Відомий цивіліст Д. І. Мейер, зокрема, протиставляв обмеження права власності правам інших осіб на цю річ та відзначав, що обмеження не складають права на чужу річ, тому що таке право вже виділене з права власності, а обмеження становлять його межу. Власник унаслідок обмеження права власності позбавляється можливості вчинити ту чи іншу дію стосовно речі, тоді як без обмеження

він відповідно до належного йому права міг би цю дію вчинити; або власник внаслідок обмеження права власності зобов'язується допустити ту чи іншу дію стосовно речі з боку іншої особи, тоді як без обмеження міг би й не допускати цього. Але ніколи власник унаслідок обмеження права власності не зобов'язується вчинити певну активну дію [5, с. 306–307]. Пізніше подібну позицію сформулював Г. Ф. Шершеневич, який зазначив, що обмеження права власності мають на увазі лише стиснення власника через третіх осіб у здійсненні свого права, але не дають третім особам права на чужу річ. Останній меті слугують, головним чином, сервітути як права третіх осіб, унаслідок яких власник зустрічається у здійсненні свого права із законними обмеженнями – це стиснення власника у здійсненні його права, унаслідок яких забезпечуються інтереси третіх осіб [6, с. 292–293].

Узагальнюючи наведені думки, можна стверджувати, що в дореволюційний період доктрина приватного права розрізняла межі права (як набір правомочностей), обмеження права (як стиснення суб'єкта права у здійсненні цього права) та обтяження права (як права третіх осіб на майно).

Доробок науковців минулих часів, на жаль, не завжди враховується сучасними вченими, що зумовлює плутанину у поняттях та визначеннях. Так, інколи права на чужі речі кваліфікуються як обтяження права власності, а подекуди розглядаються як «обтяження (обмеження)», тобто, очевидно, вказані поняття використовуються як синоніми. Деякі автори розуміють обтяження як

вид обмежень права. Окремі дослідники визначають обмеження як тимчасову неможливість реалізації або ускладнення здійснення окремих правомочностей права.

Є. О. Мічурін на підставі спеціального дослідження дійшов висновку про те, що обмеження прав – це елемент механізму правового регулювання, спрямований на охорону прав суспільства, інших уповноважених осіб, здатний за допомогою специфічних законодавчих заборон, обов'язків чи дозволів впливати на *звуження змісту суб'єктивного цивільного права та ускладнення його здійснення* [7, с. 130] (курсив мій. – О. К.).

Іншу позицію поділяє Г. Г. Харченко, на думку якого обмеженням речового права є *встановлене законом утиснення права у вигляді загальної заборони* носію речового права вчиняти певну дію щодо належного йому об'єкта, тоді як обтяження – це встановлене у відповідності до правочина або акта суб'єкта владних повноважень *стиснення індивідуального характеру у вигляді заборони або права іншої особи*, що покладає на носія речового права обов'язок утримуватися від певної дії [8, с. 336] (курсив мій. – О. К.).

У свою чергу, М. О. Стефанчук зауважує, що обмеження виражають негативний аспект, а саме – забороняють (звужують чи виключають) окремі можливості для здійснення суб'єктом свого права і цим вони відрізняються від меж здійснення права, які відображають позитивний аспект у здійсненні суб'єктом свого права, тобто ними встановлюються можливі (дозволені чи незаборонені) варіанти поведінки суб'єкта [9, с. 62].

Відсутність єдиного доктринального підходу до вирішення зазначеної проблеми в сучасній науці цивільного зумовила недосконалість правового регулювання обмеження прав на законодавчому рівні. Так, згідно з ч. 1 ст. 3 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» обтяження розглядається як право обтяжувача на рухоме майно боржника або обмеження права боржника чи обтяжувача на рухоме майно, що виникає на підставі закону, договору, рішення суду або з інших дій фізичних і юридичних осіб, з якими закон пов'язує виникнення прав і обов'язків щодо рухомого майна. Отже, обмеження права визнано вказаним законом різновидом обтяжень права. При цьому до обтяжень віднесені такі різні за правовою природою та сутністю категорії, як застава (ст. 21), передача рухомого майна власником у строкове володіння та користування іншій особі, у тому числі згідно з договором найму (ст. 34), відступлення права вимоги (ст. 34), накладення арешту на рухоме майно на підставі рішень уповноважених органів (ст. 37) тощо.

Інше співвідношення обмежень та обтяжень було закладено в Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» від 01.07.2004 р. Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 2 вказаного Закону обмеження речових прав на нерухоме майно (обтяження нерухомого майна) – обмеження або заборона розпорядження нерухомим майном, установлена відповідно до правочину (договору), закону або актів органів державної влади, місцевого самоврядування, їх посадових осіб, прийнятих у межах пов-

новажень, визначених законом. Наведене формулювання дає підстави для висновку про те, що на момент прийняття цього нормативного акта законодавець прирівнював обмеження прав до обтяження майна.

У подальшому, щоправда, цей підхід був змінений і в чинній редакції Закону він має назву «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а до обтяжень віднесена заборона розпоряджатися та/або користуватися нерухомим майном, яка встановлена або законом, або актами уповноважених на це органів державної влади, їх посадових осіб або яка виникає на підставі договорів (п. 5 ч. 1 ст. 2 Закону). У будь-якому разі, навіть за такого формулювання, відчувається різниця в розумінні юридичних категорій із визначеннями, наданими в Законі України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень».

Аналіз відповідних норм ЦК України як основного стрижневого акта цивільного законодавства України дає підстави для висновку про те, що терміни «обмеження» і «обтяження» вживаються як різні за змістом правові категорії. Зокрема, згідно з ч. 3 ст. 1241 ЦК України будь-які обмеження та обтяження, встановлені у заповіті для спадкоємця, який має право на обов'язкову частку у спадщині, дійсні лише щодо тієї частини спадщини, яка перевищує його обов'язкову частку. Окрім того, поняття «обтяження» застосовується в контексті існування прав третіх осіб (ч. 2 ст. 839 ЦК України), в тому числі сервітуту (п. 1 ч. 1 ст. 406 ЦК України).

Водночас далеко не в усіх нормах ЦК України законодавець послідовно

розмежовує категорії «обмеження права» та «обмеження здійснення права». Так, у ст. 274 ЦК України встановлено можливість та порядок обмеження особистих немайнових прав фізичної особи. У силу приписів ч. 3 ст. 586 ЦК України правочин, яким обмежується право заставодавця заповідати заставлене майно, є нікчемним. Натомість в інших нормах ЦК України йдеться про можливість та порядок обмеження права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїми доходами (ч. 5 ст. 32), обмеження фізичної особи у здійсненні права на пересування (ч. 4 ст. 313), обмеження діяльності власника (ч. 7 ст. 319) та здійснення права власності (частини 1–2 ст. 321), обмеження здійснення права інтелектуальної власності (ч. 3 ст. 418).

У нормах Земельного кодексу України також виділяються категорії «обмеження у використанні земельних ділянок» та «обтяження прав на земельну ділянку», що підтверджується назвою та змістом ст. 110 вказаного Кодексу. Проте, як впливає з положень ст. 111 ЗК України, розуміння зазначених понять у цьому нормативно-правовому акті відрізняється від того змісту, який вкладається в дані терміни в інших законах. Так, відповідно до ч. 1 ст. 111 ЗК України обтяження прав на земельну ділянку встановлюється законом або актом уповноваженого на це органу державної влади, посадової особи, або договором шляхом встановлення заборони на користування та/або розпорядження, у тому числі шляхом її відчуження. Отже, на відміну від ЦК України у нормах ЗК України обтяження пов'язуються не із правами третіх

осіб на річ, а із встановленням заборони вчинення певних дій суб'єктом права. У свою чергу, згідно із ч. 2 ст. 111 ЗК України законом, прийнятими відповідно до нього нормативно-правовими актами, договором, рішенням суду можуть бути встановлені такі обмеження у використанні земель: а) умова розпочати і завершити будову або освоєння земельної ділянки протягом встановлених строків; б) заборона на провадження окремих видів діяльності; в) заборона на зміну цільового призначення земельної ділянки, ландшафту; г) умова здійснити будівництво, ремонт або утримання дороги, ділянки дороги; ґ) умова додержання природоохоронних вимог або виконання визначених робіт; д) умови надавати право полювання, вилову риби, збирання дикорослих рослин на своїй земельній ділянці в установлений час і в установленому порядку.

Вирішуючи поставлену проблему щодо розуміння наведених цивілістичних категорій, на нашу думку, слід виходити з того, що обтяженням, з урахуванням етимології слова, мають позначатись права третіх осіб на відповідне майно суб'єкта права, оскільки в такому разі він змушений терпіти втручання третіх осіб у сферу його свободи. Тобто права цих третіх осіб є додатковим тягарем для суб'єкта права. Отже, у цьому контексті варто визнати обґрунтованість висновку про те, що обтяженнями є такі ускладнення для власника, які залежні від його права і являють собою додаткові права інших осіб на його річ [10, с. 33], хоча й використання слова «ускладнення» в цій тезі вдалими визнати не можна.

У свою чергу, обмеження з етимологічної точки зору характеризується як установлення певних меж чого-небудь; зв'язування чогось обмежувальними умовами; недопущення поширення чого-небудь; локалізація; межа чого-небудь; відділення, відгородження чогось від іншого; правило, настанова, що обмежує чий-небудь права, дії та ін. [11, с. 810]. Отже, принаймні за своїм походженням термін «обмеження» пов'язується із зміною (звуженням) меж певного явища.

Оскільки в нормах чинного законодавства і доктрині зазвичай іде мова про обмеження права, логічно припустити, що в даному випадку звужуються межі суб'єктивного цивільного права. Але суб'єктивне право є абстрактною моделлю поведінки та його зміст визначається певним набором і характером правомочностей уповноваженого суб'єкта. За таких обставин обмеження права полягає у виключенні з цього права окремих правомочностей.

У науковій літературі була висловлена думка про те, що обмеження можуть зводитися до вилучення окремої правомочності зі змісту суб'єктивного права, що, начебто, відбувається при арешті, унаслідок якого власник позбавляється правомочності розпорядження. Однак така думка потребує додаткового обґрунтування. Вилучення із суб'єктивного права бодай однієї правомочності матиме наслідком істотну видозміну суб'єктивного права. Так, якщо з права власності виключити правомочність розпорядження, то воно трансформується в право наймача. Більше того, той-таки арешт майна як класичне обмеження права власності не передбачає

жодної зміни меж самого права власності, а тим більше вилучення правомочностей зі складу цього права. Підтвердженням цього є, зокрема, положення п. 5 ч. 3 ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження», якими державний виконавець наділений правом накладати арешт на майно боржника, опечатувати, вилучати, передавати таке майно на зберігання та реалізовувати його в установленому законодавством порядку.

Таким чином, слушною вбачається висловлена науковцями думка про те, що державний виконавець під час здійснення виконавчого провадження реалізує чуже майно [12, с. 218], а точніше – належне боржнику майно, що прямо впливає з наведеної норми закону. Отже, накладення арешту на майно боржника не означає втрату ним права власності чи виключення з цього права окремих правомочностей – арешт спрямований лише на те, щоб не допустити фактичного вчинення боржником дій, які він загалом має право вчинити як власник майна.

На наш погляд, слід підкреслити, що при обмеженні права може мати місце не тільки повна неможливість здійснити право, а й часткове «утиснення» такої можливості, у тому числі тоді, коли особі забороняється конкретний спосіб здійснення права.

Викладене дає підстави стверджувати, що явища, які в сучасній науковій літературі та законодавстві йменуються «обмеженнями права», у дійсності є обмеженнями здійснення суб'єктивних прав. У цьому полягає сутнісна відмінність між обмеженнями та обтяженнями, оскільки останні виступають тяга-

рем саме для суб'єктивного права. Обтяження можуть «звужувати» межі здійснення суб'єктивного права уповноваженої особи, однак це є лише наслідком обтяження і до того ж наслідком необов'язковим.

Так, установлення сервітуту не перешкоджає власнику в здійсненні права власності. Натомість право наймача дає особі можливість фактичного володіння та користування річчю, а оскільки володіти об'єктом може тільки одна особа, то здійснення цього права наймача унеможливорює здійснення власником правомочностей володіння та користування цим майном.

Що стосується меж здійснення суб'єктивних прав, то у цивілістичній доктрині також відсутнє єдине розуміння цієї категорії. В. П. Грибанов розглядав питання меж здійснення права в контексті проблеми зловживання правом [13, с. 25]. На думку М. О. Стефанчука, межі здійснення суб'єктивного права – це передбачені актами цивільного законодавства чи правочином особи, якими уповноважена особа може набути ті можливості, що містяться в юридичному закріпленні цих прав. Це визначення автор у подальшому уточнює, зазначаючи, що межі здійснення права відображають позитивний аспект у здійсненні суб'єктом свого права, тобто ними встановлюються можливі (дозволені чи незаборонені) варіанти поведінки суб'єкта, а обмеження виражають негативний аспект, а саме – забороняють (звужують чи виключають) окремі можливості для здійснення суб'єктом свого права [9, с. 51, 62].

У цій частині доцільно відштовхуватись від загального розуміння межі як

кордону, розмежувальної лінії між двома явищами. З цих позицій межі здійснення суб'єктивних прав убачаються правовою категорією, яка дозволяє кваліфікувати фактичні дії суб'єкта права як правомірні чи неправомірні.

Найбільш загально межі здійснення суб'єктивних цивільних прав визначено у ст. 13 ЦК України. Так, цивільні права особа здійснює у межах, наданих їй договором або актами цивільного законодавства. Водночас аналіз норм цивільного законодавства і доктрини дає підстави стверджувати, що натеper можливо вести мову про наявність трьох рівнів закріплення меж здійснення суб'єктивних цивільних прав: на рівні договору, на рівні законодавства та на рівні принципів здійснення суб'єктивних цивільних прав.

Зокрема, ч. 1 ст. 13 ЦК України прямо встановлює, що межі здійснення суб'єктивних прав можуть встановлюватись у договорі. Зазначена норма істотно впливає на розуміння категорії меж здійснення суб'єктивних цивільних прав. На нашу думку, встановлення меж здійснення суб'єктивних прав можливе тільки на рівні принципів і, очевидно, закону, тобто як загальних вимог до здійснення будь-яких прав або ж певного виду суб'єктивного права.

Однак за такого підходу неможливо пояснити, яким чином межі здійснення права можуть бути встановлені в договорі, який у цивільному праві виступає найефективнішим регулятором правовідносин сторін. Аналізуючи позицію В. П. Грибанова, слід більш детально пояснити, що саме в ній є суперечливим – хоча б з позицій чинного законодавства, сучасної доктрини.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 626 ЦК України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Іншими словами, договір є індивідуальним актом і завжди поширює свою регулятивну дію на визначене коло осіб. У зв'язку із цим він не може встановити межі здійснення суб'єктивних прав, як їх розумів В. П. Грибанов. За умов, якщо сторони уклали договір купівлі-продажу, межі здійснення права вимоги покупця передусім визначаються цим договором. Сторони в договорі можуть установити особливі правила пред'явлення покупцем такої вимоги, які не передбачені в законі, наприклад установити, що право вимоги здійснюється покупцем шляхом викладення вимоги у письмовому документі із засвідченням нотаріусом підпису уповноваженої особи покупця, однак у такий спосіб встановлюються індивідуальні обмеження здійснення відповідного права вимоги.

На другому рівні знаходяться «звичайні» норми законодавства України, які також визначають межі вільного розсуду суб'єкта права під час здійснення останнього. Як відзначав Дж. Локк, свобода людей в умовах існування системи правління – це свобода слідувати власному бажанню в усіх випадках, коли цього не забороняє закон [14, с. 274–275]. З урахуванням загального наукового вчення про закон у приватному праві вбачається очевидним, що в його нормах установлюються, серед іншого, межі свободи особи під час здійснення суб'єктивних прав.

Установлення таких меж можна проілюструвати прикладом приписів п. «а»

ч. 1 ст. 91 та п. «а» ч. 1 ст. 96 ЗК України, згідно з якими власники земельних ділянок та землекористувачі зобов'язані забезпечувати використання земельних ділянок за цільовим призначенням. Покладення цих обов'язків на власників та землекористувачів не може вважатись обмеженням їх прав, оскільки в даному випадку встановлюються вимоги до будь-якої діяльності будь-яких осіб з використання землі, навіть незалежно від виду (типу) права, яке здійснюється. Така вимога закону не індивідуалізована, тоді як обмеження завжди звужують загальні межі здійснення певного права.

У контексті аналізу меж здійснення суб'єктивних прав, об'єктом яких є земельна ділянка, становить інтерес також ч. 1 ст. 103 ЗК України, відповідно до якої власники та землекористувачі земельних ділянок повинні обирати такі способи використання земельних ділянок відповідно до їх цільового призначення, при яких власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок завдається найменше незручностей (затіннення, задимлення, неприємні запахи, шумове забруднення тощо). Цими положеннями закону, на наш погляд, також встановлюються межі здійснення суб'єктивного права користування земельною ділянкою, однак у них, по суті, конкретизується принцип добросовісності як засади, що обумовлює необхідність урахування в процесі здійснення права прав та законних інтересів інших учасників цивільних правовідносин.

Оскільки такі принципи, як добросовісність, розумність та справедливість, установлені нормативно (п. 6 ч. 1 ст. 3 ЦК України), до певної міри вказівка у ч. 1 ст. 13 ЦК України на закон

як джерело встановлення меж здійснення суб'єктивних прав може виправдати обрану законодавцем дворівневу систему закріплення цих меж. У той же час такий принцип, як здійснення суб'єктивного цивільного права у відповідності до його мети, нормативно не закріплений. У зв'язку із цим доцільно або окремо вказати на нього у ч. 1 ст. 13 ЦК України, або ж визначити в цій нормі принципи як окреме джерело визначення меж здійснення суб'єктивних цивільних прав. Так, зокрема, принципи здійснення суб'єктивних цивільних прав визначають найбільш загальні вимоги до фактичної поведінки особи під час реалізації закріплених у суб'єктивному праві можливостей. Відповідно недотримання цих вимог свідчить про вихід особи за кордони наданої суб'єкту свободи, тобто за межі здійснення суб'єктивного права.

З урахуванням наведеного приписи ч. 1 ст. 13 ЦК України є беззаперечним підтвердженням того, що встановленням обмежень здійснення суб'єктивного права визначаються й межі здійснення цього права.

На підставі наведеного можна стверджувати, що залежно від юридичної конструкції існують індивідуальні межі здійснення цивільних прав – тобто межі, установлені самими сторонами на рівні договору, а отже, це найвищий рівень деталізації таких обмежень; загальні межі – звичайні норми законодавства, які, як правило, є диспозитивними, а відтак діють лише за відсутності встановлення індивідуальних меж сторонами договору; та надзагальні межі здійснення суб'єктивних цивільних прав, які діють за відсутності будь-яких інших обмежень у договорі або у законі.

Список використаних джерел

1. Аналіз деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ / підгот. Л. І. Григор'єва, С. В. Павловська // Вісник Верхов. Суду України. – 2013. – № 12 (160).
2. Ильин И. А. Общее учение о праве и государстве / И. А. Ильин // Собрание сочинений : в 10 т. Т. 4 / сост. и коммент. Ю. Т. Лисицы. – М. : Рус. кн., 1994. – С. 45–147.
3. Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права / Е. Н. Трубецкой. – М. : Рус. Труд, 1907. – 224 с.
4. Кузнецова Н. С. Развитие гражданского общества и современное частное право Украины / Н. С. Кузнецова // Вибрані праці. – К. : Юрид. практика, 2014. – С. 233–256.
5. Мейер Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. – 3-е изд. – СПб. : Тип. Н. Тиблена и Ко, 1864. – 790 с.
6. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. Т. I / Г. Ф. Шершеневич. – 11-е изд. – М. : Изд. Бр. Башмаковых, 1914. – 483 с.
7. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (теоретико-правовий аспект) : монографія / Є. О. Мічурін. – Х. : Юрsvit : НДІ прив. права та підприємництва АПрН України, 2008. – 482 с.
8. Харченко Г. Г. Речові права : монографія / Г. Г. Харченко. – К. : Юрінком Інтер, 2015. – 432 с.
9. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав : монографія / М. О. Стефанчук. – К. : КНТ, 2008. – 184 с.
10. Розгон О. В. Межі та обмеження права власності : монографія / О. В. Розгон. – Х. : ФОП Лисяк Л. С., 2006. – 188 с.
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.

12. Черепахин Б. Б. Виндикационные иски в советском праве / Б. Б. Черепахин // Черепахин Б. Б. Труды по гражданскому праву. – М. : Статут, 2001. – С. 171–224.
13. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав / В. П. Грибанов // Осуществление и защита гражданских прав. – М. : Статут, 2001. – С. 20–212.
14. Локк Дж. Два трактата о правлении / Дж. Локк // Сочинения : в 3 т. Т. 3 / пер. с англ. и лат. ; ред. и сост. А. Л. Субботин. – М. : Мысль, 1988. – С. 135–405.

References

1. Hryhorieva, S. V., Pavlovska S. V. (2013). Analiz deiakykh pytan zastosuvannia sudamy zakonodavstva pro pravovlasnosti pry rozhladi tsyvilnykh sprav. Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy, 12(160).
2. Ilin, I. A. (1994). Obshcheucheniye o prave gosudarstve. In Y. T. Lisitsa (Ed.) Sobraniye sochinenii: V 10 t. T. 4 (pp. 45-147). M.: Russkaya Kniga.
3. Trubetskoy, E. N. (1907). Entsiklopediya prava. M.: Russkiy Trud.
4. Kuznetsova, N. S. (2014). Razvitiye grazhdanskogo obshchestva i sovremennoe chastoopravo Ukrainy. N. S. Kuznetsova Vybraniye pratsi (pp. 233-256). Kyiv: Yuridicheskaya Praktika.
5. Meyer, D. I. (1864). Russkoe grazhdanskoe pravo (3d ed.). St. Petersburg: Tipografia N. Tiblenai Ko.
6. Shershenevich, G. F. (1914). Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. Tom I. (11th ed.). M.: Izdanie Br. Bashmakovykh.
7. Michurin, Ye. O. (2008). Obmezheniia mainovykh prav fizychnykh osob (teoretyko-pravovyy aspekt): Monohrafiia. Kharkiv: Yurysvit, NDI Pryvatnoho pravatapidpriemnytstva APrNU Ukrainy.
8. Kharchenko, H. H. (2015). Rechovi prava: monohrafiia. Kyiv: Yurinkom Inter.
9. Stefanchuk, M. O. (2008). Mezhi i diisnennia subiektivnykh tsyvilnykh prav: monohrafiia. Kyiv: KNT.
10. Rozhgon, O. V. (2006). Mezhi ta obmezheniia pravavlasnosti: Monohrafiia. Kharkiv: FOP Lysiak L. S.
11. Busel, V. T. (Ed.). (2005). Velykyi tumachnyislovnnyk suchasnoi ukrainskoimovy (z dod. idopov.). Kyiv; Irpin: Perun, 2005.
12. Cherepahin, B. B. (2001). Vindikatsionnye iski v sovetskom prave. Trudy pogrzhhdanskomu pravu. (pp. 171-224). M.: Statut.
13. Griбанov, V. P. (2001). Predeli osushchestvleniya i aizashchity grazhdanskikh prav. Osushchestvlenie i zashchita grazhdanskikh prav. – M.: Statut.
14. Lokk, Dzh. (1988) Dva traktata o pravlenii: V 3 t. T. 3. (A. L. Subbotin, Trans., Ed.). (pp. 135-405). M.: Misl.

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

e-mail: akot@antikalaw.com.ua

ORCID 0000-0002-7284-4507

Пределы осуществления субъективных гражданских прав

Данная статья посвящена проблематике определения пределов осуществления субъективных гражданских прав. В рамках данного исследования автор проводит последовательный анализ этимологии понятия «пределы осуществления гражданских прав», рассматривает философские, а также иные предпосылки развития данной категории и ее закрепления в нормах права. Уделено внимание трансформации восприятия пределов осуществления субъективных гражданских прав в дореволюционном гражданском праве, гражданском праве советского периода и в современной цивилистике. Отдельное внимание уделено отсутствию единого подхода к восприятию данной категории в современном праве.

Ключевые слова: субъективное гражданское право, осуществление гражданских прав, пределы осуществления гражданских прав, ограничения гражданских прав, обременения.

Кот О. О., Ph. D. (Law). Senior research officer at the Scientific Research Institute of the Private Law and Entrepreneurship n.a. F. Burchak of the National Academy of Legal Science of Ukraine, Ukraine, Kyiv

e-mail: akot@antikalaw.com.ua

ORCID 0000-0002-7284-4507

Limits of Exercising of Subjective Civil Rights

This article deals with the problems of determining the limits of the subjective civil rights exercising. In this study the author conducts a consistent analysis of the etymology of the concept of «limits of exercising of civil rights», examines the philosophical and other prerequisites for the development of this category and its consolidation in the law. A thorough introduction is provided to the transformation of the perception of the limits of the subjective civil rights exercising in the pre-revolutionary civil law, in civil law of the Soviet period and in modern civil law. Special attention is paid to the lack of a unified approach to the perception of this category in modern law. An absence of the unified theoretical approach in the Ukrainian civil law in solving this issue resulted in imperfection of the legal regulation of the limits of exercising of subjective civil rights on the legislative level. The author grounds in the article the correctness of usage the term «limits of exercising of subjective civil rights» instead the term «limits of subjective civil rights». Also the author states that there are three levels of the limits of exercising of rights: individual, general and over-general.

Key words: subjective civil law, subjective civil rights exercising, limits of exercising of civil rights, restrictions on civil rights, encumbrances.

РОМАНЮК ЯРОСЛАВ МИХАЙЛОВИЧ,

кандидат юридичних наук,
Голова Верховного Суду України,
Україна, м. Київ



УДК 347.1

Правова природа диспозитивних норм цивільного права України

Стаття присвячена дослідженню диспозитивно-правових норм цивільного права. Розкривається поняття диспозитивності в цивільному праві, з'ясовуються її формальні й сутнісні ознаки.

Ключові слова: диспозитивність, саморегуляція, диспозитивна цивільно-правова норма, цивільно-правове регулювання, нормативно-правовий припис, акти цивільного законодавства.

Постановка проблеми. Цивільне право України – особливий правовий регулятор суспільних відносин, учасники яких виступають один щодо одного юридично рівними суб'єктами. За допомогою цивільного права визначаються головні правила гри, у рамках яких усі суб'єкти у першу чергу майнового обігу та різних форм власності реалізують власні суб'єктивні права та виконують обов'язки шляхом укладення певних договорів тощо.

Одночасно слід зауважити, що виключно диспозитивними нормами неможливо охопити весь масив суспільних

відносин. Так, надмірна диспозитивність, свобода договору, вільне волевиявлення сторін при укладенні та виконанні укладених ними правовідносин, безперечно, рано чи пізно призведуть до свавілля. Тому для належного врегулювання цивільних відносин Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) як базовий кодифікований акт містить значну кількість імперативних цивільних норм, які формують як самостійні правила поведінки, зокрема, при регулюванні певних абсолютних відносин, так і межі існування та застосування диспозитивних цивільних норм.

Виходячи із зазначеного, для більш глибокого розуміння, як належним чином і безконфліктно реалізовувати власні суб'єктивні права, слід дослідити природу диспозитивних норм права, якими власне й оформлюється лівова частка цивільних правовідносин.

Проблема поняття та правової природи диспозитивної цивільно-правової норми в різний час була предметом дослідження таких вітчизняних та іноземних правників, як С. С. Алексєєв, В. К. Бабаєв, М. І. Байтін, В. М. Баранов, Г. В. Ф. Гегель, Г. Кельзен, М. С. Кельман, А. М. Колодій, Н. М. Коркунов, Н. С. Кузнєцова, О. Г. Мурашин, П. О. Недбайло, В. С. Нерсєсянц, М. П. Рабінович, О. Ф. Скакун, М. М. Сібільов, А. Тонн та ін. У сучасній цивілістичній доктрині дослідження вказаної наукової проблеми періодично торкалися такі вчені, як Н. В. Безсмертна, І. В. Венедіктова, Н. Ю. Голубєва, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова, І. М. Кучеренко, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, С. О. Погрібний, З. В. Ромовська, М. О. Стефанчук, Р. О. Стефанчук, Є. О. Харитонов. Разом з тим переважна більшість згадок у науковій літературі про диспозитивні норми в цивільному праві зводиться до коментування або тлумачення відповідних правових норм або до простої констатації належності певної норми до диспозитивності. Такі коментарі становлять цінність для практичної діяльності, проте вони недостатні для розкриття теоретичної природи диспозитивності та її впливу на формування характеру диспозитивної правової норми.

Таким чином, для формування цілісного концептуального бачення місця

і значення диспозитивних норм у регулюванні цивільних відносин **метою** цієї статті є з'ясування правової природи диспозитивних цивільно-правових норм, виходячи із притаманних їм унікальних ознак, та формування моделі диспозитивної цивільно-правової норми у доктрині та законодавстві за допомогою методу децентралізації, моделювання й системного підходу. Також необхідно здійснити розмежування такої норми із закріпленим у цивільному законодавстві нормативно-правовим приписом, що містить імперативні контури, однак за суттю залишається складовою цивільно-правової норми.

Об'єктом даної статті виступатимуть цивільно-правові норми, які можуть закріплювати у своєму змісті різні варіанти поведінки суб'єктів цивільного права, тобто ті, що мають кілька видів нормативного оформлення. Безпосереднім **предметом** статті виступатимуть приписи й положення ЦК України та інших актів цивільного законодавства, якими формуються диспозитивні правила поведінки учасників цивільних відносин.

Виклад основного матеріалу дослідження. У попередніх наукових працях ми неодноразово торкалися питання диспозитивності та взаємозв'язку цієї категорії із нормами права різних галузей, передусім приватного права. Під диспозитивністю ми вважаємо засновану на нормах права правову свободу суб'єктів цивільного права у виборі варіанта поведінки, тобто можливість правомірно, у встановлених межах набувати суб'єктивних цивільних прав і юридичних обов'язків, визначати (формувати) структуру суб'єктивних

цивільних прав, здійснювати суб'єктивні цивільні права, використовувати форми (порядок) і способи захисту порушених прав, а також вибирати розмір та форми притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Виходячи із викладеного, зауважимо, що оскільки диспозитивність заснована на нормах права і постійно взаємодіє з ними як форма і зміст, саме вона служить основою диференціації норм права на диспозитивні й імперативні, а тому слід дослідити правову природу диспозитивних норм та їх розмежування з імперативними.

Цивільно-правова норма залежно від її виду та юридико-технічної фіксації може виступати самоорганізаційною системою, що здатна при збереженні власної цілісності змінювати структуру за активної взаємодії з оточуючим середовищем й диспозитивністю, а також діяти в межах дозволених закономірностей, властивих оточенню, шляхом вибору одного із можливих варіантів поведінки [16, с. 360–361].

Ретроспективний аналіз поняття та місця диспозитивної норми права серед інших правових норм переконує, що в радянських економічних та ідеологічних реаліях свобода сторін відступати від прямо передбачених законодавцем норм і в цілому популяризувати «м'яке» регулювання шляхом диспозитивних норм була не завжди доречною.

У середині ХХ ст. радянські цивілісти писали, що «плановий характер соціалістичного господарства визначає переважання імперативних норм у сфері відносин між соціалістичними організаціями» [13, с. 11–12], унаслідок чого майже одноставно домінувала по-

зиція щодо регулювання диспозитивними нормами відносин лише між фізичними особами [9, с. 42]. Виходячи із планової діяльності суб'єктів господарювання та інших організацій, цивільно-правове регулювання їх діяльності здійснювалося переважно імперативними нормами.

У договірному праві диспозитивні правові норми були наявні як риса чужорідного буржуазного права [15, с. 73]. Тому диспозитивні норми радянське законодавство, звичайно, використовувало, але тотальне придушення автономії волі учасників, як мінімум, господарських відносин передбачало, що якщо держава прямо не надала владним підконтрольним підприємствам права відійти від встановленої норми, то такий припис розглядається як абсолютно імперативний [5, с. 37].

Важливе значення диспозитивних норм та права сторін вільно торгувати за умовами договору в межах приватного права радянські вчені стали активно визнавати в процесі ослаблення ідеологічних кайданів у 1970–1980 рр. [9, с. 41–49; 18, с. 17–18], але про визнання презумпції диспозитивності норм договірного права не йшлося, як і раніше.

Унаслідок цього диспозитивними, як правило, визнавалися тільки ті норми, в яких була наявна пряма вказівка на право сторін передбачити інше. При цьому, як зазначають А. Г. Карапетов і А. І. Савельєв, у жодній доступній вказаним ученим науковій праці з радянського цивільного права їм не вдалося зустріти ані прямого аналізу питання про те, як суд має відрізнити диспозитивні норми від імперативних з текстів законів, ані будь-яких дискусій про

спірну кваліфікацію тих чи інших норм [5, с. 36–37].

Судячи із зазначеного, радянські цивілісти виходили із позиції, що така кваліфікація, очевидно, впливає із самого тексту норми, і вважали, що диспозитивну норму неможливо не помітити в силу того, що в ній прямо вказується на наявність права сторін зробити відповідне застереження в договорі. Принаймні аналіз згадок поняття «диспозитивна норма» в радянській науковій літературі переконує А. Г. Карапетова і А. І. Савельєва, що автори єдиним аргументом на користь визнання норми диспозитивною вважали наявність такого застереження [5, с. 37].

Більше того, у той період саме поняття диспозитивної норми використовувалося не в розумінні, в якому його використовували зарубіжні цивілісти, а лише з метою нормативної фіксації уповноважуючого характеру норми. Зокрема, ряд радянських цивілістів вважали диспозитивною норму, яка надавала стороні договору кілька варіантів поведінки [4, с. 45–53].

Отже, для приватного права в умовах ринкової економіки основним інструментом регулювання цивільних, в першу чергу договірних, відносин є диспозитивна норма, яка лише заповнює прогалину в договорі або в іншому виді правовідносин, але при цьому не нав'язує умов взаємодії сторін, у той час як імперативна норма являє собою певний виняток. На відміну від цього у радянському цивільному праві складалася свого часу зворотна ідеологічна директива.

У цій ситуації можливість введення презумпції диспозитивності фактично

випадала з поля зору цивілістів та змінювалася на ідею про те, що норми договірного права можуть бути диспозитивними, тільки якщо закон на це прямо вказує, що підтверджує домінування за радянських часів ідеології заборони всього, що прямо не дозволено.

Зокрема, П. О. Недбайло свого часу, розглядаючи диспозитивну норму, стверджував, що диспозитивні норми відсилають до договорів сторін, та наголошував на представницько-зобов'язуючому характері будь-якої норми і доводив, що неімперативних норм права взагалі немає і бути не може, адже в такому разі це буде не норма, а дещо інше, що не має властивості державно-го веління [11, с. 80, 82–83].

Стосовно місця диспозитивних цивільно-правових норм серед інших норм цивільного права, то вітчизняна цивілістична доктрина, на жаль, не містить належних теоретико-правових напрацювань. Звернення до надбань зарубіжних досліджень з питань місця диспозитивних цивільно-правових норм та їх розмежування з імперативними переконує, що цивільне право як система складається переважно з імперативних норм.

З цього приводу, наприклад, у російській цивілістичній науці неодноразово лунали заклики проти збереження жорсткої ідеї імперативності всіх норм передусім договірного права, що не мають явних ознак диспозитивності. Зокрема, М. Г. Розенберг, А. С. Комаров, О. Н. Садиков, Г. А. Гаджієв висловлювали подив стосовно схильності російської правової системи наслідувати в цьому напрямі європейську правову традицію та базові принципи приватно-

го права [14, с. 58; 7, с. 120–128; 2, с. 17, 24, 48].

А. С. Комаров з цього приводу зауважує, що прийнятий у російському праві механічний підхід до виявлення диспозитивних норм у практичному розумінні істотно порушує баланс між економічною свободою та державним втручанням на користь останнього. У результаті юридична техніка, використана у ЦК Російської Федерації (далі – ЦК РФ), створила передумови для того, щоб традиційне для приватного права загальне правило диспозитивних норм стало виглядати як виняток, у той час як імперативне регулювання набуло видимості загального права [7, с. 124].

Крім того, М. І. Брагінський, застосовуючи підхід, відповідно до якого пряме застереження права сторін обумовлює власну поведінку іншим чином, ніж передбачено актом цивільного законодавства, що призводить до розмежування імперативних і диспозитивних прав, робить висновок, що ЦК РФ у складі норм, що регулюють окремі види договорів, містить 1600 імперативних і лише близько 200 диспозитивних норм [1, с. 72].

Аналіз приписів і норм ЦК України переконує в аналогічному підході у вітчизняному законодавстві. Так, диспозитивна норма-припис цивільного права являє собою передбачене державою правило поведінки, сформульоване таким чином, що може бути змінено за згодою сторін цивільно-правового відношення і в незмінному вигляді застосовується до його учасників тільки в тому випадку, якщо вони не обрали для себе інший варіант поведінки.

Щодо правової природи цивільно-правової, зокрема диспозитивної, норми сучасний білоруський цивіліст І. А. Маньковський вважає, що всі цивільно-правові норми поділяються на норми з логічною структурою та норми-приписи. Автор слушно зауважує, що норма права регулює певні відносини, законодавча фіксація яких може охоплюватися не однією статтею законодавчого акта, а кількома актами законодавства. При цьому, за загальним правилом, сформованим у теорії права, норма права залишається цілісною (єдиною) [10, с. 26–30, 42–50].

Проілюструємо це правило на прикладі із специфічним об'єктом цивільного права, проаналізувавши відносини щодо оренди землі. Ураховуючи специфічність землі як об'єкта цивільного права та зважаючи на сучасний стан розвитку земельних відносин в Україні, важливе значення для їх врегулювання мають саме договірні відносини, що пов'язані з орендою землі – строковим і платним користуванням земельною ділянкою. Правила оренди землі, як відомо, визначені, крім загальних норм ЦК України та Земельного кодексу України (далі – ЗК України), також і спеціальним Законом від 6 жовтня 1998 р. № 161-XIV «Про оренду землі», викладеним у новій редакції згідно із Законом від 2 жовтня 2003 р. № 1211-IV.

Залежно від призначення земельної ділянки та особи орендаря чи орендодавця сукупністю нормативно-правових приписів, які безпосередньо здійснюють правове регулювання відносин у сфері оренди землі, виступатимуть, зокрема, статті 792–797 ЦК України,

ст. 93 ЗК України, положення Закону № 161-XIV тощо. Отже, щонайменше три законодавчих акти, два з яких кодифіковані, регулюють відповідні відносини за допомогою певної абстрактної правової норми, якою встановлено права та обов'язки орендаря та орендодавця при наданні земельної ділянки у користування.

Таким чином, цивільно-правовою нормою як правилом поведінки тут виступає передання земельної ділянки наймодавцем (орендодавцем) на встановлений договором строк наймачеві у володіння та користування за плату. Водночас безпосереднє договірне регулювання в кожному конкретному випадку являє собою дотримання норм і приписів чинного законодавства, а тому можна стверджувати, що норми-приписи у відносинах оренди землі можуть бути одночасно як самостійною нормою права при конкретизації прав та обов'язків сторін, визначенні строків та зобов'язань сторін, які з цього впливають, так і складовим елементом норми права, зокрема факультативною (допоміжною) спеціалізованою нормою, яка вказує на порядок виконання обов'язків сторін.

У разі укладення сторонами іншого договірного зобов'язання, наприклад усного договору дарування, що виконується в момент передання дарунка, норма-припис виступає лише елементом цивільно-правової норми: конкретизує етапи та визначає процедуру застосування цивільно-правової норми, якою врегульовані відносини дарування.

Практичне значення розмежування норми права та правового припису є важливим на етапі настання відпові-

дальності за невиконання договірного зобов'язання. Так, незважаючи на прагнення суб'єктів укласти та виконати певні договірні зобов'язання, що ґрунтуються на диспозитивних нормах, трапляються випадки, коли за наявності певних об'єктивних чи суб'єктивних факторів сторони порушують принцип належного виконання зобов'язань, що, у свою чергу, актуалізує процес судового захисту порушеного права.

Як відомо, найвищим судовим органом у судовій системі України є Верховний Суд України. Найбільш поширеною підставою звернення до нього для захисту свого права є неоднакове застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права. Останнє спричиняє ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах (п. 1 частини першої ст. 355 ЦПК України (далі – ЦПК України)).

Правова система України тяжіє до континентальної правової системи й офіційно не визнала судовий прецедент як джерело права, незважаючи на те, що частиною першою ст. 360⁷ ЦПК України закріплена обов'язковість рішень Верховного Суду України, прийнятих за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм права у подібних правовідносинах (пп. 1 і 2 частини першої ст. 355 ЦПК України).

Звідси можна зробити висновок, що практична реалізація приписів чинного цивільного процесуального законодавства, законодавства про судоустрій і статус суддів та наявна судова практи-

ка з розгляду цивільних справ свідчать про певне ототожнення норми права і правового припису. Це відбувається з метою надання чіткості нормам права, закріплення її елементів у положеннях у тому числі різних актів законодавства. Зокрема, дефініція (визначення, що саме належить до того чи іншого правила поведінки) може міститись у ЦК України, а власне правове регулювання – у спеціалізованому законі, яким, як у наведеному прикладі, може виступати Закон № 161-XIV (якщо йдеться про відносини оренди землі).

На наш погляд, цивільно-правова норма є передусім еталоном, шаблоном чи зразком, що містить у собі ідеальну модель поведінки суб'єкта цивільного права та її умови. Практична реалізація такого «еталона» проявляється в можливості різними особами створювати відповідні норми, тому поява цивільно-правової норми характеризується багатосуб'єктністю. Водночас правовий захист указані суб'єкти можуть отримати лише у випадках, коли правило поведінки повністю чи частково є нормативно закріпленим. І саме ця умова є ключовою для диспозитивних цивільно-правових норм.

Диспозитивно-правова норма не характеризується абсолютним представницько-обов'язковим характером. Головне – щоб така норма не суперечила загальним засадам цивільного законодавства, як це визначено у частині першій ст. 6 ЦК України. Таким чином, при укладенні сторонами будь-якого договірної правовідношення, яке не охоплюється положеннями ЦК України чи іншого акта законодавства, зазначена норма-припис як спеціалізована (від-

правна, засаднича) норма поширюється на всіх суб'єктів цивільного права, зокрема і на тих, хто уклав не передбачений актами цивільного законодавства договір. У подальшому це гарантує їм право на захист. Таке право їм гарантується також іншими засадничими спеціалізованими нормами (статтями 15 і 16 ЦК України) та наявністю умов, передбачених ст. 13 ЦК України в частині зобов'язання сторін здійснювати свої права, не зловживаючи ними.

Диспозитивна норма підлягає застосуванню буквально, у незмінному вигляді, якщо таке застосування відбувається за загальним правилом і відповідно до правила поведінки, вираженого в самій нормі. Таким чином, диспозитивні правові норми підлягають застосуванню у незміненому вигляді у всіх випадках, коли сторони цивільних правовідносин з певних (будь-яких) об'єктивних чи суб'єктивних причин не погодяться іншого варіанта поведінки, у тому числі якщо сторони взагалі не закріплять у своїй домовленості модель поведінки, передбачену диспозитивною правовою нормою [10, с. 61].

Дослідження положень ЦК України дає підстави вважати, що викладені у ньому диспозитивні норми мають кілька типів нормативного оформлення, тобто можуть закріплювати у своєму змісті різні варіанти поведінки суб'єктів цивільного права.

Варіант 1. Сторони можуть змінювати загальне правило поведінки, виходячи з дозволу закону або власних домовленостей, без нормативного встановлення меж такої зміни.

У зазначених диспозитивних цивільно-правових нормах використовується

законодавча формула, що містить (в узагальненому вигляді) таке застереження: «...якщо інше не передбачено (встановлено) договором/законом або домовленістю сторін (договором)», або законодавчо закріплює винятки: «за винятками, встановленими законом». Указана формула прямо передбачає можливість для учасників цивільного, передусім договірної, правовідношення змінювати правило поведінки, закріплене в загальному вигляді у конкретній нормі без нормативного встановлення меж такої зміни, тобто без конкретизації альтернативного варіанта поведінки. Це найбільш поширений вид диспозитивних норм, якими формується загальне правило поведінки. Утім, якщо правозастосування відбувається не за названим правилом, у такій нормі міститься відсилка до спеціальних норм.

Так, у нормі може бути зазначено варіанти поведінки шляхом закріплення відсильних норм: а) на закон, у тому числі на інші норми ЦК України; б) на спеціальний закон загалом чи конкретні положення спеціального закону; в) на абстрактне посилання на закон, відшукування якого покладається на особу правозастосувача. Згадане відбувається у разі, якщо сторони власною домовленістю (договором) виключили можливість застосування загальних правил, до яких додаються вказані застереження (наприклад: частина п'ята ст. 23, частина перша ст. 123, частина третя ст. 130, частина друга ст. 186, частина друга ст. 188, частина перша ст. 873, ст. 876, частина друга ст. 1104, частина друга ст. 1141 ЦК України), які сформульовані через словосполучення «за винятка-

ми, встановленими законом» (частина четверта ст. 423, ст. 447, частина перша ст. 468, частина перша ст. 477 ЦК України тощо).

Також слід наголосити, що спільним для вказаних формулювань законодавця у цивільно-правових нормах виступає також те, що вони ніколи не відсилають до загальних правових норм по відношенню до норми, до якої додане таке застереження, а лише до спеціальних норм чи законів. В іншому випадку встановлення спеціальної правової норми, до якої додано таке застереження (наприклад, речення друге частини другої ст. 900 ЦК України «упущена вигода підлягає відшкодуванню у випадках, встановлених законом»), було б позбавлене будь-якого сенсу, адже загальне правило (зокрема, дефініція упущеної вигоди у п. 2 частини другої ст. 22 ЦК України) спонукає правозастосувача відшкодувати упущену вигоду завжди, коли вона завдана [13, с. 442].

При цьому конструкція диспозитивної норми включає до свого складу гарантійний механізм, спрямований на недопущення повного ігнорування диспозитивної правової норми ЦК України, у зв'язку з чим вона підлягає обов'язковому застосуванню у вигляді, який запропонований законодавцем, або у вигляді, зміненому сторонами цивільних правовідносин, але в межах, допустимих основними засадами актів цивільного законодавства [10, с. 72].

Варіант 2. Сторони можуть змінити законодавчо визначене правило поведінки, однак із дотриманням меж такої зміни: строку, розміру, порядку тощо.

Таке правило зазвичай закріплює початкове правило поведінки, передбачене загальною нормою, водночас сторони (учасники цивільних правовідносин) за допомогою законодавчої формули-словосполучення «...якщо інший (більший) строк (розмір, порядок тощо) не передбачений домовленістю сторін (договором)» можуть підкорегувати індивідуальні цивільно-правові відносини, змінивши на власний розсуд окремі елементи, зокрема, договірне зобов'язання.

Указана законодавча формула може застосовуватися в разі прагнення сторін передбачити інший порядок виконання зобов'язань за договором. У такому разі цей тип диспозитивної норми ззовні є схожим на попередній, однак виділяється нами в окрему групу у зв'язку з тим, що попередній критерій узагалі дозволяє сторонам на власний розсуд сформулювати інше правило поведінки, відступивши від загального, виходячи із дотримання загальних засад цивільного законодавства. У цьому разі загальне правило поведінки підлягає виконанню, однак закон прямо дозволяє сторонам вибрати інший порядок виконання зобов'язань, закріплений нормою. Таке застереження може стосуватися порядку здійснення оплати сторонами. Зокрема, частиною другою ст. 553 ЦК України встановлено, що якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом, частиною другою ст. 879 ЦК України встановлена

можливість за погодженням сторін іншого порядку оплати робіт після прийняття замовником збудованого об'єкта (виконаних робіт).

Стосовно розмірів та строків положення ЦК України дозволяють сторонам цивільних відносин на свій розсуд у певних випадках відступати як у сторону їх збільшення, так і зменшення. Отже, зазначений вид диспозитивної цивільно-правової норми вказує на можливість зміни правової норми учасниками цивільного правовідношення з прямою вказівкою і встановленням меж такої зміни.

У цьому разі гарантійним механізмом дієвості первинної диспозитивної норми вказаного типу виступатиме обов'язкове застосування загальної моделі поведінки, запропонованої законодавцем, або застосування альтернативного варіанта поведінки в межах загальної правової норми або основних засад цивільного законодавства. Тобто в нормах зазначеного типу саме межі виступатимуть тим імперативним контуром диспозитивної норми, який стимулюватиме учасників цивільних правовідносин до належної поведінки.

Варіант 3. Наступний вид цивільно-правової норми має максимально абстрактний законодавчо закріплений вигляд. Диспозитивні норми, що належать до цього виду, прямо не встановлюють конкретного правила поведінки та зміни його меж, однак вибір іншого варіанта поведінки впливає із контексту сукупності закріплених норм загальної дії.

Ідеться, зокрема, про ст. 6 ЦК України як засадничу норму, в якій розкриваються диспозитивні можливості учасників цивільних відносин на укладення договорів, які не передбачені актами

цивільного законодавства, але відповідають його загальним засадам.

Зі змісту вказаної статті ЦК України випливає, що суб'єкти цивільного права можуть набувати цивільні права і встановлювати цивільні обов'язки з підстав, що не передбачені нормами права, але не суперечать основним засадам і змісту цивільного права і в силу цього породжують цивільні права та обов'язки. Відповідно до змісту наведених правових норм суб'єкти цивільного права мають юридично забезпечену можливість укласти як договір, передбачений нормами ЦК України (поіменований договір), так і договір, який прямо нормами ЦК не передбачений (непоіменований договір), але його сутність та виконання не суперечать основним засадам і змісту цивільного права.

Яскравим прикладом непоіменованого договору, що набирає популярності у практичній діяльності фізичних та юридичних осіб, є договір контокоренту. Контокорент, контокорентний рахунок (від італ. conto – рахунок та corrente – поточний, англ. current – поточний рахунок) – це єдиний рахунок, на якому відображаються всі операції банку з клієнтом: з одного боку – фіксуються позика банку та платежі з рахунка за дорученням клієнта, а з другого боку – грошові засоби, які надходять до банку від клієнта у вигляді вкладів, повернення позик тощо; у деяких країнах – розрахунковий рахунок [17, с. 259].

Договір контокоренту – це договір, за яким сторони (будь-які суб'єкти цивільного права, за винятком держави), що перебувають між собою у тривалих ділових відносинах, відкривають єдиний рахунок у фінансовій установі та зобов'язуються не вимагати один від одного виконання занесених на конто-

корентний рахунок зустрічних грошових зобов'язань з метою їх подальшого одночасного припинення по закінченні так званого контокорентного періоду шляхом заліку зустрічних вимог та виведення сальдо [8, с. 195]. Контокорент є поєднанням позикового рахунка з поточним і може мати дебітове та кредитове сальдо, а розрахунок по контокоренту здійснюється періодично. Оскільки ЦК України не передбачено особливостей регулювання контокоренту в Україні, до вказаних відносин мають застосовуватися загальні норми договірної права. Гарантійним механізмом дієвості норми, на підставі якої сторони уклали конкретне цивільне правовідношення, є виключно дотримання ними загальних засад актів цивільного законодавства та відсутність у їх діях ознак зловживання правом.

Отже, підхід щодо можливості визначення підстав виникнення цивільних прав та обов'язків, виходячи із дотримання загальних засад цивільного законодавства, обумовлений досить широким колом суспільних відносин передусім у майновій сфері, що виключає можливість попереднього нормативного встановлення всіх можливих варіантів поведінки учасників цивільно-правових відносин [3, с. 69; 10, с. 65].

Ураховуючи те, що більшість цивільно-правових відносин спрямовано на встановлення прав та обов'язків двох або невеликої групи зацікавлених приватних осіб, а також об'єктивну неможливість законодавця завчасно передбачити всі варіанти поведінки таких суб'єктів, держава слушно пішла шляхом закріплення в ЦК України лише певної, найбільш затребуваної, необхідної або обов'язкової кількості моделей поведінки. Такий підхід властивий дис-

позитивному методу правового регулювання та істотно розширює правові можливості суб'єктів цивільного права, зокрема обтяжених правовим статусом підприємця, вступати у сталі договірні правовідносини, забезпечуючи тим самим стабільність цивільного обороту.

З метою забезпечення гнучкості цивільно-правового регулювання держава визначила основні засади (принципи) цивільного права, на яких мають ґрунтуватися альтернативні варіанти моделей поведінки, – засадничі, відправні спеціалізовані цивільно-правові норми, якими як закріплюється свобода вибору варіанта поведінки, так і встановлюються межі розвитку вказаних цивільно-правових відносин, а саме передбачаються межі розсуду суб'єктів цивільного права у процесі моделювання альтернативної поведінки. У зазначеному в цілому і вбачається сенс цивільного права як приватноправової матерії і сталої системи цивільно-правових норм.

При цьому слід зауважити, що альтернативна модель поведінки також має диспозитивний характер і може бути змінена учасниками відносин з урахуванням суб'єктивних інтересів кожного в межах, визначених основними засадами цивільного законодавства.

Висновки. Наявність диспозитивних норм у цивільному праві є більш ніж обґрунтованою. По-перше, це вияв демократизму права, що дозволяє мати певний простір у межах закону. Диспозитивні норми протиставляються імперативним, які мають чіткі та суворі формулювання та закріплення в актах законодавства та не дають можливості реалізації розсудових повноважень учасниками при застосуванні цивільно-правової норми.

По-друге, хоча створення цивільно-правових норм характеризується багато-суб'єктністю, оформляючи цивільно-правові норми через сукупність нормативно-правових приписів, законодавець тим самим виступає певним монополістом права, закріплюючи принаймні засади регулювання цивільних відносин. Це допомагає сторонам у разі врегулювання відносин на власний розсуд та відступлення від положень актів цивільного законодавства отримати в подальшому захист суб'єктивного цивільного права, якщо їх відносини відповідають загальним засадам цивільного законодавства. Характер спірних відносин, дотримання актів цивільного законодавства та інші фактичні обставини справи мають бути встановлені судом в разі наявності спору та реалізації права на судовий захист.

Формування диспозитивних норм здійснюється не свавільно, а виходячи із волевиявлення сторін та реалізації їх автономної волі, які в підсумку закріплюються певними нормативними формулами (законодавчими та індивідуально-піднормативними при врегулюванні відносин укладенням непоіменованих договорів). Це відбувається шляхом закріплення нормативної формули-словосполучення «...якщо інше не передбачено (встановлено) договором/законом або домовленістю сторін (договором)», або законодавчого закріплення винятків: «за винятками, встановленими законом», «...якщо інший (більший) строк (розмір, порядок тощо) не передбачений домовленістю сторін (договором)», або загального дозволу альтернативного правила поведінки, що впливає із контексту сукупності закріплених норм загальної дії. В останньому випадку

в разі виникнення спору суд, вирішуючи конкретну справу, буде відштовхуватися від загальних засад цивільного законодавства та відшукувати норму, якою сторони керувалися при врегулюванні відносин між ними, як правило, за допомогою аналогії закону чи аналогії права.

Саме цивільно-правові приписи мають ознаки нормативності (обов'язковість закріплення в акті цивільного законодавства), відрізняються представницько-обов'язковим характером, а їх сукупність становить диспозитивну цивільно-правову норму, якою формується правило поведінки.

Список використаних джерел

1. Брагинский М. И. О нормативном регулировании договоров / М. И. Брагинский // Журн. рос. права. – 1997. – № 1. – С. 72.
2. Гаджиев Г. А. Основные экономические права: сравнительное исследование конституционно-правовых институтов России и зарубежных государств : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02 / Г. А. Гаджиев. – М., 1996. – 50 с.
3. Заморська Л. І. Відносно визначені норми права: поняття, структура, функції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Л. І. Заморська. – Одеса, 2009. – 190 с.
4. Илларионова Т. С. Начала диспозитивности и императивности в гражданско-правовом договоре / Т. С. Илларионова // Гражданско-правовой договор и его функции : межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск, 1980. – С. 45–53.
5. Карапетов А. Г. Свобода договора и ее пределы / А. Г. Карапетов, А. И. Савельев. – М. : Статут, 2012. – Т. 2 : Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. – 453 с.
6. Карапетов А. Г. Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права / А. Г. Карапетов // Вестн. ВАС РФ. – 2009. – № 11. – С. 100–133.
7. Комаров А. С. Гражданский кодекс России как источник права / А. С. Комаров // Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике : сб. ст., посвящ. 70-летию С. А. Хохлова. – М., 2011. – С. 120–128.
8. Копитова О. С. Особливості зміни та розірвання договору контокоренту / О. С. Копитова // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2015. – № 1. – С. 194–199.
9. Красавчиков О. А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании / О. А. Красавчиков // Сов. государство и право. – 1970. – № 1. – С. 41–49.
10. Маньковский И. А. Нормы и источники гражданского права: теоретические основы формирования и применения : монография / И. А. Маньковский. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – 288 с.
11. Недбайло П. Е. Советские социалистические правовые нормы / П. Е. Недбайло. – Львов : Изд-во Львов. ун-та, 1959. – 170 с.
12. Новицкий И. Б. Источники советского гражданского права / И. Б. Новицкий. – М., 1958. – С. 11–12.
13. Новітні вчення про тлумачення правових актів : навч. посіб. з курсу тлумачення прав. актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації, і канд. на посади суддів, що проходять спец. підготовку / [В. Г. Ротань, І. Л. Самсін, А. Г. Ярема та ін.]; відп. ред., кер. авт. кол. В. Г. Ротань. – Х. : Право, 2013. – 752 с.
14. Розенберг М. Г. Некоторые актуальные вопросы разрешения споров в МКАС при ТПП РФ / М. Г. Розенберг // Хоз-во и право. – 2011. – № 4. – С. 58.
15. Халфина Р. О. Договор в английском гражданском праве / Р. О. Халфина. – М., 1959. – С. 73.
16. Юдин Э. Г. Методологические проблемы исследования самоорганизующихся систем / Э. Г. Юдин // Проблемы методологии системного исследования. – М., 1970. – С. 360–361.
17. Юридическая энциклопедия / [под общ. ред. М. Ю. Тихомирова]. – М. : Юринформцентр, 1997. – 526 с.
18. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений / В. Ф. Яковлев. – Свердловск, 1972. – 212 с.

References

1. Braginskiy M. I. (1997) O normativnom regulirovanii dogovorov [On the normative regulation of contracts]. *Zhurnal rossiyskogo prava*. – *Journal of Russian law*. 1. 72 [in Russian].
2. Gadzhiiyev G. A. (1996) Osnovnyye ekonomicheskiye prava: sravnitelnoye issledovaniye konstitutsionno-pravovykh institutov Rossii i zarubezhnykh gosudarstv [The basic economic law: a comparative study of constitutional and legal institutions of Russia and foreign countries]. *Abstract candidate's thesis*. M. [in Russian].
3. Zamorska L. I. (2009) Vidnosno vyznacheni normy prava: poniattia, struktura, funktsii [With respect to certain rules of law: the concept, structure, function]. *Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].
4. Illarionova T. S. (1980) Nachala dispozitivnosti i imperativnosti v grazhdansko-pravovom dogovore [Start dispositive and imperative in the civil contract]. *Grazhdansko-pravovoy dogovor i ego funktsii : mezhvuzovskiy sbornik nauchnykh trudov – Civil-law contract and its functions: Interuniversity collection of scientific papers*. Sverdlovsk. 45–53. [in Russian].
5. Karapetov A. G., Savelyev A. I. (2012) Svoboda dogovora i eye predely [Freedom of contract and its limits]. *Predely svobody opredeleniya usloviy dogovora v zarubezhnom i rossiyskom prave – The limits of freedom of determining the conditions of the contract in the foreign and Russian law*. Vol. 2. M. Statut. [in Russian].
6. Karapetov A. G. (2009) Svoboda dogovora i predely imperativnosti norm grazhdanskogo prava [Freedom of Contract and the limits of a peremptory norm of civil law]. *Vestnik VAS RF – Herald VAS RF*. 11. 100–133. [in Russian].
7. Komarov A. S. (2011) Grazhdanskiy kodeks Rosii kak istochnik prava [Civil Code Rosii as a source of law]. *Razvitiye osnovnykh idey Grazhdanskogo kodeksa Rossii v sovremennom zakonoatelstve i sudebnoy praktike : sbornik statey. posvyashchenny 70-letiyu S. A. Khokhlova. – The development of the basic ideas of the Civil Code of Russia in the modern zakonoatelstve and jurisprudence: a collection of articles devoted to the 70th anniversary of S. Khokhlova*. M. 120–128. [in Russian].
8. Kopytova O. S. (2015) Osoblyvosti zminy ta rozirvannia dohovoru kontokorentu [Features change and termination of the contract overdraft]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. – Scientific herald of Dnipropetrovsk National University of Internal Affairs*. 1. 194–199. [in Ukrainian].
9. Krasavchikov O. A. (1970) Dispozitivnost v grazhdansko-pravovom regulirovanii [Optionality in civil-law regulation]. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*. 1. 41–49. [in Russian].
10. Mankovskiy I. A. (2013) *Normy i istochniki grazhdanskogo prava: teoreticheskiye osnovy formirovaniya i primeneniya : monografiya [The rules and sources of civil law: theoretical bases of formation and use of: a monograph]*. Minsk: Mezhdunar. un-t «MITSO» [in Russian].
11. Nedbaylo P. E. (1959) *Sovetskiye sotsialisticheskiye pravovyye normy [Soviet socialist legal norms]*. Lvov: Izd-vo Lvov. un-ta. [in Russian].
12. Novitskiy I. B. (1958) *Istochniki sovetskogo grazhdanskogo prava [Sources of Soviet civil law]*. M. [in Russian].
13. Rotan V. H., Samsin I. L., Yarema A. H. (2013) *Novitnie vchennia pro tlumachennia pravovykh aktiv : navch. posib. z kursu N73 tlumachennia pravovykh aktiv dlia suddiv, shcho prokhodiat pidvyshchennia kvalifikatsii, i kandydativ na posady suddiv, shcho prokhodiat spetsialnu pidhotovku [The latest theory of interpretation of legislation, teach. guidances. of course N73 interpretation of legislation for judges who are training and candidates for judges are trained]*. V. H. Rotan (Eds.). X. Pravo [in Ukrainian].
14. Rozenberg M. G. (2011) Nekotyie aktualne vporosy razresheniya sporov v MKAS pri TPP RF [Some topical issues of settlement of disputes in the ICAC]. *Khozaystvo i pravo. – Economy and Law*. 4. 58. [in Russian].
15. Khalфина R. O. (1959) *Dogovor v angliyskom grazhdanskom prave [Agreement in the English civil law]*. M. [in Russian].
16. Yudin E. G. (1970) Metodologicheskiye problemy issledovaniya samoorganizuyushchikhsya sistem [Methodological problems in the study of self-organizing systems]. *Problemy metodologii sistemnogo issledovaniya. – Problems of systems research methodology*. M. [in Russian].
17. Tikhomirova M. Yu. (Eds.) (1997) *Yuridicheskaya entsiklopediya [Law Encyclopedia]*. M. Yurinformtsentr [in Russian].
18. Yakovlev V. F. (1972) *Grazhdansko-pravovoy metod regulirovaniya obshchestvennykh otnosheniy [Civil-law method of regulation of social relations]*. Sverdlovsk [in Russian].

Романюк Я. М., кандидат юридических наук, Председатель Верховного Суда Украины, Украина, г. Киев

Правова природа диспозитивних норм гражданского права Украины

Статья посвящена исследованию диспозитивно-правовых норм гражданского права. Раскрывается понятие диспозитивной нормы в гражданском праве, выясняются ее формальные и сущностные признаки.

Ключевые слова: диспозитивность, саморегуляция, диспозитивная гражданско-правовая норма, гражданско-правовое регулирование, нормативно-правовое предписание, акты гражданского законодательства.

Romaniuk Ya. M., Candidate of Legal Sciences, Merited Lawyer of Ukraine, President of the Supreme Court of Ukraine, Ukraine, Kyiv

Legal Nature of Optional Rules of the Civil Law of Ukraine

Summary. *The article is devoted to the investigation of optional legal rules of civil law. It discloses the notion of optionality in the civil law, determines its formal and essential features. It analyses the importance of optionality as the key feature of the optional norm of law. It discloses the kinds (types) of the optional rules of civil law and defines the mechanisms guaranteeing the effectiveness of such rules.*

Non-mandatory based on the rule of law and constantly interacts with them as the form and content, that is why it is the basis of differentiation norms of law on the mandatory and non-mandatory, and therefore should investigate the legal discretionary rules and their delimitation from mandatory.

Dispositive legal norm is not characterized by the representative absolute-binding character, but only mustn't contradict the general principles of civil law (Part 1. ... Article 6 of the Civil Code of Ukraine).

Non-mandatory norms are opposed to mandatory, which have clear, strict formulation, consolidation in the law acts and do not allow the possibility of implementing judicial powers to the participants in the application of civil law norms.

Formation of non-mandatory norms are not made arbitrarily, but based on the will of the parties and the implementation of their autonomous will which eventually are fixed by certain regulatory formulas (legislative and individual undernorms in the settlement of relations non-named signing contracts).

It takes place by fixing of normative formula, the phrase «... if another is not envisaged (it is set) by an agreement / by a law or agreement of parties (by an agreement)», or legislative fixing of exceptions: «after the exceptions set by a law», «... if other (longer) term (size, order etc.) does not envisaged according to the agreement of parties (by an agreement)», or general permission of alternative rule of behavior, that is it arising from the context set of fixed rules of general action. In the latter case, in the event of a dispute the court deciding a particular case will push off from general principles of civil legislation and search for a norm that parties followed at the settlement of relations between them, as a rule, by means of analogy of law or analogy of right.

Exactly civil prescriptions has signs of normativeness (the obligatoryness of fixing is in the act of civil legislation), differ in representatively-obligatory character, and their totality makes a non-mandatory civil legal norm the rule of behavior is formed that.

Key words: optionality, self-regulation, optional rule of civil law, civil law regulation, normative legal prescription, acts of civil legislation.

ГУСАРОВ СЕРГІЙ МИКОЛАЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Харків
ORCID 0000-0002-8136-0694



УДК 349.22

Тимчасове виконання обов'язків керівника державного органу, установи, підприємства: проблеми удосконалення законодавства

У статті досліджуються проблеми правового регулювання застосування праці тимчасово виконуючих обов'язки керівників державних органів, установ, підприємств. Доводиться, що тривале використання працівників як тимчасово виконуючих обов'язки вищезазначених керівників підриває авторитет таких працівників у трудовому колективі, вселяє в них невпевненість у своїх діях та взагалі шкодить державним інтересам. Надаються пропозиції з удосконалення відповідного національного законодавства, спрямовані на оптимізацію використання праці тимчасово виконуючих обов'язки.

Ключові слова: керівник, працівник, тимчасово виконуючий обов'язки, державний орган, установа, підприємство.

Постановка проблеми. Українське суспільство сьогодні вимагає негайного забезпечення ефективного функціонування державних органів, установ та підприємств, оскільки саме це є запорукою здійснення та захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. Традиційно однією з найважливіших умов ефективного функціонування вищезазначених інституцій

вважається авторитет та професіоналізм їх керівників.

Актуальність теми дослідження. Як відзначає Н. В. Янюк, від керівника залежить оптимальне використання всіх форм і методів управління. При цьому важливе значення має не тільки рівень професійних здібностей керівника у відповідній сфері діяльності й уміння приймати рішення в тій чи

іншій ситуації, а й авторитет керівника серед його підлеглих. Психологічний (вольовий) момент є досить вагомим у забезпеченні владного впливу керівника, оскільки він виражає саму природу влади [1, с. 59]. На думку О. М. Бандурки, успішне функціонування колективу в цілому, як і успішна діяльність кожного члена колективу, вимагають значних зусиль по їх організації, визначенню цільової направленості, координації діяльності індивідуумів і груп, створення умов для такої діяльності, тобто потребують управління. Керівник – головний і організуючий елемент соціальних систем управління. Реальний вплив керівника на діяльність органу, підрозділу ґрунтується не тільки на його офіційних повноваженнях, але й на особистому авторитеті, тобто має дві складові: формального керівника та неформального лідера [2, с. 95, 101]. Б. Г. Савченко, К. І. Мельникова, Ю. В. Боковикова, С. І. Білосорочка вказують, що, маючи реальну владу, керівник суттєво впливає на трудовий колектив, а через нього – на характер і результати функціонування самого об'єкта управління. У кінцевому результаті саме від нього залежить вибір оптимального варіанта управлінського рішення, раціональна організація праці колективу, що орієнтована на досягнення управлінських цілей [3, с. 12].

Нині ж в Україні склалася ситуація, коли нерідко посади керівників державних органів, керівників структурних підрозділів державних органів, керівників державних вищих навчальних закладів та керівників державних підприємств протягом тривалого часу (від шести місяців до року) займають пра-

цівники, призначені тимчасово виконуючими обов'язки. Слід вказати, що тривалі використання працівників як тимчасово виконуючих обов'язки підриває авторитет таких працівників у трудовому колективі та вселяє в них невпевненість у своїх діях. Також така ситуація шкодить державним інтересам, оскільки працівник, який тимчасово виконує обов'язки, не буде належним чином опікуватися інтересами держави, державного органу, закладу, підприємства як повноцінний керівник та буде більш підданий корупційним проявам.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Необхідно відзначити, що проблематика правового статусу керівників державних органів, установ, підприємств доволі детально досліджена у юридичній науці. До її розробки доклали зусилля такі відомі вчені, як: В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, Г. В. Атаманчук, О. М. Бандурка, Д. М. Бахрах, І. А. Бачило, К. С. Бельський, Л. Р. Біла, Ю. П. Битяк, Н. Б. Болотіна, І. П. Голосніченко, М. І. Іншин, Ю. М. Козлов, Б. М. Лазарєв, К. Ю. Мельник, Н. Р. Нижник, І. М. Пахомов, О. В. Петришин, В. Ф. Погорілко, С. М. Прилипко, А. О. Селіванов, Ю. М. Старілов, Ю. О. Тихомиров, М. М. Тищенко, В. В. Цветков, В. М. Шаповал, Ю. С. Шемшученко, Н. В. Янюк, О. М. Ярошенко та ін. Разом з тим новітні проблеми у застосуванні праці тимчасово виконуючих обов'язки керівників державних органів, установ, підприємств та прогалини у національному законодавстві у цій сфері ставлять на порядок денний необхідність проведення відповідного сучасного дослідження.

З огляду на це, **метою статті** є надання пропозицій з удосконалення національного законодавства щодо застосування праці тимчасово виконуючих обов'язки.

Виклад основного матеріалу. Одразу відзначимо, що термін «тимчасово виконуючий обов'язки» свідчить, насамперед, про те, що йдеться про того, хто працює не на постійній основі. Нині загальні норми щодо призначення тимчасово виконуючими обов'язки та оплати їх праці передбачені у роз'ясненні Держкомпраці та Секретаріату ВЦРПС «Про порядок оплати тимчасового заступництва» від 29.12.1965 р. № 30/39 (далі – Роз'яснення). Роз'яснення є чинним в Україні на підставі постанови Верховної Ради України «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР» від 12.09.1991 р. № 1545.

Відповідно до п. 1 Роз'яснення тимчасовим заступництвом вважається виконання службових обов'язків за посадою тимчасово відсутнього працівника, коли це викликано виробничою необхідністю. Тимчасове виконання обов'язків за посадою відсутнього працівника покладається на іншого працівника наказом (розпорядженням) підприємства, установи чи організації. Пункт 2 Роз'яснення забороняє призначати працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою. Це можливо лише за посадою, призначення на яку провадиться вищим органом управління. У цьому випадку керівник підприємства, установи, організації зобов'язаний не пізніше місячного строку від дня прийняття трудящого на роботу представити у вищий орган управління до-

кументи для його призначення на посаду. Цей орган у місячний строк від дня одержання документів повинен розглянути питання й повідомити керівника про результати [4].

Виходячи з зазначеного вище, слід розрізняти працівників, що тимчасово виконують обов'язки за посадою тимчасово відсутнього працівника та за вакантною посадою. Осіб, що належать до першої вказаної категорії, приймають на роботу на час відсутності працівника, який займав цю посаду. Друга категорія нас цікавить більше, оскільки саме щодо неї виникають сьогодні проблемні питання, і в подальшому саме цій категорії тимчасово виконуючих обов'язки ми приділимо переважну увагу.

Отже, існує загальна заборона призначати працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою. Разом з тим таке призначення можливе на строк не більше двох місяців лише за посадою, призначення на яку провадиться вищим органом управління. Після закінчення цього строку вищим органом управління має бути прийнято рішення про повноцінне призначення або непризначення працівника. Якщо не призначений працівник, висунутий на керівну посаду із числа резерву даного підприємства, установи, організації, йому повинна бути надана робота з кваліфікації й оплати не нижче тієї, котру він виконував до призначення на нову посаду. У випадку непризначення працівника, прийнятого керівником не із числа працівників даного підприємства, установи, організації, йому повинна бути запропонована інша робота з урахуванням кваліфікації та досвіду

роботи. За відсутності відповідної роботи або відмови від пропозиції він звільняється від роботи з підстав, передбачених законодавством, наприклад за угодою сторін згідно з п. 1 ч. 1 ст. 36 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП).

Слід звернути увагу на те, що чинний КЗпП не містить норм щодо власне тимчасового виконання обов'язків за вакантною посадою (з певними застереженнями можна лише вказати на норми, які передбачають тимчасове переведення працівника на іншу роботу). Натомість у проекті Трудового кодексу України (реєстр. № 1658), поданому народними депутатами України В. Б. Гройсманом, Л. Л. Денісовою та М. М. Папієвим і прийнятому за основу постановою Верховної Ради України від 05.11.2015 р. № 760-VIII (далі – Проект), є відповідні норми. Так, відповідно до ч. 4 ст. 37 Проекту за згодою працівника на нього може бути покладено виконання обов'язків за вакантною посадою з оплатою за цією посадою із звільненням працівника від виконання обов'язків за його основною трудовою функцією. Якщо протягом шести місяців на зазначену посаду не прийнято іншого працівника, працівник, на якого покладено обов'язки за вакантною посадою, вважається переведеним на неї за його згодою постійно. У разі відсутності такої згоди працівникові надається попередня робота.

Стаття 38 Проекту передбачає, що роботодавець має право покласти на заступника керівника виконання обов'язків тимчасово відсутнього керівника на весь час його відсутності без доплати за це, якщо інше не перед-

бачено законодавством або трудовим договором (ч. 1). За умови, що посада керівника стала вакантною, тимчасове покладання на заступника обов'язків керівника допускається лише за його згодою з оплатою відповідно до посади керівника. Якщо протягом року роботодавцем на посаду керівника не прийнято іншого працівника, заступник керівника вважається переведеним на неї постійно, якщо сторони трудового договору не домовляться про інше (ч. 2) [5].

Вважаємо, що вміння ефективно керувати певною юридичною особою одразу помітне. І, на наш погляд, строк шість місяців є достатнім і для того, щоб розібратися у вмінні заступника керувати юридичною особою, і для підшукування іншого працівника на керівну посаду. Тому пропонуємо в другому реченні ч. 2 ст. 38 Проекту замінити слово «року» на словосполучення «шести місяців». Додатковим аргументом на користь цього є норми ч. 4 ст. 37 Проекту.

Необхідно відзначити, що нормативно-правовими актами України встановлено спеціальні правила призначення працівників тимчасово виконуючими обов'язки за певними посадами. Так, Закон України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. № 1556-VII передбачає такі випадки тимчасового виконання обов'язків. Засновник (засновники) новоутвореного вищого навчального закладу або уповноважений ним (ними) орган (особа) призначає (призначають) виконувача обов'язків керівника вищого навчального закладу, але не більш як на шість місяців (ч. 4 ст. 42). Керівник вищого навчального закладу, в якому

утворено новий факультет (навчально-науковий інститут), призначає виконувача обов'язків керівника цього факультету (навчально-наукового інституту) на строк до проведення виборів керівника факультету (навчально-наукового інституту), але не більш як на три місяці (ч. 3 ст. 43) [6].

Як можна побачити, умовою для призначення виконуючого обов'язки керівника є створення або нового вищого навчального закладу, або нового факультету (навчально-наукового інституту) у вищому навчальному закладі. Для існуючих вищих навчальних закладів або факультетів (навчально-наукових інститутів) вищих навчальних закладів не передбачено можливість призначити виконувачів обов'язків керівників.

Разом з тим практика відповідних призначень у діючі вищі навчальні заклади сьогодні існує. Наприклад, у Харківському національному університеті радіоелектроніки виконуючий обов'язки ректора призначений 25 листопада 2015 р. і дотепер виконує відповідні обов'язки. Слід звернути увагу на те, що зазначена ситуація не відповідає жодним нормативним положенням, навіть по строках, які передбачені у ч. 4 ст. 42 Закону України «Про вищу освіту».

На наш погляд, якщо на це є запит у держави, тоді необхідно забезпечити відповідне нормативне підґрунтя. Зокрема, існує доцільність видалити слово «новоутвореного» з ч. 4 ст. 42 Закону України «Про вищу освіту». Стосовно строку відповідного призначення, вважаємо, що потреби у його збільшенні немає.

Закон України «Про тимчасове виконання обов'язків посадових осіб, яких призначає на посаду за згодою Верховної Ради України Президент України або Верховна Рада України за поданням Президента України» від 10.12.1997 р. № 709/97-ВР передбачає, що у разі звільнення (відставки) особи, яку призначає на посаду за згодою Верховної Ради України Президент України, або особи, яку призначає на посаду Верховна Рада України за поданням Президента України, обов'язки звільненої особи тимчасово, але не більше одного місяця, виконує перший заступник (а у разі його відсутності – заступник) цієї посадової особи, призначений конституційно легітимною особою (ст. 1). Відповідно до ст. 3 Закону № 709/97-ВР у разі ненадання згоди Верховною Радою України на призначення на посаду запропонованої Президентом України кандидатури або відхилення нею кандидатури, поданої Президентом України для призначення на посаду, Президент України вносить на розгляд Верховної Ради України не пізніш як у двотижневий строк з дня прийняття Верховною Радою України відповідного рішення нову кандидатуру. У цьому випадку особи, зазначені у ст. 1 цього Закону, продовжують тимчасово виконувати покладені на них обов'язки, але не більше одного місяця [7].

Вищенаведене свідчить про те, що для тимчасового виконання обов'язків посадових осіб, яких призначає на посаду за згодою Верховної Ради України Президент України або Верховна Рада України за поданням Президента України, передбачено максимальний двомісячний термін.

Закон України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-VIII передбачає тимчасове виконання обов'язків поліцейськими. Так, відповідно до ст. 69 Закону у зв'язку зі службовою необхідністю на поліцейського, який займає штатну посаду, може бути покладено тимчасове виконання обов'язків за іншою посадою, а саме: 1) вакантною – за його згодою; 2) невакантною – у разі тимчасової відсутності або внаслідок усунення чи відсторонення від посади поліцейського, який займає таку посаду, незалежно від його згоди (ч. 1). Безперервний строк тимчасового виконання обов'язків не повинен перевищувати чотирьох місяців (ч. 2) [8].

Зазначені вище норми не дають відповіді на питання про те, що буде з тимчасово виконуючим обов'язки після закінчення чотиримісячного терміну безперервного тимчасового виконання обов'язків за вакантною посадою. Крім цього, вважаємо, що покладання тимчасового виконання обов'язків у разі тимчасової відсутності або внаслідок усунення чи відсторонення від посади поліцейського, який займає таку посаду, також потребує згоди поліцейського.

Тому пропонуємо ч. 1 та ч. 2 ст. 69 Закону України «Про Національну поліцію» викласти таким чином:

«1. У зв'язку зі службовою необхідністю на поліцейського, який займає штатну посаду, за його згодою може бути покладено тимчасове виконання обов'язків за вакантною посадою з оплатою за цією посадою із звільненням поліцейського від виконання обов'язків за його основною штатною

посадою. Якщо протягом чотирьох місяців на зазначену посаду не прийнято іншого поліцейського, поліцейський, на якого покладено обов'язки за вакантною посадою, вважається переведеним на неї за його згодою постійно. У разі відсутності такої згоди поліцейському надається попередня посада.

2. На поліцейського за його згодою у зв'язку зі службовою необхідністю може бути покладено тимчасове виконання обов'язків за невакантною посадою у разі тимчасової відсутності або внаслідок усунення чи відсторонення від посади поліцейського, який займає таку посаду, із звільненням або без звільнення поліцейського від виконання обов'язків за його основною штатною посадою з оплатою відповідно до законодавства. Безперервний строк тимчасового виконання обов'язків не повинен перевищувати чотирьох місяців».

Указ Президента України «Про тимчасове виконання обов'язків голів місцевих державних адміністрацій» від 24.06.2016 р. № 273/2016 передбачав, що у разі звільнення (відставки) голови місцевої державної адміністрації на строк до призначення в установленому Законом України «Про державну службу» порядку голови місцевої державної адміністрації тимчасове виконання обов'язків голови місцевої державної адміністрації покладається за пропозицією Кабінету Міністрів України рішенням Президента України на одного із заступників голови місцевої державної адміністрації або іншого державного службовця відповідної місцевої державної адміністрації. Тимчасове вико-

нання обов'язків голови місцевої державної адміністрації припиняється з дня видання акта Президента України про увільнення особи від тимчасового виконання обов'язків голови місцевої державної адміністрації (п. 1) [9].

Таким чином, Указ Президента України №273/2016, який діяв до 01.11.2016 р., чітко не встановлював строк тимчасового виконання обов'язків голів місцевих державних адміністрацій, вказуючи лише, що це здійснюється на строк до призначення в установленому Законом України «Про державну службу» порядку голови місцевої державної адміністрації. Вважаємо, що з метою уникнення різного роду зловживань у цій сфері, у майбутньому необхідно закріпити граничний термін тимчасового виконання обов'язків голів місцевих

державних адміністрацій. Цілком достатнім строком, на наш погляд, для закінчення всіх процедур, пов'язаних із призначенням в установленому Законом України «Про державну службу» порядку голови місцевої державної адміністрації, є шість місяців.

Висновок. Підсумовуючи вищевикладене, слід вказати на необхідність при призначенні працівників тимчасово виконуючими обов'язки керівників державних органів, установ та підприємств дотримуватися норм чинного національного законодавства, особливо щодо строків такого призначення. Надані ж пропозиції з удосконалення відповідного національного законодавства спрямовані на оптимізацію використання праці тимчасово виконуючих обов'язки.

Список використаних джерел

1. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
2. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх справ України : підручник / О. М. Бандурка. – Х. : Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
3. Організаційно-правові засади діяльності керівників органів державної влади : навч.-метод. матеріали / авт. кол.: Б. Г. Савченко, К. І. Мельникова, Ю. В. Боковикова, С. І. Білосорочка. – К. : НАДУ, 2012. – 52 с.
4. Про порядок оплати тимчасового заступництва [Електронний ресурс] : роз'яснення Держкомпраці та Секретаріату ВЦРПС від 29.12.1965 №30/39. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0030400-65>.
5. Проект Трудового кодексу України (реєстр. №1658) [Електронний ресурс] : постанова Верхов. Ради України від 05.11.2015 №760-VIII. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
6. Про вищу освіту [Електронний ресурс] : Закон України від 01.07.2014 №1556-VII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1556-18>.
7. Про тимчасове виконання обов'язків посадових осіб, яких призначає на посаду за згодою Верховної Ради України Президент України або Верховна Рада України за поданням Президента України [Електронний ресурс] : Закон України від 10.12.1997 №709/97-ВР. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/709/97-%D0%B2%D1%80>.
8. Про Національну поліцію [Електронний ресурс] : Закон України від 02.07.2015 №580-VIII. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
9. Про тимчасове виконання обов'язків голів місцевих державних адміністрацій [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 24.06.2016 №273/2016. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/273/2016>.

References

1. Averianova V. B. (Eds.) (2003) *Derzhavne upravlinnia: problemy administratyvno-pravovoi teorii ta praktyky* [Public administration: problem of administrative and legal theory and practice]. K.: Fakt [in Ukrainian].
2. Bandurka O. M. (1998) *Upravlinnia v orhanakh vnutrishnikh sprav Ukrainy: pidruchnyk*. [Control of the Internal Affairs of Ukraine textbook]. Kharkiv: Un-t vnutr. sprav [in Ukrainian].
3. Savchenko B. H., Melnykova K. I., Bokovykova Yu. V., Bilosorochka S. I. (2012) *Orhanizatsiino-pravovi zasady diialnosti kerivnykiv orhaniv derzhavnoi vlady* [Organizational and legal bases of the heads of government]. K. NADU [in Ukrainian].
4. Pro poriadok opłaty tymchasovoho zastupnytstva : roziasnennia Derzhkompratsi ta Sekretariatu VTsRPS vid 29.12.1965 № 30/39 [On the order of payment of temporary patronage: explanation Goskomtrud and the Secretariat of the All 29.12.1965 № 30/39]. *zakon2.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0030400-65> [in Ukrainian].
5. Proekt Trudovoho kodeksu Ukrainy (reiestr. № 1658) : postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 05.11.2015 № 760-VIII [Draft Labor Code of Ukraine (reg. Number 1658): Resolution of the Verkhovna Rada of Ukraine of 11.05.2015 № 760-VIII]. *w1.c1.rada.gov.ua*. Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221 [in Ukrainian].
6. Pro vyshchu osvitu : zakon Ukrainy vid 01.07.2014 № 1556-VII [Higher Education: Law of Ukraine of 07.01.2014 № 1556-VII]. *zakon3.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1556-18> [in Ukrainian].
7. Pro tymchasove vykonannia obov'iazkiv posadovykh osib, yakykh pryznachaie na posadu za zghodoiu Verkhovnoi Rady Ukrainy Prezydent Ukrainy abo Verkhovna Rada Ukrainy za podanniam Prezydenta Ukrainy : zakon Ukrainy vid 10.12.1997 № 709/97-VR [On the temporary duties of officials appointed to office with the consent of the Verkhovna Rada of Ukraine President of Ukraine or the Verkhovna Rada of Ukraine by the President of Ukraine: the law of Ukraine from 10.12.1997 № 709/97-VR]. *zakon3.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/709/97-%D0%B2%D1%80> [in Ukrainian].
8. Pro Natsionalnu politsiiu : zakon Ukrainy vid 02.07.2015 № 580-VIII [On the National Police Law of Ukraine from 02.07.2015 № 580-VIII]. *zakon5.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19> [in Ukrainian].
9. Pro tymchasove vykonannia obov'iazkiv holiv mistsevykh derzhavnykh administratsii : ukaz Prezydenta Ukrainy vid 24.06.2016 № 273/2016 [On the temporary duties of local state administrations decree President of Ukraine from 24.06.2016 № 273/2016]. *zakon3.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/273/2016> [in Ukrainian].

Гусаров С. Н., доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков
ORCID 0000-0002-8136-0694

Временное исполнение обязанностей руководителя государственного органа, учреждения, предприятия: проблемы усовершенствования законодательства

В статье исследуются проблемы правового регулирования применения труда временно исполняющих обязанности руководителей государственных органов, учреждений, предприятий. Обосновывается, что длительное использование работников как временно исполняющих обязанности вышеуказанных руководителей подрывает авторитет таких работников в трудовом коллективе, вселяя в них неуверенность в своих действиях и в общем вредит государственным интересам. Предоставляются предложения по усовершенствованию соответствующего национального законодательства, направленные на оптимизацию применения труда временно исполняющих обязанности.

Ключевые слова: руководитель, работник, временно исполняющий обязанности, государственный орган, учреждение, предприятие.

Gusarov S. M., Professor, Doctor of Law, member of National Academy of Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv
ORCID 0000-0002-8136-0694

**Provisional Execution of Public Authority Manager Duties, Institutions, Enterprises:
Problems of Improvement of Legislation**

The author of the article has researched the problems of legal regulation of using the employment of the acting managers of government agencies, institutions and enterprises. It has been proved that long-term usage of employees as above mentioned acting managers, tears down the credibility of these employees in the labor collective, insinuates uncertainty in their actions and generally harms the state interests.

The author has provided propositions to improve the relevant national legislation aimed at optimizing the usage of employment of interim officers. In particular, the author offers to enshrine the six-month term in the legislation for acting heads of local state administrations; to allow the appointment of acting rectors of existing higher educational establishments; and to provide for police officers, who temporarily perform the duties under the vacant position, when another police officer hasn't obtained the stated position during four months, the police officer performing the duties under the vacant position is considered to be transferred permanently to it with his consent and in case of such consent's absence the police officer is provided with the previous position.

Key words: manager, employee, interim officer, government agency, institution, enterprise.

СОКОЛОВА ОЛЕНА АНАТОЛІЇВНА,

здобувачка кафедри правознавства
юридичного факультету
Східноукраїнського національного
університету імені Володимира Даля,
Україна, м. Сєвєродонецьк



УДК 349.232-057.34

Щодо суттєвих ознак правової категорії «оплата праці державних службовців»

У статті досліджено суттєві ознаки правової категорії «оплата праці державних службовців». Зроблено висновок, що суттєвими ознаками оплати праці державних службовців є такі: а) суб'єкт отримання – державний службовець; б) суб'єкт здійснення – держава в особі її органу; в) джерело коштів – державний бюджет; г) проводиться у порядку, розмірах і на умовах, встановлених законодавством; і) здійснюється за службову діяльність державних службовців; д) проводиться у формі регулярної грошової виплати.

Ключові слова: оплата праці, державний службовець, держава, державний бюджет, службова діяльність.

Постановка проблеми. Особливість правового знання полягає в тому, що воно є результатом розумової діяльності суб'єкта, яка відбувається згідно з законами діалектичної і формальної логіки. Уточнення сутності і функцій права, його ціннісних характеристик, їх конкретизація, збільшення обсягу самого права загалом відбуваються з позицій і у межах того або іншого поняття. Останнє є головною внутрішньою формою правосвідомості. Фахівець в області трудового права С. Ю. Головіна

наголошує, що відсутність визначення поняття дає можливість маніпулювати значеннями, формує неправильні погляди, приводить до прийняття помилкових рішень не тільки учасниками трудових правовідносин, але й професійними правозастосовувачами [1, с. 655].

Актуальність теми дослідження. На протигагу Закону України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. [2], новий Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. [3] міс-

тять спеціальну ст. 2, присвячену визначенню вживаних у ньому термінів. Законодавець, зокрема, сформулював дефініції таких понять: безпосередній керівник; державна мова; керівник державної служби в державному органі; посада державної служби; професійна компетентність; рівнозначна посада; суб'єкт призначення; функції з обслуговування; професійне навчання; службова дисципліна. При цьому ч. 2 ст. 2 Закону України «Про державну службу» містить вказівку, що терміни «близькі особи», «корупційне правопорушення», «потенційний конфлікт інтересів», «реальний конфлікт інтересів», «пряме підпорядкування» в цьому нормативному документі вживаються у значенні, визначеному Законом України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. [4].

У той же час якщо у Законі України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. була тільки одна стаття, що впорядковувала питання оплати праці (ст. 16), то Закон України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. містить окремий розділ VI із назвою «Оплата праці, заохочення і соціальні гарантії».

Виклад основного матеріалу. До суттєвих ознак категорії «оплата праці державних службовців» належать такі:

1. Суб'єкт отримання – державний службовець.

Погодимось із О. В. Петришиним, який вважає, що питання про державну службу – це питання про кадри громадян, що працюють в державних інституціях, служать державі. Для того, щоб принципово вирішити проблему кадрів, необхідно визначитися з основними складниками правового режиму дер-

жавної служби: кого і як приймати на службу, які повноваження покласти на державних службовців, яким чином повинна бути організована їх праця і пересування по службі, в чому особливості правового статусу службовців, якою повинна бути їх відповідальність, які передбачаються соціальні і правові гарантії для державного службовця. Оптимальне вирішення цих питань покликане сприяти тому, щоб державна служба стала привабливою для здібних і талановитих людей [5, с. 117]. Справді, саме держслужбовцям належить важлива роль у вирішенні завдань зміцнення української державності й реформування суспільства на засадах демократії та права. Їх досягнення залежать від організації праці, вміння, сумлінності, активності чиновників. Звідси зрозуміло, яке велике значення для країни мають державні службовці, правильне визначення цілей і напрямів їх праці, добір кадрів, розподіл повноважень, стимулювання сумлінної праці. Вагому роль у цьому відіграє оплата праці державних службовців.

Державний службовець – це громадянин України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби (ч. 2 ст. 1 Закону України «Про державну службу»). Як бачимо, навіть у легальній дефініції поняття «державний службовець» зафіксовано, що це не просто громадянин, який за-

ймає посаду державної служби, а той, хто, займаючи цю посаду, одержує за це заробітну плату.

2. Суб'єкт здійснення – держава в особі її органу.

Частина 2 ст. 5 Закону України «Про оплату праці» від 24 березня 1995 р. [6] одним із суб'єктів організації оплати праці визнає органи державної влади. При цьому «суб'єкти організації оплати праці не мають права в односторонньому порядку приймати рішення з питань оплати праці, що погіршують умови, встановлені законодавством, угодами і колективними договорами», – говорить у ст. 22 Закону України «Про оплату праці».

Характерно, що видатки загального фонду на а) оплату праці працівників бюджетних установ, а також б) нарахування на заробітну плату є захищеними видатками бюджету. Такими видатками визнаються видатки загального фонду бюджету, обсяг яких не може змінюватися при здійсненні скорочення затверджених бюджетних призначень.

В акті про призначення держслужбовця на посаду, окрім прізвища, ім'я, по батькові призначуваної особи, займаної посади державної служби із зазначенням структурного підрозділу державного органу, дати початку виконання посадових обов'язків, в обов'язковому порядку зазначаються умови оплати праці. Вказаний акт приймається у вигляді указу, постанови, наказу (розпорядження), рішення, залежно від категорії посади, відповідно до законодавства. Саме з моменту призначення державний орган несе зобов'язання щодо оплати праці службовця. У разі ж невиплати заробітної плати чи ви-

плати її у неповному розмірі державний службовець має право звернутись до суду із відповідним позовом до державного органу.

3. Джерело коштів – державний бюджет.

Загальна норма щодо джерел коштів на оплату праці міститься у ст. 4 Закону України «Про оплату праці». За нею джерелом таких коштів для працівників госпрозрахункових підприємств є частина доходу та інші кошти, одержані внаслідок їх господарської діяльності. Для установ і організацій, що фінансуються з бюджету, – це кошти, які виділяються з відповідних бюджетів, грантів, а також частина доходу, одержаного внаслідок господарської діяльності та з інших джерел. Об'єднання громадян оплачують працю найманих працівників з коштів, які формуються згідно з їх статутами.

Натомість спеціальну норму містить ч. 4 ст. 50 Закону України «Про державну службу»: «Джерелом формування фонду оплати праці державних службовців є державний бюджет. Фонд оплати праці державних службовців формується за рахунок коштів державного бюджету, а також коштів, які надходять до державного бюджету в рамках програм допомоги Європейського Союзу, урядів іноземних держав, міжнародних організацій, донорських установ. Порядок використання таких коштів, які надходять до державного бюджету, затверджується Кабінетом Міністрів України».

Державний бюджет – фінансовий план руху централізованої частини внутрішнього валового продукту, який складається з двох взаємопов'язаних частин – доходів і видатків [7, с. 12]. У цьому бюджеті концентруються основ-

ні державні доходи, за його рахунок фінансуються основні державні видатки, він є джерелом фінансування зовнішньоекономічної діяльності держави. Зміст державного бюджету реалізується через його функції. «Зміст фіскальної функції полягає у вилученні в дохід держави частини прибутку підприємств, організацій та населення. Суть розподільчої функції... в тому, що завдяки їй відбувається концентрація коштів у руках держави і їх подальше використання з метою задоволення суспільних потреб. Зміст контрольної функції у створенні реальної можливості для здійснення державою контролю за формуванням централізованого фонду коштів», – підсумовує О. В. Нікітіна [8, с. 16].

Органи державної влади, поряд із органами місцевого самоврядування, а також організаціями, створеними ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок відповідно державного бюджету чи місцевого бюджету, є бюджетними установами. Ці установи є неприбутковими.

Керівники бюджетних установ утримують чисельність працівників, військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу та здійснюють фактичні видатки на заробітну плату (грошове забезпечення), включаючи видатки на премії та інші види заохочень чи винагород, матеріальну допомогу, лише в межах фонду заробітної плати (грошового забезпечення), затвердженого для бюджетних установ у кошторисах (ч. 1 ст. 51 Бюджетного кодексу України від 8 липня 2010 р. [9]).

Скорочення бюджетних асигнувань не може бути підставою для зменшення посадових окладів та надбавок до них.

4. Проводиться у порядку, розмірах і на умовах, встановлених законодавством.

Оскільки джерелом формування фонду оплати праці державних службовців є державний бюджет, договірне регулювання оплати праці цієї категорії найманих працівників є обмеженим. Як наслідок, застосовується переважно централізоване впорядкування відповідних відносин. О. В. Гаєвая державне регулювання оплати праці трактує як сукупність способів визначення правил, процедур, нормативів, норм і гарантій оплати праці на підставі ухвалення відповідних нормативних актів, контролю за їх дотриманням органами влади, а також установами державою норм оплати праці, обов'язкових для сторін трудового договору. Вказана регламентація повинна: а) забезпечити справедливість оплати праці на засадах адекватної оцінки її затрат і результатів; б) створити можливості для зростання добробуту працівників та їх сімей до рівня передових країн світу на підставі безперервного зростання економіки; в) сформулювати умови для розширеного відтворення робочої сили [10, с. 196].

Стаття 4 КЗпП України [11] визначає, що законодавство про працю складається з цього Кодексу та інших актів законодавства України про працю, прийнятих відповідно до нього. «Як видно з наведеної статті, законодавець, чітко вказавши, що до законодавства про працю належить КЗпП України, окрім цього, відніс до нього й інші акти законодавства. Іншими словами, у даному випадку ми маємо справу зі спробою визначити правову категорію через неї ж саму, що з точки зору нормотворчої

техніки є істотним недоліком», – робить зауваження О. М. Ярошенко [12, с. 298].

Загалом же у КЗпП України термін «законодавство» вживається у широкому значенні, хоча його обсяг чітко не визначено.

Спробував дати відповідь на вказане питання Конституційний Суд України, який у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України [13] вирішив, що термін «законодавство» щодо визначення сфери застосування контракту як особливої форми трудового договору, треба розуміти так, що ним охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України. Частиною національного законодавства є також відповідно до ст. 9 Конституції України [14] чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Хоча Закон України «Про державну службу» легальної дефініції поняття «законодавство про державну службу» не містить, однак у ч. 1 ст. 5 фіксує таку важливу норму: «Правове регулювання державної служби здійснюється Конституцією України, цим та іншими законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, постановами Верховної Ради України, указами Президента України, актами Кабі-

нету Міністрів України та центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби». Тобто ніякими іншими нормативними документами, окрім Конституції та законів України, міжнародних договорів, постанов Верховної Ради України, указів Президента України, актів Кабінету Міністрів України та Національного агентства з питань державної служби, правове регулювання відносин у царині держслужби тим чи іншим державним органом із власної ініціативи здійснюватись не може. І тільки у випадках, передбачених Законом України «Про державну службу», можливе прийняття нормативного акта у царині державної служби іншим центральним органом виконавчої влади. Це твердження повною мірою стосується і питань оплати праці державних службовців. Зокрема, за ч. 5 ст. 52 Закону України «Про державну службу» Типове положення про преміювання затверджується центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері трудових відносин, за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби. Типове положення, розроблене Мінсоцполітики відповідно до Закону України «Про державну службу» і затверджене його наказом № 646 від 13 червня 2016 р. [15], встановлює порядок визначення розмірів, нарахування та виплати премій державним службовцям органів державної влади, інших державних органів, їхніх апаратів (секретаріатів), які займають посади державної служби категорій «Б» і «В». Такий стан справ

узгоджується із ч. 1 п. 8 Положення про Міністерство соціальної політики України, затвердженого постановою КМУ від 17 червня 2015 р. №423 [16], за якою Мінсоцполітики в межах повноважень, передбачених законом, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України видає накази, організовує і контролює їх виконання. Накази Мінсоцполітики, видані в межах повноважень, передбачених законом, є обов'язковими для виконання центральними органами виконавчої влади, їх територіальними органами, місцевими держадміністраціями, органами влади АРК, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності та громадянами.

Так, приміром, саме у ч. 2 ст. 50 Закону України «Про державну службу» відбито структуру заробітної плати держслужбовців: посадовий оклад; надбавка за вислугу років; надбавка за ранг державного службовця; виплата за додаткове навантаження у зв'язку з виконанням обов'язків тимчасово відсутнього державного службовця; виплата за додаткове навантаження у зв'язку з виконанням обов'язків за вакантною посадою державної служби; премії (у разі встановлення). У частині 3 цієї ж статті вичерпно зафіксовано види премій: премія за результатами щорічного оцінювання службової діяльності; місячна або квартална премія відповідно до особистого внеску державного службовця в загальний результат роботи державного органу.

5. Здійснюється за службову діяльність державних службовців.

П. І. Жигалкін, В. А. Прудников, С. М. Прилипко й О. М. Ярошенко оплатність визнають однією зі специфічних ознак трудових правовідносин. Вченими оплатним визнається договір, за яким майнову претензію однієї сторони обумовлює зустрічна майнова претензія від другої сторони. Виконання роботи працівником викликає зворотні дії роботодавця щодо виплати працівнику відповідної винагороди згідно зі встановленими нормами. За трудовим договором працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, а роботодавець зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату. Основною метою вступу працівника в трудові правовідносини є отримання засобів для свого існування та існування членів своєї сім'ї (винагороди за працю у формі заробітної плати) [17, с. 179]. Для працівників оплата праці проводиться за виконання ними покладених на них трудових обов'язків, коли ж ідеться про державних службовців, то для них оплата здійснюється за їх службову діяльність.

«Змістом праці державних службовців є їх діяльність з виконання державних функцій, відповідно до яких сформовані державні структури установ (органів, організацій). Загальна функція, предмет певної сфери державної діяльності визначає напрям діяльності відповідної структури установ та утворює окремий вид цієї діяльності. Логічно, що посади, передбачені в державних установах окремого виду діяльності, будуть включати притаманні цьому виду діяльності ознаки, відмінні від

ознак інших видів. Відповідно до цього функції, які виконують працівники законодавчої сфери, системи правосуддя, виконавчих органів влади та інших напрямів державно-службової діяльності викликають до дії певне коло службових прав та обов'язків працівників, умови їх здійснення, перелік вимог до службовців, тобто зумовлюють специфіку правового регулювання», – займає позицію І. П. Лаврінчук [18, с. 179]. Службова діяльність держслужбовців полягає у практичному виконанні завдань і функцій держави: а) аналіз державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування; б) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів; в) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг; г) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства; г) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням; д) управління персоналом державних органів; е) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством.

6. Проводиться у формі регулярної грошової виплати.

Чіткої відповіді на питання щодо форми виплати заробітку державним службовцям Закон України «Про державну службу» не містить. Вказані форми визначені у ст. 23 Закону України «Про оплату праці», згідно з ч. 1 якої заробітна плата працівників підприємств на території України виплачується

у грошових знаках, що мають законний обіг на території України. Виплата заробітної плати у формі боргових зобов'язань і розписок або у будь-якій іншій формі забороняється. Частиною другою цієї ж статті передбачено, що заробітна плата може виплачуватися банківськими чеками у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України за погодженням з Національним банком України. Питання обрання форми отримання належних йому виплат громадянин вирішує самостійно.

Частиною 3 ст. 23 Закону України «Про оплату праці» визначено, що колективним договором, як виняток, може бути передбачено часткову виплату заробітної плати натурою (за цінами не вище собівартості) у розмірі, що не перевищує 30 відсотків нарахованої за місяць, у тих галузях або за тими професіями, де така виплата, еквівалентна за вартістю оплаті праці у грошовому виразі, є звичайною або бажаною для працівників, крім товарів, перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України. Зрозуміло, що на держслужбі загалом, і на посадах в органах державної влади зокрема, така форма виплати не є звичною і бажаною, а значить, проводиться виключно у грошовій формі.

Внаслідок того, що періодичність виплати державним службовцям заробітної плати Законом України «Про державну службу» не врегульована, на відповідне питання поширюється дія норм законодавства про працю. За ч. 1 ст. 115 КЗпП України та ч. 1 ст. 24 Закону України «Про оплату праці» заробітна плата виплачується працівникам регулярно в робочі дні у стро-

ки, встановлені колективним договором або нормативним актом роботодавця, погодженим з виборним органом первинної профспілкової організації чи іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом, але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує шістнадцяти календарних днів, та не пізніше семи днів після закінчення періоду, за який здійснюється виплата.

Висновок. Таким чином, суттєвими ознаками оплати праці державних службовців є такі: а) суб'єкт отримання – державний службовець; б) суб'єкт здійснення – держава в особі її органу; в) джерело коштів – державний бюджет; г) проводиться у порядку, розмірах і на умовах, встановлених законодавством; г) здійснюється за службову діяльність державних службовців; д) проводиться у формі регулярної грошової виплати.

Список використаних джерел

1. Головина С. Ю. Проблемы формулирования дефиниций в трудовом законодательстве России / С. Ю. Головина // Законодательная дефиниция: логико-гносеологические, политико-юридические, морально-психологические и практические проблемы : материалы междунар. круглого стола (г. Черновцы, 21–23 сент. 2006 г.). – С. 651–669.
2. Про державну службу : Закон України від 16.12.1993 № 3723-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
3. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII // Відом. Верхов. Ради України. – 2016. – № 4. – Ст. 43.
4. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
5. Петришин А. В. Государственная служба. Историко-теоретические предпосылки. Сравнительно-правовой и логико-понятийный анализ : монография / А. В. Петришин. – Харьков : Факт, 1998. – 168 с.
6. Про оплату праці : Закон України від 24.03.1995 № 108/95-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 17. – Ст. 121.
7. Берлач А. И. Экономико-правовой аспект бюджетных отношений в аграрном секторе Украины / А. И. Берлач // Предпринимательство, хоз-во и право. – 1999. – № 12. – С. 12–14.
8. Нікітіна Л. О. Правові засади формування місцевих бюджетів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Л. О. Нікітіна ; НДІ фінанс. права Нац. акад. держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2004. – 207 с.
9. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 50–51. – Ст. 572.
10. Гаєвая О. В. Державне регулювання оплати праці : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / О. В. Гаєвая ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2013. – 226 с.
11. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Дод. до № 50. – Ст. 375.
12. Ярошенко О. М. Джерела трудового права України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05 / О. М. Ярошенко ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2007. – 476 с.
13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство») від 09.07.1998 № 12-рп/98 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 32.
14. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
15. Про затвердження Типового положення про преміювання державних службовців органів державної влади, інших державних органів, їхніх апаратів (секретаріатів) : наказ Міністерства соціальної політики України від 13.06.2016 № 646 // Офіц. вісн. України. – 2016. – № 53. – Ст. 1874.

16. Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України : постанова Каб. Міністрів України від 17.06.2015 № 423 // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 51. – Ст. 1655.
17. Трудове право України : підручник / С. М. Прилипка, О. М. Ярошенко, І. П. Жигалкін, В. А. Прудников. – 5-те вид., допов. – Х. : Право. 2014. – 760 с.
18. Лаврінчук І. П. Правовий статус державного службовця як учасника трудових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / І. П. Лаврінчук ; Ін-т зак-ва Верхов. Ради України. – К., 1999. – 186 с.

References

1. Golovina S. Yu. (2006) Problemy formulirovaniya definitsiy v trudovom zakonodatelstve Rossii [Problems formulating definitions in Russian labor legislation]. *Zakonodatel'naya definitsiya: logiko-gnoseologicheskiye, politiko-yuridicheskiye, moralno-psikhologicheskiye i prakticheskiye problemy: mater. mezhdunar. kruglogo stola – The legal definition: logical-epistemological, political, legal, moral, psychological and practical problems: Materials International. Roundtable.* (Chernovtsy. 21-23 sentyabrya 2006). 651-669 [in Russian].
2. Pro derzhavnu sluzhbu: Zakon Ukrainy vid 16.12.1993 № 3723-XII [On the Civil Service Law of Ukraine of 16.12.1993 №3723-XII]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine.* 1993. – №52. – St. 490 [in Ukrainian].
3. Pro derzhavnu sluzhbu: Zakon Ukrainy vid 10.12.2015 № 889-VIII [On Civil Service Law of Ukraine of 12.10.2015 №889-VIII]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine.* 2016. – № 4. – St. 43 [in Ukrainian].
4. Pro zapobihannya koruptsii: Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 №1700-VII [Prevention of Corruption Law of Ukraine of 14.10.2014 №1700-VII]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine.* 2014. – № 49. – St. 2056 [in Ukrainian].
5. Petrishin A. V. (1998) *Gosudarstvennaya sluzhba. Istoriko-teoreticheskiye predposylki. Sravnitel'no-pravovoy i logiko-ponyatiynyy analiz: monogr [Public service. Historical and theoretical background. Comparative legal and logical-conceptual analysis: monograph.]* Kharkov Fakt [in Russian].
6. Pro oplatu pratsi: Zakon Ukrainy vid 24.03.1995 № 108/95-VR [On the labor law of Ukraine from 24.03.1995 №108 / 95]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine.* 1995. – № 17. – St. 121 [in Ukrainian].
7. Berlach A. I. (1999) *Ekonomiko-pravovoy aspekt byudzhethnikh otnosheniy v agrarnom sektore Ukrainy [Economic and legal aspects of budgetary relations in the agrarian sector of Ukraine]. Predpr-tvo. khoz-tvo i pravo. – Business, Economy and Law.* 12. 12-14 [in Russian].
8. Nikitina L. O. (2004) *Pravovi zasady formuvannya mistsevykh biudzhethiv [Legal basis of local budgets]. Candidate's thesis.* NDI finans. prava Nats. akad. derzh. podatk. sluzhby Ukrainy. Irpin [in Ukrainian].
9. *Biudzhethnyi kodeks Ukrainy vid 08.07.2010 № 2456-VI [Budget Code of Ukraine of 08.07.2010 p., №2456-VI]. Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine.* 2010. – № 50-51. – St. 572 [in Ukrainian].
10. Haievaia O. V. (2013) *Derzhavne rehulivannya oplaty pratsi [State regulation of wages]. Candidate's thesis.* Nats. yuryd. un-t im. Yaroslava Mudroho. – Kharkiv [in Ukrainian].
11. *Kodeks zakoniv pro pratsiu Ukrainy vid 10.12.1971 № 322-VIII [Labor Code of Ukraine of 10.12.1971 p., №322-VIII]. Vidom. Verkhov. Rady URSR. – Supreme Council of URSR.* 1971. – Dod. do № 50. – St. 375. [in Ukrainian].
12. Yaroshenko O. M. (2007) *Dzherela trudovoho prava Ukrainy [Sources of labor law Ukraine]. Doctor's thesis.* Nats. yuryd. akad. Ukrainy im. Yaroslava Mudroho. – Kharkiv [in Ukrainian].
13. *Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiynym zvernenniam Kyivskoi miskoi rady profesiinykh spilok shchodo ofitsiinoho tlumachennia chastyny tretoi statti 21 Kodeksu zakoniv pro pratsiu Ukrainy (sprava pro tlumachennia terminu «zakonodavstvo») vid 09.07.1998 № 12-rp/98 [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the constitutional appeal of the Kyiv city council of trade unions on the official interpretation of Article 21 of the Labor Code of Ukraine (case on the interpretation of the term «law») on 09.07.1998 was., №12-rp / 98]. Ofits. visn. Ukrainy. – Official Herald of Ukraine.* 1998. – № 32. [in Ukrainian].
14. *Konstytutsiia Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR [The Constitution of Ukraine of 28.06.1996 №254k / 96-VR]. Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine.* 1996. – № 30. – St. 141. [in Ukrainian].

15. Pro zatverdzhennia Typovoho polozhennia pro premiiuvannia derzhavnykh sluzhbovtziv orhaniv derzhavnoi vlady, inshykh derzhavnykh orhaniv, yikhnykh aparativ (sekretariativ): nakaz Minsotsialnoi polityky Ukrainy vid 13.06.2016 № 646 [On approval of regulations on bonuses for civil servants of public authorities, other public bodies and their vehicles (Secretariat): order Minsotsialnoyi Policy of Ukraine from 13.06.2016 №646]. *Ofits. visn. Ukrainy. – Official Herald of Ukraine*. 2016. – № 53. – St. 1874. [in Ukrainian].
16. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro Ministerstvo sotsialnoi polityky Ukrainy: post. KMU vid 17.06.2015 № 423 [On approval of the Ministry of Social Policy of Ukraine: post. CMU from 17.06.2015 №423]. *Ofits. visn. Ukrainy – Official Herald of Ukraine* 2015. – № 51. – St. 1655. [in Ukrainian].
17. Prylypko S. M., Yaroshenko O. M., Zhyhalkin I. P., Prudnykov V. A. (2014) *Trudove pravo Ukrainy: pidruch [Labour law Ukraine: textbook]*. Kharkiv Pravo [in Ukrainian].
18. Lavrinchuk I. P. (1999) *Pravovyi status derzhavnogo sluzhbovtzia yak uchasnika trudovykh pravovidnosyn [The legal status of civil servant as a member of the employment relationship]*. *Candidate's thesis*. In-t zak-va Verkhov. Rady Ukrainy. Kyiv [in Ukrainian].

Соколова Е. А., соискатель кафедры правопедения юридического факультета Восточно-украинского национального университета имени Владимира Даля, Украина, г. Северодонецк

Относительно существенных признаков правовой категории «оплата труда государственных служащих»

В статье исследованы существенные признаки правовой категории «оплата труда государственных служащих». Сделан вывод, что существенными признаками «оплаты труда государственных служащих» являются такие: а) субъект получения – государственный служащий; б) субъект осуществления – государство в лице его органа; в) источник средств – государственный бюджет; г) проводится в порядке, размерах и на условиях, установленных законодательством; д) осуществляется за служебную деятельность государственных служащих; е) проводится в форме регулярной денежной выплаты.

Ключевые слова: оплата труда, государственный служащий, государство, государственный бюджет, служебная деятельность.

Sokolova O. A., Researcher of the Department of Legal Science, the Faculty of Law of the Volodymyr Dahl East Ukrainian National University, Ukraine, Severodonetsk

To the Issues of Significant Features of the Legal Category «Remuneration of State Servants»

The significant features of the legal category «remuneration of state servants» has been researched in the paper.

The conclusion is made that the distinctive features of the remuneration of state servants are the following: (a) the subject to obtain – state servant; b) the subject of conduction – a state represented by its agencies; c) the source of finance – a state budget; d) is paid under the procedure and amounts stated by legislation; e) is paid for service activity of the state servants; f) remunerated in the form of regular financial payment.

It's mentioned that the service activity of the state servants is a practical conduction of tasks and carrying out the functions of state: a) analysis of the state policy on the state, areal and regional levels and preparation of the proposals concerning its creation; b) ensuring of realization of the state policy, conduction of state, areal and regional programs, execution of the law and other normative acts; c) ensuring of delivering of affordable and quality administrative services; d) conduction of state control and control for compliance with legislation; e) management of state finance resources, property and control of its application; f) state agencies personnel; g) realization of other powers of the state agency determined by the legislation.

Key words: remuneration, state servant, state, state budget, service activities.

ТРОФИМЕНКО ВОЛОДИМИР МИХАЙЛОВИЧ,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: ur-stolica@mail.ru
ORCID 0000-0001-6032-5550



УДК 343.1

Поняття диференціації кримінальної процесуальної форми

Стаття присвячена аналізу диференціації процесуальної форми, її поняттю та сутності. Досліджено із застосуванням філософських підходів до розв'язання цієї проблеми ознаки диференціації кримінальної процесуальної форми, взаємозв'язок структурної та функціональної диференціації.

Автором проаналізовано різноманіття наукових поглядів щодо сутності категорії диференціації кримінальної процесуальної форми – як способу структурування кримінального процесу; як його засади; як певного порядку здійснення кримінального провадження; як можливості в межах єдиного кримінального процесу вирішувати єдині завдання різними способами; як способу правового регулювання; як тенденції розвитку кримінальної процесуальної форми; як принципу кримінального процесу; як стану і структури законодавства тощо.

Ключові слова: процесуальна форма, кримінальний процес, уніфікація, диференціація, судочинство.

Постановка проблеми. Проблема диференціації кримінальної процесуальної форми має багаторічну історію свого дослідження, адже вона обговорювалася ще в період дії Статуту кримінального судочинства 1864 р. такими видатними вченими, як С. І. Вікторський, М. В. Духовський, П. І. Люблін-

ський, Д. Г. Тальберг, І. Я. Фойницький та ін. Проте в силу своєї складності та багатоплановості, незважаючи на значний період її наукової розробки, вона належить до тих, які в різні періоди розвитку юридичної науки отримують діаметрально протилежне вирішення – від категоричного її заперечення (зокрема,

стосовно спрощення окремих процесуальних форм) до підтримки і констатації доцільності та обґрунтування необхідності її подальшого розширення.

Доктринальні підходи до вирішення проблеми єдності та диференціації кримінальної процесуальної форми, які достатньо широко представлені в науці кримінального процесу, свідчать про її дискусійний характер, про неоднаковість наукової думки як з питання стосовно самої суті диференціації, так і вибору критеріїв, за якими вона має здійснюватися.

Аналіз досліджень і публікацій.

Важко погодитися з точкою зору про те, що процесуальна форма має бути уніфікована в усіх кримінальних провадженнях. Ця думка обстоювалася відомими представниками науки кримінального процесу радянського періоду – В. З. Лукашевичем, М. С. Строговичем, В. М. Шпільовим, П. С. Елькінд та ін. Як зазначав М. С. Строгович, стійка тенденція уніфікації процесуальних форм і порядків – принциповий напрям, основна тенденція розвитку радянського кримінально-процесуального права. Така тенденція є проявом певної закономірності розвитку радянського кримінально-процесуального права, що заснована на принципових теоретичних положеннях: єдине поняття злочину; єдина судова система; народний суд як основний ланцюг судової системи; єдина система принципів кримінального процесу [1, с. 52]. Під єдністю кримінальної процесуальної форми, указували Т. М. Добровольська та П. С. Елькінд, слід розуміти порядок провадження, який слугує одним і тим самим завданням, заснова-

ний на єдиних принципах, передбачає однакові процесуальні засоби встановлення фактичних обставин, єдині форми рішень [2].

У той же час навіть на сторінках того ж юридичного журналу було подано й інший погляд на проблему процесуальної форми – П. Ф. Пашкевич висловлювався за її диференціацію у напрямі спрощення, запропонувавши при цьому відмовитися від певних процесуальних гарантій [3, с. 54]. Його наукова позиція в той час була піддана критичній оцінці, проте в подальшому була сприйнята як у науці кримінального процесу, так і законодавцем (упровадження протокольної форми досудової підготовки матеріалів як спрощеного порядку досудового розслідування у передбаченій законом категорії злочинів, що не мали великої суспільної небезпечності).

Завдання статті. Кореляція уніфікації та диференціації, розуміння сутнісної природи останньої та детермінантів її розвитку можуть бути з'ясовані із застосуванням філософських підходів до розв'язання цієї проблеми. Проте, перш ніж приступити до аналізу сутності даної категорії, необхідно зазначити, що етимологічно диференціація (лат. *Differentia* – «різниця, відмінність») означає поділ, розчленування чого-небудь на окремі різнорідні елементи [4]. У філософських словниках під диференціацією розуміють виникнення нових органів, частин, що наділені спеціалізованими функціями, які мають своїм наслідком поступове ускладнення системи (зокрема, організму) при розвитку, а також послідовне визрівання якісних відмінностей.

Диференціація є однією з істотних закономірностей розвитку природи, суспільства, пізнання. При цьому розрізняють диференціацію функціональну, у ході якої розширюється коло функцій, що здійснюються елементами системи, яка розвивається, та структурну, у ході якої в системі виділяються підсистеми, що здійснюють ті чи інші функції [5].

При проведенні філософського аналізу диференціації знань у розвитку природних наук В. М. Вандишев цілком обґрунтовано вказує на те, що поняття диференціації та інтеграції мають високий ступінь спільного і перебувають у комплементарному відношенні один до одного. Ставити питання стосовно визначальної ролі того чи іншого процесу можливо лише в історико-генетичному аспекті. Тоді диференціація виступає як визначальна по відношенню до інтеграції. Але в достатньо розвинутій системі наукового знання вони тісно переплетені. Тому зрозуміло, чому всебічні визначення інтеграції включають у себе свою протилежність – диференціацію, хоча про визначення поняття диференціації подібного сказати не можна. А між тим, диференціація в сучасній науці – це незворотний процес, у результаті якого на основі власних методів науки і методів, що проникають з інших галузей знань, трапляється розчленування, спеціалізація всередині як фундаментальних, так і окремих наук, з появою нових, таких, що мають інтегративний характер напрямів досліджень, що забезпечує повноту наукового пізнання конкретного багатоякісного явища. І далі: інтеграція обмежується фіксацією досягнутої цілісності. Дифе-

ренціація спонукає йти далі, розглядати будь-яку цілісність як момент у ланцюгу явищ, як індивідуальність. Звідси важливим є розуміння диференціації як різноманіття, що розвивається [6, с. 15].

Екстраполяція наведених філософських підходів до розуміння сутності інтеграції і диференціації в площину кримінального процесуального законодавства дозволяє дійти висновку про те, що між уніфікацією і диференціацією процесуальної форми існує діалектичний взаємозв'язок, оскільки диференціація є можливою лише за умови існування уніфікованої форми. Уніфікація ж процесуальної форми є своєрідним результатом диференціації більш широкого явища, яким виступає юридичний процес у цілому. Саме в результаті його диференціації у свій час виникли кримінальний, цивільний, адміністративний процеси. Утворення нової галузі не є мимовільним процесом. Саме зміни в соціально-економічній сфері обумовлюють таку необхідність. Трапляється поступове накопичення однотипного нормативного матеріалу, який у кінцевому рахунку потребує уніфікації та відокремлення. У цьому плані Ю. М. Грошевий обґрунтовано стверджував, що однією з тенденцій розвитку системи процесуального права є диференціація і спеціалізація процесуальних процедур. Сама поява процесуального права є результатом функціональної спеціалізації правового регулювання [7, с. 27]. Судовий процес похідний від матеріального права, покликаний забезпечувати потреби реалізації його норм, вирішення конкретних матеріально-правових конфліктів та інших юридичних справ [8]. Отже, його диференційо-

вано. Спочатку – за видами судочинства і далі – зі спеціалізацією всередині кожного виду.

Правильно зазначає й О. О. Сичов про те, що уніфікований кримінальний процес є підсумком диференціації більш широкого явища – уніфікованого юридичного процесу. Таким чином, уніфікація при певному куті зору може бути розглянута не тільки як відправна точка, але і як підсумок попередньої диференціації процедурної форми більш високого рівня [9].

У напрямі єдності і взаємообумовленості уніфікації і диференціації, видається, слід розглядати і концепцію судового права, прибічники якої небезпідставно обґрунтовують необхідність уніфікації правового регулювання інститутів, які є спільними для різних галузей процесуального права. Будучи протилежними за своєю сутністю, указані явища взаємопроникають і взаємодоповнюють один одного. Як відзначає О. А. Беляневич, єдиний вектор уніфікації процесуального законодавства завданий Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, яка у ст. 6 закріплює право на суд. Проте це право потребує державного регулювання, з огляду на що спеціалізація (диференціація) процесуального законодавства йому не суперечить [10, с. 102].

У цьому контексті слід визнати цілком правильним твердження про те, що найбільш близьким до диференціації є поняття спеціалізації. У теорії правознавства диференціація розглядається як одна із форм спеціалізації поряд з конкретизацією і деталізацією. Як первісна стадія процесу спеціалізації диференціація являє собою розгалужен-

ня, розщеплювання, набуття тією чи іншою гілкою все більше специфічних, своєрідних ознак у механізмі законодавчого впорядкування певних груп суспільних відносин [11]. Як зазначається в літературі, в юриспруденції розуміння процесів диференціації не повинно зводитися винятково до збільшення відмінностей між правовими явищами. Результатом диференціації може бути як повна автономія виокремлених частин у системі права, так і встановлення за рахунок процесів інтеграції нових взаємозв'язків між ними, тобто ускладнення системи права. У найбільш загальному вигляді диференціація права, указує Д. Є. Петров, – це одна з основоположних поряд із інтеграцією закономірностей у розвитку і функціонуванні системи права, що виражається в безперервному багаторівневому процесі перемінної інтенсивності роз'єднання, формуванні нових структурних утворень у праві (збільшенні кількості його елементів), у розширюванні кола здійснюваних ними функцій, а також у виникненні якісних відмінностей елементів, за рахунок чого забезпечуються необхідний ступінь різноманітності правового регулювання і сучасна адаптація його до зовнішнього середовища, що змінюється [12, с. 124].

Ураховуючи сказане, не потребує аргументації теза, за якою проблема диференціації кримінальної процесуальної форми є достатньо складною та багатоплановою, а її вирішення має здійснюватися за відповідними критеріями (підставами), що забезпечать оптимальність, темпоральність та ефективність кримінального провадження, а тому й вирішення його завдань, які мають

нормативне закріплення і з огляду на це визначають спрямованість діяльності всіх його учасників.

При вирішенні проблеми співвідношення уніфікації та диференціації процесуальної форми слід, на наш погляд, виходити в першу чергу із значення процесуальної форми і тих загальних вимог, яким вона має відповідати, маючи на увазі, що процесуальна форма набуває об'єктивну властивість цінності лише тоді, коли вона: по-перше, слугує досягненню соціально значимої мети; по-друге, забезпечує оптимальне вирішення цієї мети; по-третє, передбачає використання при цьому не будь-яких засобів, а лише тих, що відповідають вимогам закону і моралі, засновуються на достовірних і перевірених досягненнях науки.

На сучасному етапі розвитку кримінального процесуального законодавства диференціація процесуальних форм виступає однією із пріоритетних умов раціонального використання процесуальних засобів, досягнення більшої результативності кримінального провадження з одночасною процесуальною економією. Крім того, необхідно констатувати, що диференціація являє собою тенденцію розвитку сучасного законодавства.

У зв'язку з цим варто зазначити, що кримінальне судочинство в багатьох зарубіжних країнах давно здійснюється за диференційованим порядком залежно від класифікації злочинних діянь. Тому правильно вказується в літературі, що диференціація кримінального судочинства є історичною тенденцією і всі сучасні держави прагнуть її розширення [13, с. 26].

З огляду на це правильним слід визнати твердження С. С. Циганенка про те, що диференціація кримінального процесу на даний час заслуговує за своїм положенням віднесення до істотних ознак порядку кримінального процесу. Порівняльний аналіз кримінального процесу зарубіжних країн показує, що диференціація давно набула вид стійкого та системоутворюючого механізму для кримінального судочинства. У країнах загального права з публічно-змагальним типом кримінального судочинства процесуальний порядок окрім пов'язаного із судом присяжних передбачає сумарний процес, а в кримінальному процесі США використовується процедура спрощеного порядку розгляду деяких категорій кримінальних справ і така процесуальна технологія, як угода про визнання вини. У європейських країнах з континентальним типом кримінального процесу диференціація знаходить свій вираз у різних порядках досудового і судового провадження залежно від тяжкості вчиненого злочину і його характеру [14].

На необхідності диференціації процесуальної форми наголошується й у міжнародних документах у галузі кримінального судочинства, зокрема у Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи R (81) 7 від 14.05.1981 р. щодо шляхів полегшення доступу до правосуддя та в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (87) 18 від 17.09.1987 р. щодо спрощення кримінального правосуддя [15]. В останньому документі урядам держав – членів Ради Європи, ураховуючи власні конституційні принципи або правові традиції, рекомендовано прийняти всі не-

обхідні заходи для впровадження спрощеного провадження (декриміналізація злочинів і спрощене провадження для незначних правопорушень, мирові угоди тощо) та спрощення звичайних судових процедур.

Зазначені рекомендаційні положення міжнародних документів знайшли свій розвиток у кримінальному процесуальному законодавстві України, в яке з прийняттям КПК України впроваджено новели концептуального характеру, що, зокрема, стосуються саме диференціації кримінальної процесуальної форми. З огляду на це видається за необхідне з'ясувати сутність категорії «диференціація кримінальної процесуальної форми», що створить відповідне методологічне підґрунтя для характеристики її наявних форм у чинному законодавстві України, а також надасть змогу виявити її рівні та критерії, за якими її здійснено законодавцем. Це тим більш є корисним, оскільки, незважаючи на тривалу наукову розробку цієї проблематики, сутність категорії диференціації кримінальної процесуальної форми зазвичай розглядається неоднозначно, адже у науковій літературі наявне її багатоаспектне тлумачення – як способу структурування кримінального процесу; як його засади; як певного порядку здійснення кримінального провадження; як можливості в межах єдиного кримінального процесу вирішувати єдині завдання різними способами; як способу правового регулювання; як тенденції розвитку кримінальної процесуальної форми; як принципу кримінального процесу; як стану і структури законодавства тощо.

Так, на думку О. В. Смирнова та К. Б. Калиновського, диференціація

кримінально-процесуальної форми являє собою таку будову судочинства, при якій поряд із звичайним порядком мають місце процесуальні форми, які передбачають як спрощення процедури у нескладних справах, так і її ускладнення щодо найбільш небезпечних злочинів або справ, що потребують особливої процесуальної захищеності законних інтересів обвинуваченого або інших учасників судочинства [16]. Ця точка зору поділяється фахівцями не тільки в галузі кримінального процесу, а й загальної теорії права. Зокрема, на думку О. Г. Лук'янової, основними шляхами диференціації у процесуальному праві є ускладнення та спрощення процесуальної форми. При цьому автор наголошує на тому, що диференціація правового регулювання знаходить свій прояв на рівні стадій процесу, на рівні етапів процесу та на рівні окремих процесуальних дій [17].

Отже, указана наукова позиція, по суті, виходить із того, що диференціація процесуальної форми полягає у наявності різних порядків (процедур) здійснення кримінального провадження, які так чи інакше відрізняються від його загального порядку.

Розуміння диференціації кримінальної процесуальної форми саме як її спрощення або ускладнення притаманно і сучасним підходам до цієї проблеми, що наявні у навчальній українській літературі. Зокрема, як зазначають Л. М. Лобойко та О. А. Банчук, зазвичай порядок провадження є єдиним (уніфікованим) у всіх кримінальних провадженнях, але в деяких випадках законодавець установлює особливі – диференційовані – порядки провадження.

Диференціація кримінальної процесуальної форми може бути пов'язана як з ускладненням, так і зі спрощенням провадження [18, с. 20]. Аналогічний підхід сформульовано і в підручнику «Кримінальний процес» – під диференціацією кримінальної процесуальної форми слід розуміти можливість у рамках єдиної судової системи, єдиного кримінального процесуального законодавства, ґрунтуючись на єдиних засадах кримінального провадження, вирішувати його єдині завдання різними способами. Виділяють два напрями диференціації кримінальної процесуальної форми – її спрощення та ускладнення [19].

Іншу позицію щодо проблеми сутності диференціації процесуальної форми репрезентовано в колективній роботі російських науковців, згідно з якою уніфікація та диференціація розглядаються як методи процесуальної організації. «Коли законодавець конструює для всіх без винятку кримінальних справ єдину систему стадій, ідеться про уніфікацію системи стадій кримінального процесу. У тому ж разі, коли для різних категорій кримінальних справ існує власна система стадій, має місце диференціація системи стадій кримінального процесу. Диференціація, у свою чергу, може проводитися у бік ускладнення кримінального процесу (появи додаткових стадій) і в бік його спрощення (виключення певних стадій в окремих категоріях кримінальних справ). Вона також може бути глобальною, коли в кримінальному процесі існують декілька паралельних систем стадій, жодна з яких не розглядається як базова (ординарна) і локальна, коли в окремих категоріях кримі-

нальних справ у системі стадій виникають певні “відгалуження” від основної системи стадій, обраної як певний кримінально-процесуальний стандарт» [20, с. 71].

Таким чином, у вказаній роботі сутність диференціації визначається як метод процесуальної організації і виділяються два види диференціації системи кримінального процесу – глобальна і локальна. При цьому, як зазначається, глобальна диференціація системи стадій є достатньо розповсюдженою в багатьох правопорядках. Як правило, вона ґрунтується на відомій класифікації злочинів, яка може бути матеріально-правовою або процесуальною. Так, у багатьох країнах континентальної Європи відомий матеріально-правовий поділ кримінально караних діянь на злочини і проступки (двочленна класифікація) або злочини, проступки і правопорушення (тричленна класифікація). Дуже часто такий підхід передбачає диференціацію системи стадій кримінального процесу. Наприклад, у Франції кримінальний процес не знає єдиної системи стадій; своя система стадій існує у справах про злочини, своя – про проступки, своя – про кримінальні правопорушення. Окремі англосаксонські країни дотримуються не матеріально-правової, а процесуальної класифікації злочинів. Наприклад, в Англії та Уельсі всі злочини поділяються на ті, що розглядаються за обвинувальним актом за участю присяжних засідателів, та ті, що розглядаються в сумарному порядку магістратськими суддями. Для кожної з цих категорій є своя система стадій, що існує в абсолютно автономному режимі. Локальна диференціація системи

стадій спостерігається, наприклад, коли законодавець обмежує можливості апеляційного оскарження у певних категоріях справ, у силу чого зникає апеляція як стадія кримінального процесу [20].

Близьким за своєю сутністю до вказаного підходу є бачення диференціації як такої будови кримінального процесу, за якої в його межах існує цілий ряд проваджень, що пристосовані до різних потреб, до різних категорій справ і які відрізняються одне від одного [21].

Таким чином, автори цієї точки зору, так само як і попередньої, пов'язують сутність диференціації з наявністю в системі кримінального процесу її окремих компонентів, що відрізняються за призначенням та порядком здійснення кримінальної процесуальної діяльності. Як зазначає Ю. К. Якимович, диференціація кримінального судочинства передбачає розмежування кримінального процесу не тільки за ступенем складності процесуальної форми, але і за іншим критерієм – спрямованості провадження, що знаходить свій вираз у його предметі і завданнях [22, с. 63].

На погляд С. С. Циганенка, диференціація являє собою специфічний спосіб (метод) правового виразу у кримінально-процесуальній формі матеріально-правових і процесуальних умов діяльності його суб'єктів. Її застосування призводить до структуризації процесуальних відносин у вигляді комплексу процесуальних порядків, що відрізняються властивостями і положенням (провадження по кримінальній справі), що складається із загального порядку кримінального судочинства і його диференційованих видів [23, с. 37]. Пізніше цей же автор указує, що диференці-

ація являє собою спосіб впливу на суспільні відносини, що складаються у кримінальному судочинстві, і який веде до використання в кримінальному процесі різних за своїм характером і призначенням, але загальних за обов'язковими умовами застосування і природою процесуальних проваджень і форм. Це забезпечує різноманітну за механізмами і засобами, метою і завданнями, але єдиною за процесуально-правовими категоріями структуру кримінального процесу, що забезпечує в кінцевому рахунку учасникам провадження по кримінальній справі захист їх прав і свобод відповідно до характеру і тяжкості заходів кримінальної відповідальності. Таким чином, уявлення щодо сутності диференціації у кримінальному судочинстві як про формальну автономізацію і поділ (множинність) процесуальних порядків і відповідних їм правових інститутів і відносин не може бути правильним [14, с. 151].

Схожим є інше наявне в літературі визначення диференціації – як розроблений кримінально-процесуальною наукою і сприйнятий законодавцем спосіб юридичної техніки, за допомогою якого досягається мета збалансованого співвідношення ефективного досудового розслідування і максимальних гарантій прав, свобод і законних інтересів його учасників [24, с. 353].

Наведення доктринальних підходів до з'ясування сутності диференціації кримінальної процесуальної форми можливо було б продовжувати, проте це видається недоцільним, оскільки вищевказані доктринальні дефініції дозволяють скласти достатньо повне уявлення стосовно наявного різноманіття

наукових поглядів у цій сфері та певної невизначеності з цього приводу.

На наш погляд, при формулюванні дефініції диференціації кримінальної процесуальної форми слід виходити з того, що остання, як зазначалося вище, є певною формою спеціалізації, що являє собою розгалуження, набуття тією чи іншою гілкою все більше специфічних ознак у механізмі законодавчого впорядкування певних груп суспільних відносин. Тому на підтримку заслуговує підхід, відповідно до якого розрізняють два різних типи диференціації – функціональна, у ході якої розширюється коло функцій, що здійснюються тими ж елементами системи, яка розвивається, та структурна, у ході якої в системі виділяються підсистеми, нові елементи, що реалізують ті чи інші функції. Структурна диференціація виступає різновидом функціональної, проте є більш глибокою за змістом. Вона пов'язана із створенням однопорядкового елемента на одному рівні системи [12, с. 145].

Застосування цих теоретичних положень при аналізі проблеми диференціації кримінальної процесуальної форми дозволяє дійти висновку про те, що наявність окремих проваджень у системі всього кримінального провадження є свідченням функціональної диференціації процесуальної форми, оскільки виділяються окремі елементи системи, що відрізняються суттєвими особливостями предмета правового регулювання (матеріальні та процесуальні відносини), які обумовлюють необхідність встановлення того чи іншого порядку здійснення кримінального провадження. Кожен із цих елементів характеризується власним функціональним при-

значенням і спрямований на вирішення спеціальних завдань, що в сукупності створюють передумови вирішення завдань усієї системи (кримінального провадження в цілому), а також відрізняються своєю стадійністю та специфічною формою. Прикладом функціональної диференціації є, зокрема, виникнення окремих проваджень, у порядку яких слідчий суддя під час досудового розслідування кримінальних правопорушень реалізує надані йому законом повноваження (розгляд скарг, клопотань тощо). Функціональне призначення таких проваджень полягає в забезпеченні можливості здійснення під час досудового розслідування функції судового контролю, що потребує наявності окремого специфічного порядку розгляду та вирішення слідчим суддею питань, які віднесені до його компетенції. У даному випадку йдеться саме про функціональну диференціацію, адже виділення та умовна автономізація у системі кримінального провадження її окремих елементів розширює функції самої системи, забезпечує в такий спосіб судовим контролем права і законні інтереси людини під час досудового розслідування.

У межах кожного із проваджень, що виступають компонентами системи кримінального процесу, передбачаються різні порядки здійснення кримінальної процесуальної діяльності (залежно від особливостей суб'єкта кримінального правопорушення (суспільно небезпечного діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність), ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення; локальності конфлікту і співвідношення

публічних і приватних інтересів, значення, яке відіграє кримінальне правопорушення для охоронюваних законом інтересів тощо) (загальний та певні особливі порядки), що в сукупності дозволяють вирішити завдання цього провадження в оптимальний спосіб. Такі особливості порядку в межах окремих проваджень, уявляється, є проявом структурної диференціації кримінальної процесуальної форми, оскільки їх варіативність спрямована на забезпечення вирішення завдань того чи іншого структурного елемента в системі кримінального провадження (кожного окремого провадження). Структурна диференціація кримінальної процесуальної форми, таким чином, нібито поглиблює функціональну диференціацію і виступає певною складовою останньої.

Висновки. Сказане дозволяє дійти висновку про те, що зазначені види диференціації кримінальної процесуальної форми (структурна та функціо-

нальна) перебувають у взаємозв'язку, оскільки поділ системи кримінального провадження на окремі структурні елементи (процесуальні провадження) викликає необхідність встановлення певного порядку провадження (загального і диференційованого), що відповідає його завданням і дозволяє їх ефективно вирішити. Такий зв'язок, видається, є нерозривним, що надає можливість характеризувати диференціацію кримінальної процесуальної форми як функціонально-структурну.

Виходячи із зазначеного, видається за можливе визнати таким, що в найбільшій мірі відповідає сутності категорії «диференціація кримінальної процесуальної форми», підхід до її розуміння як способу процесуальної організації, відповідно до якого в системі кримінального процесу автономізуються окремі процесуальні провадження і встановлюються загальний та диференційовані процесуальні порядки їх здійснення.

Список використаних джерел

1. Строгович М. С. О единой форме уголовного процесса и пределах ее дифференциации / М. С. Строгович // Соц. законность. – 1974. – №9. – С. 49–53.
2. Добровольская Т. Н. Принципиальное единство уголовно-процессуальной формы – важная гарантия законности правосудия и прав личности / Т. Н. Добровольская, П. С. Элькинд. – Ярославль, 1977.
3. Пашкевич П. Ф. Процессуальные формы уголовного судопроизводства нужно дифференцировать / П. Ф. Пашкевич // Соц. законность. – 1974. – №9. – С. 54.
4. Словник української мови : в 11 т. – К., 1971. – Т. 2. – 441 с.
5. Философский энциклопедический словарь. – М., 1983. – 836 с.
6. Вандышев В. Н. Философский анализ дифференциации знаний в развитии естественных наук : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 09.00.08 / В. Н. Вандышев. – Киев : Киев. ордена Ленина и ордена Окт. революции гос. ун-т им. Т. Г. Шевченко, 1989. – 28 с.
7. Грошевий Ю. М. Проблеми спеціалізації судових процедур / Ю. М. Грошевий // Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України : тези доп. та наук. повідомл. учасн. наук.-практ. конф. (25–26 січ. 2001 р.) / за заг. ред. В. В. Комарова. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2007. – С. 20–26.

8. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В. М. Горшенев. – М., 1972. – 258 с.
9. Сычев А. А. Дифференциация уголовно-процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. А. Сычев ; Нижегород. акад. МВД России. – Н. Новгород, 2009. – 28 с.
10. Беляневич О. А. Про уніфікацію і спеціалізацію процесуального права / О. А. Беляневич // Унів. наук. зап. – 2012. – № 1 (41). – С. 102.
11. Сенякин И. Н. Правотворчество и законодательство / И. Н. Сенякин // Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М. : Юрист, 1997. – С. 391.
12. Петров Д. Е. Дифференциация и интеграция структурных образований системы российского права : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Д. Е. Петров. – Саратов : Федер. госбюджет. образов. учреждение высш. проф. образования «Саратов. гос. юрид. акад.», 2015. – 505 с.
13. Гуценко К. Ф. Уголовный процесс западных государств / К. Ф. Гуценко, Л. В. Головкин, Б. А. Филимонов. – М. : Зерцало-М, 2001. – 480 с.
14. Цыганенко С. С. Дифференциация в свете категории уголовно-процессуальная стратегия (модельный подход и концептуальные основания) / С. С. Цыганенко // TERRA ECONOMICUS. – 2013. – Т. 11, № 1. – С. 149–153.
15. Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи R (81) 7 від 14.05.1981 р. щодо шляхів полегшення доступу до правосуддя [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
16. Смирнов А. В. Уголовный процесс : учеб. для вузов / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. – СПб. : Питер, 2004. – С. 645.
17. Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права / Е. Г. Лукьянова. – М. : Норма, 2003. – С. 146–148.
18. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : навч. посіб. / Л. М. Лобойко, О. А. Банчук. – К. : Ваіте, 2014. – 280 с.
19. Кримінальний процес : підручник / за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
20. Курс уголовного процесса / под ред. Л. М. Головкин. – М. : Статут, 2016. – 1274 с.
21. Ленский А. В. Дифференциация уголовного процесса / А. В. Ленский, Т. В. Трубникова, Ю. К. Якимович. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 2001. – 208 с.
22. Якимович Ю. К. О некоторых вопросах дальнейшей дифференциации уголовного процесса России / Ю. К. Якимович // Уголов. юстиция. – 2013. – № 1 (1). – С. 63.
23. Цыганенко С. С. Общий и дифференцированный порядки уголовного судопроизводства : дис. ... д-ра юрид. наук / С. С. Цыганенко. – СПб., 2004. – 498 с.
24. Сыдыгалиев М. А. Понятие и уровни дифференциации уголовно-процессуальной формы досудебного производства / М. А. Сыдыгалиев // Вестн. Нижегород. акад. МВД России. – 2016. – № 1 (33). – С. 353.

References

1. Strogovich M. S. O edinoj forme ugolovnogoprotsessa i predelah ee differentsiatsii / M. S. Strogovich // Sots. Zakonnst. – 1974. – # 9. – S. 49-53.
2. Dobrovolskaya T. N. Printsipialnoeedinstvougolovno-protsessualnoyformyi – vazhnaya garantiya zakonnosti pravosudiya i pravlichnosti / T. N. Dobrovolskaya, P. S. Elkind. – Yaroslavl, 1977.
3. Pashkevich P. F. Protessualnyie formy ugolovnogoproizvodstva nuzhno differentsirovat // Sots. Zakonnost. – 1974. – # 9. – S. 54.
4. Slovyk ukrainskoi movy : v 11 t. – К., 1971. – Т. 2. – 441 с.
5. Filosofskiyentsiklopedicheskiyslovar. – М., 1983. – 836 с.
6. Vandyishev V. N. Filosofskiyanalizdifferentsiatsiiznaniy v razvitiestestvennyih nauk : avtoref. Dis. ... d-rayurid.nauk : 09.00.08 / V. N. Vandyishev. – К. : Kievskiy ordena Lenina i ordena Oktyabrskoy revolyutsii gosudarstvenniy universitetim. T. G. Shevchenko, 1989. – 28 с.

7. Hroshevyi Yu. M. Problemy spetsializatsii sudovykh protsedur / Yu. M. Hroshevyi // Aktualni problemy zastosuvannya Tsyvilnohoprotsesualnohokodeksu ta Kodeksu administratyvnohosudochynstva Ukrainy : tezypod. Tanauk. Povidomlenu chasnykiv nauk.-prakt. Konf. (25-26 sichnia 2001 r.) / zazah. Red. Prof. V. V. Komarova. – Kh. : Nats. Yuryd. Akad. Ukrainy, 2007. – S 20-26.
8. Gorshenev V. M. Sposoby i organizatsionnyie formy pravovogoregulirovaniya v sotsialisticheskom obschestve / V. M. Gorshenev. – M., 1972. – 258 s.
9. Syichev, A. A. Differentsiatsiya ugovolno-protseksualnoy formy proizvodstva po delam nesovershennoletnih : Avtoreferat dissertatsii na soiskanie uchenoy stepeni kandidata yuridicheskikh nauk. Spetsialnost : 12.00.09 – Ugolovnyiy protsess ; Kriminalistika i sudebnaya ekspertiza ; Operativno-rozysknaaya deyatelnost / A. A. Syichev ; Nizhegorodskaya akademiya MVD Rossii. – Nizhniy Novgorod, 2009. – 28 s.
10. Belianevych O. A. Pro unifikatsiiu i spetsializatsiiu protseksualnohoprava // Universytetski naukovii zapysky. – 2012. – № 1(41). – S. 102.
11. Senyakin I. N. Pravotvorchestvo i zakonodatelstvo // Teoriyag osudarstva i prava. Kurslektiy / Pod red. N. I. Matuzova i A. V. Malko. – M.: Yurist, 1997. – S. 391
12. Petrov D. E. Differentsiatsiya i integratsiya strukturnykh obrazovaniy sistemiy rossiyskogo prava : dis. D-rayurid. Nauk. 12.00.01 / D. E. Petrov. – Saratov : Federalnoegos. Byudzhethnoe obrazovatelnoe uchrezhdeniye visshhego professionalnogo obrazovaniya «Saratovskaya gosudarstvennaya yuridicheskaya akademiya», 2015. – 505 s.
13. Gutsenko K. F. Ugolovnyiy protsess zapadnykh gosudarstv / K. F. Gutsenko, L. V. Golovko, B. A. Filimonov. – M.: Zertsalo-M, 2001. – 480s.
14. Tsyiganenko S. S. Differentsiatsiya v svetekategori ugolovno-protseksualnaya strategiya (modelnyiy podhod i kontseptualnyie osnovaniya) / S. S. Tsyiganenko // TERRA ECONOMICUS. – 2013. – T. 11. – # 1. – S. 149-153.
15. Rekomendatsii Komitetu Ministriv Rady Yevropy R(81)7 vid 14.05.1981 r. shchodoshliakhiv polehsheni niadostupu do pravosuddia [Elektronnyy resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua>.
16. Smirnov, A. V. Ugolovnyiy protsess: ucheb. Dlyavuzov / A. V. Smirnov, K. B. Kalinovskiy. – SPb.: Piter, 2004. – S. 645.
17. Lukyanova, E. G. Teoriya protseksualnogoprava / E. G. Lukyanova. – M.: Norma, 2003. – S. 146-148.
18. Loboiko L. M., Banchuk O. A. Kryminalnyiy protses: Navchalnyiy posibnyk. – K.: Vaite, 2014. – 280 s.
19. Kryminalnyiy protses : pidruch. / za red. V. Ya. Tatsiia, Yu. M. Hroshevoho, O. V. Kaplinoi, O. H. Shylo. – Kh. :Pravo, 2013. – 824 s.
20. Kurs ugolovnogoprotsessa / pod red. L. M. Golovko. – M.: Statut, 2016. – 1274s.
21. Lenskiy A. V. Differentsiatsiya ugolovnogoprotsessa / A. V. Lenskiy, T. V. Trubnikova, Yu. K. Yakimovich. – Tomsk :Izd-vo Tomsk. Un-ta, 2001. – 208s
22. Yakimovich Yu. K. O nekotorykh voprosakh dalneyshey differentsiatsii ugolovnogoprotsessa Rossii // Ugolovnayayustitsiya. – 2013. – # 1 (1). – S. 63.
23. Tsyiganenko S. S. Obschiy i differentsirovannyiy poryadki ugolovnogoproduktivnogo proizvodstva : dis. ... d-rayurid. Nauk / S. S. Tsyiganenko. – SPb., 2004. – 498 s.
24. Syidyigaliev M. A. Ponyatie i urovnidifferentsiatsii ugolovno-protseksualnoy formy i dosudebnogo proizvodstva // Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii. – 2016. – # 1(33). – S. 353.

Трофіменко В. М., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедри уголовного процесу Національного юридического університета імені Ярослава Мудрого, Україна, г. Харків

e-mail: ur-stolica@mail.ru

ORCID 0000-0001-6032-5550

Понятие дифференциации уголовной процессуальной формы

Статья посвящена анализу дифференциации процессуальной формы, ее понятию и сущности. Исследованы с применением философских подходов к решению этой проблемы признаки дифференциации уголовной процессуальной формы, взаимосвязь структурной и функциональной дифференциации.

Автором проаналізовано різноманітність наукових поглядів щодо сутності категорії диференціації уголовної процесуальної форми – як способу структурування уголовного процесу; як його основи; як визначеного порядку здійснення уголовного виробництва; як можливості в межах єдиного уголовного процесу вирішувати єдині завдання різними способами; як способу правового регулювання; як тенденції розвитку уголовної процесуальної форми; як принципів уголовного процесу; як стану та структури законодавства і т. п.

Ключевые слова: процесуальна форма, уголовний процес, уніфікація, диференціація, судопроизводство.

Trofymentko V. M., Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor of the Department of Criminal Procedure, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: ur-stolica@mail.ru
ORCID 0000-0001-6032-5550

The Definition of Criminal Procedural Form Differentiation

This article analyzes the differentiation of procedural form, its concept and essence. It's studied the features of differentiation of criminal procedural form, the relationship of structural and functional differentiation using the philosophical approaches to solving mentioned problem.

The author analyzes the diversity of scientific views about the nature of the category of differentiation of criminal procedural form – as a way of structuring the criminal proceedings; its principles; as the specific procedure for criminal proceedings; as possibility to solve common tasks in different ways within a single criminal process; as a means of regulation; as the trends of criminal procedural forms; as a principle of criminal procedure; as state and structures of the legislation.

The article concluded that there is a dialectical relationship between unification and differentiation of procedural form, because differentiation is possible only in the way of uniform. Unification of procedural form is a kind of differentiation of a broader phenomenon – the legal process in general. The article include the reasonable position that the definition of «differentiation of the criminal procedural forms» should be understood as the branching, acquisition by one or another branch more specific features in the mechanism of legal regulation of certain groups of public relations.

There are functional differentiation that expands the range of functions carried out by elements of the developed system and structural differentiation that include subsystems with certain functions.

Key words: procedural form, criminal process, standardization, differentiation, justice.

ШЕПІТЬКО ІРИНА ІВАНІВНА,

здобувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: Shepitko.i.01@gmail.com



УДК 343.98

Судове слідство в контексті реалізації загальних засад кримінального провадження

Стаття присвячена розгляду загальних засад кримінального провадження та їх практичної реалізації на стадії судового розгляду (судового слідства). Досліджено вплив на судове слідство таких загальних засад кримінального провадження, як доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень, змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, безпосередність дослідження показань, речей і документів, диспозитивність, розумність строків. Звернуто увагу на структурну складову судового слідства – судову дію, визначено її сутність та пізнавальну функцію.

Ключові слова: судовий розгляд, судове слідство, судова дія, загальні засади кримінального провадження, доступ до правосуддя, змагальність сторін, розумність строків.

Постановка проблеми. Конституція України проголошує, що «права і свободи людини і громадянина захищаються судом»... «кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна» (ст. 55). Саме суду належить визначальна роль у забезпеченні та ре-

алізації принципу верховенства права у сучасній державі [6, с. 154–184]. Тому здійснення судового розгляду (судового слідства) у суді першої інстанції має ґрунтуватися на сучасних поглядах на функції суду, принципах кримінального процесу та загальних засадах кримінального провадження.

Головною метою цієї статті є розгляд судового слідства (судового розгляду) крізь призму загальних засад кримінального судочинства.

Стан дослідження. Аналіз наукових досліджень і наявних публікацій дозволяє стверджувати про недостатність розробленості проблеми судового слідства в контексті загальних засад кримінального судочинства. Конституційні засади правосуддя втілюються в кримінальному процесі безпосередньо і через систему норм та інститутів кримінально-процесуального права, які деталізують дані засади та встановлюють процесуальну форму (порядок) їх забезпечення та реалізації. Відповідно до них закон встановив ряд загальних правил, що визначають порядок розгляду справ судом першої інстанції на кожному з його етапів упродовж всього судового розгляду [20, с. 44].

Виклад основного матеріалу. Для процедури судового слідства важливого значення набуває така засада кримінального провадження, як доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень. У висновку № 6 (2004) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про справедливий суд у розумні строки та роль судді в судових процесах з урахуванням альтернативних засобів вирішення спорів зазначається, що «доступ громадян до правосуддя передбачає надання належної інформації про функціонування судової системи» (п. 11). У ч. 1 ст. 21 КПК України вказано, що кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону.

Справедливий розгляд означає, що процедура судового розгляду (судового слідства), спрямована на усунення пра-

вового конфлікту, вирішення справи за суттю і відновлення справедливості за допомогою процесуальних засобів. Поняття «справедливість» позначає наявність у соціальному світі правових засад і виражає їх правильність, імперативність і необхідність [23, с. 604]. Справедливість є важливішою категорією соціально-філософської думки, моральної, правової та політичної свідомості [7, с. 5].

Достатньо новою загальною засадою кримінального судочинства є розумні строки. У ст. 7 КПК України «розумність строків» віднесено до загальних засад кримінального провадження. У ч. 1 ст. 21 КПК України вжито термін «вирішення справи у розумні строки». Стаття 28 КПК України встановлює, що «під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті в розумні строки. Розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені цим Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень». У п. 3 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.10.2014 р. № 11 «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» визначено, що «розумним, зокрема, вважається строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, прийняття процесуальних рішень та роз-

гляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невинуватих зволікань) судового захисту».

Останнім часом у кримінальній процесуальній літературі була приділена значна увага проблемі дотримання розумних строків у кримінальному провадженні [1, с. 21–31; 2, с. 31–48; 22, с. 222–233]. Так, К. В. Рябцева зазначає, що найбільш важливим моментом у практиці ЄСПЛ щодо порушень розумного строку судового розгляду є відсутність чітко встановленого строку для розгляду кримінальних або цивільних справ, перевищення яких, безумовно, буде вважатися порушенням вимог ст. 6. Однак є орієнтири, які дозволяють оцінювати наявність або відсутність порушень розумного строку у конкретній справі [22, с. 223].

На сьогодні кримінальний процесуальний закон встановлює критерії для визначення розумності строків кримінального провадження. У ч. 3 ст. 28 КПК України законодавець до таких критеріїв відносить: 1) складність кримінального провадження, яка визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження, обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення досудового розслідування, тощо; 2) поведінка учасників кримінального провадження; 3) спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень.

Аналіз даної норми засвідчує, що такий перелік не є вичерпним і фактично допускається достатньо широке тлумачення критеріїв щодо визначення розумності строків. У постанові Пле-

нуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.10.2014 р. № 11 «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» надано роз'яснення критеріїв для визначення розумності строків під час кримінального провадження (п. 4). Зокрема, у цій Постанові зазначено, що «з урахуванням практики Європейського суду з прав людини складність кримінального провадження визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження; кількості учасників провадження (потерпілих, свідків тощо); правової кваліфікації кримінального правопорушення; наявності на момент початку досудового розслідування відомостей щодо конкретної особи, яка ймовірно вчинила кримінальне правопорушення; характеру обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні; меж доказування; обсягу матеріалів досудових розслідувань, що об'єднані в одному провадженні; необхідності призначення експертиз, їх складності; обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для всебічного та повного дослідження обставин кримінального правопорушення; необхідності отримання міжнародної допомоги в рамках кримінального провадження тощо».

До складності кримінального провадження віднесено врахування необхідності призначення експертиз та їх складність. Аналіз судової практики теж свідчить про затягування у роз-

гляді кримінальної справи через призначення та проведення судових експертиз. Стаття 332 КПК України передбачає можливість суду «доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам». Разом із тим у Законі України «Про судову експертизу» судовий експерт зобов'язаний провести повне дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок (п. 2 ст. 12). У п. 1.13 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 р. № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 р. № 1950/5) визначено, що «строк проведення експертизи встановлюється залежно від складності дослідження з урахуванням експертного навантаження фахівців керівником експертної установи (або заступником керівника чи керівником структурного підрозділу) у межах: 10 календарних днів – щодо матеріалів з невеликою кількістю об'єктів та вирішуваних питань і простих за характером досліджень; 30 календарних днів – щодо матеріалів із середньою кількістю об'єктів та вирішуваних питань або середньої складності за характером досліджень; 60 календарних днів – щодо матеріалів з великою кількістю об'єктів та вирішуваних питань або складних за характером досліджень; понад 60 календарних днів – щодо матеріалів із великою кількістю об'єктів та вирішуваних питань (більше десяти), виходячи з фактично необхідного для експерта часу або особливо складних за характером досліджень (досліджень з використанням криміналістичного обладнання

(лазерного, оптичного, електронного), проведення експериментальних досліджень, застосування декількох методів); понад 90 календарних днів – якщо експертиза є особливо складною чи багатооб'єктною, потребує вирішення більше десяти питань або вирішення питань, які потребують декількох досліджень, чи налічує понад п'ять томів матеріалів справи або є комплексною чи потребує залучення фахівців з інших установ (у тому числі судово-медичних), підприємств, організацій і не може бути виконана в зазначені строки. Більший *розумний строк* встановлюється за письмовою домовленістю з органом (особою), який (яка) призначив(ла) експертизу (залучив(ла) експерта), після попереднього вивчення експертом наданих матеріалів (курсив наш. – *І. Ш.*).

У ч. 1 ст. 318 КПК України встановлено, що «судовий розгляд має бути проведений і завершений протягом розумного строку». Положення ч. 1 ст. 318 КПК України «слід розуміти так, що час, протягом якого триває кримінальне провадження у суді першої інстанції, починаючи з закінчення підготовчого судового провадження та закінчуючи ухваленням та проголошенням судового рішення, повинен відповідати критеріям розумності строків, встановлених ст. 28 КПК...» [16, с. 33].

Аналіз процесуального порядку здійснення судових дій засвідчує, що у КПК України не визначено строки їх проведення. Разом із тим у гл. 20 КПК України «Слідчі (розшукові) дій» регламентовано окремі строки (або часові періоди). Зокрема, у ч. 4 ст. 223 КПК України встановлено, що «проведення слідчих (розшукових) дій

у нічний час (з 22 до 6 годин) не допускається, за винятком невідкладних випадків...». У ч. 8 ст. 223 КПК України вказано, що «слідчі (розшукові) дії не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках...».

Безперечно зазначені терміни (строки) щодо проведення слідчих (розшукових) дій мають бути перевірені під час судового розгляду на предмет можливого їх порушення (дотримання). Окрім того, що стосується строків проведення допиту під час досудового розслідування, то такі часові періоди є новелою, яка була встановлена у КПК України 2012 р. Однак зазначені часові періоди допиту (не більше 8 годин на день) є певним перебільшенням (особливо це стосується допиту малолітніх і неповнолітніх допитуваних (не більше 4 годин на день) або осіб похилого віку) і належним чином не відповідають психологічним рекомендаціям щодо спілкування з різними віковими категоріями (групами) осіб.

У ст. 22 КПК України встановлено загальну засаду кримінального провадження – «змагальність сторін та свободу в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості». У ч. 1 ст. 22 КПК України зазначено, що «кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом». Важливим є й те, що провідною ідеєю змагальності є «паритетність сторін обвинува-

чення і захисту, які самостійно відстоюють їхні правові позиції у формі судового спору шляхом реалізації наданих законом процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків [13, с. 85].

Заслугує на увагу підхід окремих учених, які розглядають вплив змагальності й на зміст окремих елементів системи кримінальної процесуальної діяльності. Зокрема, Л. О. Зашляпін підкреслює, що коли кримінальне судочинство позиціонується як змагальне, то й судові дії, реалізовані під час судового слідства, мають відповідати цьому ж принципу [11, с. 10].

У процесуальній літературі здійснювалися спроби розглянути зміст засади змагальності сторін у кримінальному провадженні. Так, Л. В. Півненко дійшов висновку про те, що до складових засади змагальності можна віднести: 1) поділ функцій обвинувачення, захисту й правосуддя; 2) наділення сторін рівними процесуальними правами для здійснення своїх функцій; 3) керівне положення суду в кримінальному процесі й надання тільки суду права ухвалювати рішення по суті [17, с. 162, 163].

У процесуальній літературі змагальність інколи розглядають як модель процесу – «ідеальний тип, у якому спір рівних сторін вирішується незалежним від них судом» [21, с. 232]. Свого часу відомий процесуаліст М. М. Полянський розглядав «змагальність» як метод пошуку істини, який полягає в змагальності сторін, що здійснюється і контролюється за активної участі суду у розгляді справи [18, с. 100]. Або М. М. Полянський вказує, що процес будується, якщо можна так висловити-

ся, за методом діалектичним: утвердженню винуватості обвинуваченого з боку обвинувача протистоять доводи захисту на його користь для того, щоб в кінцевому рахунку суд, синтезуючи те й інше, виніс свій об'єктивний висновок [19, с. 20].

Принцип змагальності яскраво виявляється під час судового розгляду (судового слідства) та проведення окремих судових дій. Т. М. Карабанова і В. М. Махов зазначають, що визнання права на змагання – це визнання права за тими, що змагаються, використовувати рівні засоби і можливості для обґрунтування своїх стверджень і вимог інших сторін і тим самим для задоволення своїх процесуальних інтересів. Фактично законодавець проголошує рівність сторін перед судом, тобто на *стадії судового розгляду*» (курсив наш. – І. Ш.).

Розподіл процесуальних функцій у судовому розгляді передбачено чинним кримінальним процесуальним законодавством. Так, у ч. 3 ст. 22 КПК України встановлено, що «під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службову особу». У спеціальних джерелах підкреслюється, що «розмежування цих функцій означає, що сторона обвинувачення чи сторона захисту не мають права здійснювати функцію судового розгляду, а суд не має права виконувати функції сторін кримінального провадження. По суті відбувається професійний спір, при цьому жодна зі сторін не має права перебирати на себе функції іншої» [13, с. 86]. У даному разі, «сто-

рони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав...» (ч. 2 ст. 22 КПК України).

Судовий розгляд передбачає належне виконання обов'язків стороною обвинувачення та стороною захисту, їх участь у змагальному процесі. Так, у ст. 324 КПК України визначено наслідки неприбуття прокурора і захисника у судове засідання.

У процесуальній літературі «змагальність» розглядається як інструмент судового пізнання [5, с. 8] або спосіб дослідження доказів [9, с. 26–33; 10, с. 67]. На нашу думку, такі визначення є справедливими і фактично розкривають сутнісні характеристики змагальності під час судового розгляду (судового слідства), визначають змагальну функцію при проведенні судових дій сторонами кримінального провадження.

У п. 19 ч. 1 ст. 7 КПК України названо «диспозитивність» як загальну засаду кримінального провадження. У ст. 26 КПК України визначено сутність диспозитивності. У ч. 1 ст. 26 КПК України встановлено, що «сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених цим Кодексом». Заслуговує на увагу підхід окремих науковців про те, що диспозитивність – елемент «принципу змагальності», який пов'язаний зі «свободою у наданні сторонами суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» [15, с. 143, 144].

У теорії кримінального процесу функціональна роль сторін судового

розгляду (сторони обвинувачення та сторони захисту) визначається як їх активна діяльність. При цьому відповідно до принципів змагальності, презумпції невинуватості обов'язок доказування у судовому слідстві покладається виключно на сторону обвинувачення, а точніше – це завдання державного обвинувача [12, с. 17]. Відповідно до ч. 4 ст. 22 КПК України «повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, звернення з обвинувальним актом та підтримання державного обвинувачення у суді здійснюється прокурором...».

Сторона захисту має виконувати захисну функцію. У ч. 5 ст. 22 КПК України передбачено, що «захист здійснюється підозрюваним або обвинуваченим, його захисником або законним представником». У цьому сенсі можливо підтримати позицію про те, що «захист найкращим чином слугує дослідженню істини». М. М. Полянський пише, що мета захисту і є захист, тобто подання доказів на користь обвинуваченого і тлумачення доказів, наявних у справі також на користь обвинуваченого [19, с. 20, 21].

У сучасному кримінальному процесі функціональне призначення суду (судді) у змагальному судовому розгляді віднесено до дискусійних проблем [8, с. 337–345]. У літературних джерелах була сформульована позиція про пасивність суду під час судового розгляду (судового слідства). Так, А. Р. Белкін зазначає, що КПК, який обмежив активність суду під час розгляду кримінальної справи, фактично перетворює суддю на пасивного стороннього спостерігача, бездушного формаліста [4, с. 41].

О. Я. Баєв вважає, що суд є адресатом доказування, «який присутній при сукупній розробці сторонами доказів», він головним чином має слухати... Активність суду у першу чергу полягає у необхідності цілеспрямованого і раціонального управління самим судовим слідством (і всім судовим провадженням по кримінальній справі в цілому) [3, с. 584].

В юридичній літературі висловлювалася також позиція окремих науковців про «обмежену» процесуальну активність суду. О. Г. Яновська у цьому сенсі пише, що активність суду як вияв його пізнавальної діяльності має бути зведено до мінімуму [24, с. 89].

З активністю сторін кримінального провадження та суду пов'язана така загальна засада кримінального провадження, як безпосередність дослідження показань, речей і документів (п. 16 ч. 1 ст. 7 КПК України). У ст. 23 КПК України розкрито процесуальний зміст цієї засади кримінального провадження. Зокрема, у ч. 1 ст. 23 КПК України вказано, що «суд досліджує докази безпосередньо». Теоретичну основу цієї засади становлять «положення про те, що особисте отримання відповідним суб'єктом інформації з першоджерела забезпечує максимальну повноту і правильність її сприйняття, що є необхідною умовою формування достовірних доказів та прийняття обґрунтованих, неупереджених, справедливих рішень» [13, с. 87].

Саме принцип безпосередності зумовлює природу судових дій [11, с. 16]. В юридичній літературі використовуються різні терміни для позначення судових дій: судово-слідчі дії [14] або

судові дії слідчого характеру [11]. Так, Л. О. Зашляпін зазначає, що фактично має місце аналогове перенесення слідчого характеру з процесуальних дій до судового провадження (прототип) на процесуальні дії, що реалізуються у судовому слідстві (модель, що вивчається), є слідством прямої позитивної аналогії [11, с. 13]. Н. М. Максимішин вказує, що «судовий допит – це чи не найскладніша *судово-слідча дія...*» [14, с. 8] (курсив наш. – І. Ш.).

На нашу думку, сутність судових дій підкреслює, у першу чергу, дослідницький характер судової діяльності – дослідження доказів. Вказівки про поєднання судових і слідчих дій є необґрунтованими і викликають певні заперечення. Те саме стосується й акцентуації на те, що це «судові дії слід-

чого характеру». Оскільки за суб'єктом провадження, етапом діяльності і сутністю – це дії, які не мають нічого спільного із діяльністю слідчого, а лише з етапом «судове слідство».

Висновки. Головна функція суду (сторони обвинувачення та захисту) – дослідження доказів. Тому, якщо підкреслювати особливість судових дій, то їх можна називати судовими діями дослідницького, а не слідчого характеру.

Проведений аналіз судового слідства в контексті загальних засад кримінального провадження свідчить про існування реальної моделі змагального судочинства, відображення прогресивних досягнень кримінального процесуального права, європейського вектора інтеграції України у здійсненні правосуддя.

Список використаних джерел

1. Астафьев Ю. В. Разумные сроки и обоснованные решения: новеллы и проблемы законодательства / Ю. В. Астафьев // Воронежские криминалистические чтения : сб. науч. тр. – Вып. 13 / под ред. О. Я. Баева. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. – С. 21–31.
2. Баев О. Я. Разумный срок уголовного судопроизводства / О. Я. Баев // Воронежские криминалистические чтения : сб. науч. тр. – Вып. 13 / под ред. О. Я. Баева. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. – С. 31–48.
3. Баев О. Я. Роль суда в уголовно-процессуальном исследовании преступлений / О. Я. Баев // Избранные работы : в 2 т. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. – Т. 1. – 616 с.
4. Белкин А. Р. УПК РФ: конструктивная критика и возможные улучшения / А. Р. Белкин. – Изд. 2-е, доп. – М. : МГУПИ, 2010. – Ч. 1. Общие положения и принципы уголовного судопроизводства.
5. Галоганов Е. А. Проблемы реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Е. А. Галоганов. – М., 2008.
6. Головатий С. Верховенство права (правовладдя): як його тлумачить Венеціанська комісія / С. Головатий // Право України. – 2011. – № 10. – С. 154–184.
7. Горднова О. Н. Феномен справедливости как критерий оценки и модернизации уголовного закона и наказания: философско-этический, исторический и правовой аспекты : монография / О. Н. Горднова. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 384 с.
8. Грошевой Ю. М. Роль суда в змагальному кримінальному процесі / Ю. М. Грошевой // Проблеми законності. – 2009. – Вип. 100. – С. 337–345.
9. Ефимичев С. П. Уголовно-процессуальное законодательство и решения КС РФ / С. П. Ефимичев, П. С. Ефимичев // Журнал рос. права. – 2000. – № 1. – С. 26–33.
10. Ефимичев С. П. УПК РФ нуждается в уточнении / С. П. Ефимичев, П. С. Ефимичев // Уголовное право. – 2003. – № 1. – С. 67.

11. Зашляпин Л. А. Судебные действия следственного характера как научная метафора : монография / Л. А. Зашляпин. – М. : Юрлитинформ, 2011. – 320 с.
12. Карабанова Т. Н. Судебное следствие в уголовном процессе Российской Федерации / Т. Н. Карабанова, В. Н. Махов. – М. : Юрлитинформ, 2011.
13. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013.
14. Максимішин Н. М. Судовий допит: процесуальне і криміналістичне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Н. М. Максимішин. – Львів, 2016. – 20 с.
15. Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / відп. ред.: Є. М. Моїсєєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. – К. : Атіка, 2009. – Т. V. Кримінально-процесуальна та криміналістична діяльність поліцейських організацій. – 1008 с.
16. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України : у 4 т. / за заг. ред. О. В. Стовби. – Х. : Вид. агенція «Апостіль», 2015. – Т. III. – 372 с.
17. Півненко Л. В. Щодо змісту засади змагальності сторін у кримінальному провадженні / Л. В. Півненко // Зб. наук. пр. Харк. нац. пед. ун-ту ім. Г. С. Сковороди «ПРАВО». – 2014. – Вип. 22. – С. 161–166.
18. Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса / Н. Н. Полянский ; под ред. Д. С. Карева. – М. : Изд-во МГУ, 1956. – 271 с.
19. Полянский Н. Н. Правда и ложь в уголовной защите: репринтное воспроизведение издания 1927 года / Н. Н. Полянский. – Воронеж : Воронеж. гос. ун-т, 2003.
20. Попелюшко В. О. Судовий розгляд кримінальної справи : навч. посіб. / В. О. Попелюшко. – К. : Кондор, 2006.
21. Ратушна Б. П. Змагальність судового процесу – запорука справедливого судового розгляду / Б. П. Ратушна // Часоп. Київ. ун-ту права. – 2012. – Вип. 3. – С. 232–236.
22. Рябцева Е. В. Разумный срок уголовного судопроизводства: анализ судебной практики России и европейского суда по правам человека / Е. В. Рябцева // Воронежские криминалистические чтения : сб. науч. тр. – Вып. 13 / под ред. О. Я. Баева. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. – С. 222–233.
23. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5. – П – С. – 2003. – 736 с.
24. Яновська О. Г. Роль суду в змагальному кримінальному судочинстві / О. Г. Яновська // Юрид. часоп. Нац. акад. внутр. справ. – 2013. – № 1. – С. 87–91.

References

1. Astafev Yu. V. (2011) Razumnye sroki i obosnovannye reshenija: novelly i problemy zakonodatel'stva [Reasonable deadlines and decisions: short stories and issues of legislation] (Baev O. Ya. Eds) *Voronezhskie kriminalisticheskie chteniya: sb. nauch. trudov. – Voronezh forensic reading: collection of scientific works, 13, 21-31.* Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. un-t, [In Russian]
2. Baev O. Ya. (2011) Razumnyj srok ugovornogo sudoproizvodstva [Reasonable time in criminal proceedings] (Baev O. Ya. Eds) *Voronezhskie kriminalisticheskie chteniya: sb. nauch. trudov. – Voronezh forensic reading: collection of scientific works, 13, 31-48., p* Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. un-ta, [In Russian]
3. Baev O. Ya. (2011) Rol suda v ugovorno-protsessualnom issledovanii prestupleniy [The role of the court in the criminal procedure investigation of crimes]. *Izbrannyye raboty - Selected works (Vols 1-2, Vol. 1)* Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. un-ta, [In Russian]
4. Belkin A. R. (2010) UPK RF: konstruktivnaya kritika i vozmozhnyye uluchsheniya [Code of Criminal Procedure: constructive criticism and possible improvements] (2nd Ed.) M.: MGUP, [In Russian]
5. Galoganov E. A. (2008) Problemy realizatsii printsipa sostyazatelnosti v ugovornom sudoproizvodstve [Code of Criminal Procedure: constructive criticism and possible improvements] *Extended abstract of Candidate's thesis.* M., [In Russian]

6. Holovatyi S. (2011) Verkhovenstvo prava (pravovladdia): yak yoho tlumachyt Venetsianska komisiia [The rule of law (laws authority): how to interpret the Venice Commission]. *Pravo Ukrainy. – Law of Ukraine, 10, 154-184*[In Ukrainian]
7. Gorodnova O.N. (2013) *Fenomen spravedlivosti kak kriteriy otsenki i modernizatsii ugovnogo zakona i nakazaniya: filosofsko-eticheskii, istoricheskii i pravovoy aspekti* [As a criterion of justice Phenomenon estimates and modernization uholovnoho law and punishment, philosophical and ethical, and historically pravovoy aspects] M.: Yurlitinform, [In Russian]
8. Hroshevoi Yu.M. (2009) Rol sudu v zmahalnomu kryminalnomu protsesi [The role of the court in adversarial criminal proceedings] *Problemy zakonnosti. – Problems of Legality, 100, 337-345.* [In Ukrainian]
9. Efimichev S.P., Efimichev P.S. (2000) Ugolovno-protseusualnoe zakonodatelstvo i resheniya KS RF [Criminal procedure legislation of the Russian Federation and decisions of the COP] *Zhurnal ros. prava. – Magazine of the Russian right, 1, 26-33.* [In Russian]
10. Efimichev S.P., Efimichev P.S. (2003) UPK RF nuzhdaetsya v utochnenii [Code of Criminal Procedure requires clarification] *Ugolovnoe pravo. – Criminal Law, 1, 67.* [In Russian]
11. Zashlyapin L.A. (2011) *Sudebnyie deystviya sledstvennogo haraktera kak nauchnaya metafora* [Legal action of the investigative nature of science as a metaphor]. M.: Yurlitinform,
12. Karabanova T.N., Mahov V.N. (2011) *Sudebnoe sledstvie v ugovnom protsesse Rossiyskoy Federatsii* [The judicial investigation in a criminal trial of the Russian Federation]. M.: Yurlitinform, [In Russian]
13. Hroshevoi Yu.M., Tatsii V.Ya., Tumanians A.R. et al. (2013) *Kryminalnyi protses* [Criminal proceedings] (Tatsii V.Ya., Hroshevoi Yu.M., Kaplinoy O.V., Shylo O.H. Eds.) . Kh.: Pravo, [In Ukrainian]
14. Maksymyshyn N.M. (2016) Sudovy dopyt: protseusualne i kryminalistychne doslidzhennia [The judicial questioning, procedural and criminological research] *Extended abstract of Candidate's thesis.* Lviv [In Ukrainian]
15. Mizhnarodna politseiska entsyklopediia [International Police Encyclopedia] (Vols. 1-10; Vol.5) (Moiseiev Ye.M., Tatsii V.Ya., Shemshuchenko Yu.S. Eds). K.: Atika, [In Ukrainian]
16. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho protseusualnoho kodeksu Ukrainy [Scientific-practical commentary of the Criminal Code of Ukraine] (2015) (Vols.1-4; Vol.3) (O.V. Stovba Eds.) Kh.: Vyd. ahentsiia «Apostil»[In Ukrainian]
17. Pivnenko L.V. (2014) Shchodo zmistu zasady zmahalnosti storin u kryminalnomu provadzhenni [As for the content of principles of adversarial criminal proceedings] *Zbirnyk naukovykh prats Kharkivskoho natsionalnoho pedahohichnoho universytetu imeni H. S. Skovorody «PRAVO».* – *Proceedings of Kharkiv National Pedagogical University GS Pans “ PRAVO », 22, 161-166.* [In Ukrainian]
18. Polyanskiy N.N. (1956) *Voprosy teorii sovetskogo ugovnogo protsesa* [Problems in the theory of the Soviet criminal trial] (D. S. Kare Eds.). M.: Izd-vo MGU [In Russian]
19. Polyanskiy N.N. (2003) *Pravda i lozh v ugovnoy zaschite: reprintnoe vosproizvedenie izdaniya 1927 goda* [Truth and lies in criminal protection: reprint edition reproduction of 1927] Voronezh: Voronezh. gos. un-t, [In Russian]
20. Popeliushko V.O. (2006) *Sudovy rozghliad kryminalnoi spravy* [The trial is] K.: Kondor [In Ukrainian]
21. Ratushna B.P. (2012) Zmahalnist sudovoho protsesu – zaporuka spravedlyvoho sudovoho rozghliadu [Adversarial trial - the guarantee of a fair trial]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava. – Journal Kyiv University of Law, 3, 232-236.* [In Ukrainian]
22. Ryabtseva E.V. (2011) Razumnyiyyi srok ugovnogo sudoproizvodstva: analiz sudebnoy praktiki Ros-sii i evropeyskogo suda po pravam cheloveka [Reasonable time in criminal proceedings: the analysis of judicial practice in Russia and the European Court of Human Rights] (Baeva O. Ya. Eds.) *Voronezhskie kriminalisticheskie chteniya: sb. nauch. trudov. – Voronezh forensic reading: collection of scientific works, 13, 222-233* Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. Un-ta, [In Russian]
23. *Yurydychna entsyklopediia* [Legal Encyclopedia] (Vols.1-6; Vol. 5) (1998) (Shemshuchenko Yu.S Eds. et al.) K.: «Ukr. entsykl.», [In Ukrainian]
24. Yanovska O.H. (2013) Rol sudu v zmahalnomu kryminalnomu sudochynstvi [The role of the court in adversarial criminal proceedings] *Yuryd. chasopys Nats. akad. vnutr. sprav. – Legal journal of the National Academy of Internal Affairs, 1, 87-91.* [In Ukrainian]

Шепитько І. І., соискатель кафедры уголовного процесса Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: Shepitko.i.01@gmail.com

**Судебное следствие в контексте реализации общих основ
уголовного производства**

Статья посвящена рассмотрению общих основ уголовного производства и их практической реализации на стадии судебного разбирательства (судебного следствия). Исследовано воздействие на судебное следствие таких общих основ уголовного производства, как доступ к правосудию и обязательность судебных решений, состязательность сторон и свобода в предоставлении суду своих доказательств и в доказывании перед судом их убедительности, непосредственность исследования показаний, вещей и документов, диспозитивность, разумность сроков. Обращено внимание на структурную составляющую судебного следствия – судебное действие, определена его сущность и познавательная функция.

Ключевые слова: судебное разбирательство, судебное следствие, судебное действие, общие основы уголовного производства, доступ к правосудию, состязательность сторон, разумность сроков.

Shepitko I. I., Researcher of the Department of Criminal Procedure, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: Shepitko.i.01@gmail.com

**The Court Investigation in the Context of Realisation
of Common Basics of Criminal Procedure**

The article deals with the general principles of criminal proceedings and its implementation at the stage of trial (judicial investigation). The effect of general principles of criminal proceedings for judicial investigation has been studied; among such principles are access to justice and binding court decisions, competition and freedom to petition the evidence and to prove in court their credibility, immediacy in evidences, things and documents investigation, dispositive, the reasonableness of the terms. Implementation of the trial at first instance should be based on modern views on the function of the court, on the principles of criminal procedure and on the general principles of criminal proceedings.

In the article particular attention was drawn to the issue of harmonization of national criminal procedural legislation with European legal standards for the implementation a fair trial within a reasonable time and for the introduction the real adversarial mechanisms of proceedings. The provisions of Criminal Procedural Code of Ukraine and the set the criteria for determining the reasonableness of the terms of the criminal proceedings have been analyzed in view of the European Court of Human Rights. It's emphasized that the idea of competition shows itself during the trial and during some court actions conducting. The trial involves the proper performance of duties by the prosecution and the defense, their participation in the competitive process.

Procedural essence of the immediacy of evidence, documents and things investigation has been disclosed as general principles of criminal proceedings and its impact on the nature of judicial proceedings has been studied. The essence of judicial actions (the structural component of the trial), its cognitive function shows in the investigative nature of judicial activities – evidence investigation.

Key words: trial, judicial investigation, court action, the general principles of criminal proceedings, access to justice, adversarial procedure, the reasonableness of the terms.

ІЩЕНКО МИКОЛА ВІТАЛІЙОВИЧ,

аспірант кафедри кримінального права №1

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого,

Україна, м. Харків

e-mail: ishchenko.mykola@yandex.ru

ORCID 0000-0003-1841-4220



УДК 343.3/.7:502.7(477)

Безпосередній об'єкт забруднення або псування земель та механізм заподіяння йому шкоди

У статті аналізується безпосередній об'єкт складу злочину, передбаченого ст. 239 Кримінального кодексу України, та досліджується механізм заподіяння йому шкоди. Доводиться, що безпосереднім об'єктом забруднення або псування земель є суспільні відносини у сфері охорони і раціонального використання земель. Додатковими обов'язковими об'єктами злочину, про який ідеться, є суспільні відносини, що забезпечують життя чи здоров'я особи. Додатковими факультативними об'єктами можуть бути, наприклад, суспільні відносини власності, господарської діяльності.

Ключові слова: безпосередній об'єкт складу злочину, злочини проти довкілля, забруднення земель, псування земель.

Постановка проблеми. У науці кримінального права України ніхто не заперечує, що об'єкт злочину – це те, на що посягає злочин, чому заподіює певну шкоду [1, с. 87; 2, с. 10; 3, с. 70; 4, с. 14; 5, с. 62]. Але при цьому істотні дискусії тривають стосовно питання про те, чому саме заподіюється шкода злочином.

Для з'ясування того, чому ж конкретно заподіюється шкода при забруд-

ненні або псуванні земель, тобто що є безпосереднім об'єктом цього злочину, звернемось до КК УРСР 1960 р., чинного законодавства про кримінальну відповідальність та робіт науковців.

У КК УРСР 1960 р. не було спеціальної глави, присвяченої злочинам проти довкілля. На той час відповідальність за подібні діяння була передбачена у главі II «Злочини проти соціалістичної власності» (ст. 89 «Умисне

пошкодження або псування державного або суспільного майна», ст. 90 «Необережне пошкодження або псування державного або суспільного майна») та главі VI «Господарські злочини» (ст. 158 «Порушення правил по боротьбі з хворобами та шкідниками рослин», ст. 159 «Потрава посівів та пошкодження насаджень», ст. 163¹ «Порушення законодавства про континентальний шельф СРСР»), главі XI «Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я» (ст. 227 «Порушення правил по боротьбі з епідеміями», ст. 228¹ «Забруднення моря речовинами, шкідливими для здоров'я людей або для живих ресурсів моря» тощо) [6].

Дійсно, незалежно від форми власності на землю (державна, приватна тощо) при забрудненні або псуванні земель поза волею власника йому заподіюється шкода. Також не виникає сумнівів, що із забрудненою або зіпсованою землею складніше провадити господарську діяльність та вона може негативно впливати на здоров'я людини.

Статтею 13 Конституції України визначено, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону [7].

Водночас ми виходимо із того, що безпосереднім об'єктом злочину є ті суспільні відносини, на які насамперед посягає злочин і яким заподіює шкоду. Такий підхід є правильним і з погляду

побудови Особливої частини Кримінального кодексу України (КК), тому що в іншому випадку в Особливій частині було б усього два розділи – «Злочини проти життя та здоров'я» та «Злочини проти власності», тоді як в Особливій частині КК України виокремлено двадцять розділів саме з урахуванням їх родових об'єктів.

Стан розроблення проблеми. Питання про те, що є об'єктом злочину, досліджували, зокрема, В. І. Борисов, О. А. Герцензон, В. К. Глістін, В. М. Куц, В. Д. Меньшагін, Б. С. Нікіфоров, В. Я. Тацій та ін. Увагу питанню, що є об'єктами забруднення та псування земель, приділили такі науковці: С. Б. Гавриш, О. В. Криштевич, В. К. Матвійчук, М. І. Мельник, І. І. Митрофанов, В. О. Навроцький, Н. В. Нетеса, А. М. Притула, А. М. Шульга та ін.

Мета статті полягає у науково обґрунтованому наданні визначення безпосереднього об'єкта злочину, передбаченого ст. 239 КК України, та у дослідженні механізму заподіяння шкоди безпосередньому об'єкту зазначеного злочину.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що робота С. Б. Гавриша «Основні питання відповідальності за злочини проти природного середовища» (1994) була першим в Україні монографічним дослідженням основних кримінально-правових проблем відповідальності за екологічні злочини, де була запропонована модель глави КК України «Екологічні злочини» [8, с. 10, 14]. Е. М. Жевлаков ще раніше – у 1991 р. запропонував модель глави КК Російської Федерації «Екологічні злочини» [11, с. 41].

З прийняттям КК України 2001 р. і віднесенням злочину, що досліджується, до злочинів проти довкілля, дискусії щодо родового та безпосереднього об'єкта злочину, передбаченого ст. 239 КК України, зведені до розмежування термінів «довкілля» та «навколишнє природне середовище» при розгляді родового об'єкта та до більш повного чи більш стислого розуміння безпосереднього об'єкта в межах родового.

Безпосередній об'єкт злочину – суспільні відносини, яким заподіює або може заподіяти шкоду конкретний злочин [21, с. 34].

В. Я. Тацій справедливо зазначає, що найбільш істотне значення для правотворчої та правозастосовної діяльності має безпосередній об'єкт злочину [31, с. 147].

Під безпосереднім об'єктом злочину розуміють окремі суспільні відносини (правовідносини, інтереси, цінності, блага тощо), які порушуються тим чи іншим злочином і задля охорони яких існує певна стаття Особливої частини КК України [22, с. 163]. У цьому визначенні не можна погодитися з ототожненням суспільних відносин та правовідносин, інтересів, цінностей, благ тощо.

Безпосередній об'єкт – ті конкретні суспільні відносини, які поставлені законодавцем під охорону певної статті Особливої частини КК України і яким заподіюється шкода злочином, що підпадає під ознаки конкретного складу злочину [16, с. 115].

В одній з останніх робіт В. Я. Тація з питань об'єкта злочину зазначається, що безпосередній об'єкт – ті конкретні суспільні відносини, які поставлені законодавцем під охорону певного кримі-

нального закону і яким завдається шкода злочином, що підпадає під ознаки такого складу [31, с. 147].

Основний безпосередній об'єкт – ті суспільні відносини, той інтерес, котрий законодавець, створюючи норму, намагався поставити під охорону кримінального закону у даному випадку. Саме мета безпосередньої і переважної охорони того чи іншого суспільного інтересу, якої прагне досягти законодавець при виданні норми, дозволяє з достатньою визначеністю виокремити основний безпосередній об'єкт злочину [27, с. 213].

Щодо визначення як основного безпосереднього, так і додаткових об'єктів забруднення або псування земель у науковців немає єдності поглядів.

С. Б. Гавриш об'єктом злочину, передбаченого ст. 239 КК України, визнає екологічно безпечний стан, який визначає придатність для їх використання за призначенням [23, с. 408]. Однак більш точно було зазначати, що це *безпосередній* об'єкт злочину.

А. М. Шульга основним безпосереднім об'єктом злочинного забруднення або псування земель вважає нормальний природний стан ґрунтового покриву земель як обов'язкову ознаку екологічної безпеки [9, с. 105]. По-перше, не можна погодитися з ототожненням земель та ґрунтового покриву земель. Проте, що поняття «земля» і «ґрунт» не збігаються, можна зробити висновок зі змісту статей 162 та 168 Земельного кодексу України (ЗК), де самостійними об'єктами правової охорони передбачені землі (ст. 162) та ґрунти (ст. 168). У ч. 1 ст. 168 ЗК України зазначено, що ґрунти земельних ділянок є об'єктом

особливої охорони. Ґрунти визнаються складовою частиною земель будь-якої категорії [12]. По-друге, зайвим вважаємо вказівку на стан ґрунтового покриву як ознаку екологічної безпеки (виражена словами «як обов'язкова ознака екологічної безпеки»), тому що ця вказівка замість конкретизації суспільних відносин не виправдано розширює їх. Відбувається спроба зайвий раз довести очевидне – без землі екологічна безпека неможлива, це аксіома. По-третє, складно визначити, де «нормальний природний стан ґрунтового покриву земель», які критерії для цього визначення.

Н. Ю. Цвіркун основним безпосереднім об'єктом безгосподарського використання земель (ст. 254 КК України) визнає нормальний природний якісний стан ґрунтового покриву земель як невід'ємного елемента довкілля. Додатковими безпосередніми об'єктами було запропоновано вважати: по-перше, сферу повноцінного та раціонального господарського використання корисних властивостей землі, по-друге, право власності на землю [14, с. 8, 9]. Вважаємо, що використання терміна «повноцінного» не містить змістовного навантаження, тому є зайвим. Водночас суспільні відносини власності та у сфері господарської діяльності можна вважати додатковим факультативним об'єктом злочину, що досліджується. Наприклад, забруднення або псування земель може перешкодити продажу будинку з земельною ділянкою (школа заподіюється суспільним відносинам власності) або здійсненню підприємницької діяльності (забруднення земельної ділянки з посівами може зупинити роботи зі збору врожаю та його продаж), яка

є частиною господарської діяльності, тобто шкода буде заподіяна суспільним відносинам у сфері господарської діяльності. Разом із тим цілком можлива ситуація, коли шкода одночасно заподіюється і суспільним відносинам власності, і суспільним відносинам у сфері господарської діяльності.

І. І. Митрофанов та А. М. Притула основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 239 КК України, вважають суспільні відносини, що забезпечують встановлений порядок раціонального використання, захисту і відтворення земель як складової природної екосистеми, тісно пов'язаної з іншими елементами довкілля [13, с. 49].

З погляду О. В. Кришчевич, за своїм безпосереднім об'єктом усі злочини проти довкілля можуть бути поділені на такі групи: 1) злочини проти екологічної безпеки (статті 236, 237, 238, 253 КК України); 2) злочини у сфері землекористання, охорони надр, атмосферного повітря (статті 239, 239¹, 239², 240, 241 і 254 КК України); 3) злочини у сфері охорони водних ресурсів (статті 242, 243 і 244 КК України); 4) злочини у сфері лісовикористання, захисту рослинного і тваринного світу (статті 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251 і 252 КК України) [15, с. 389]. Це хибне твердження, оскільки: по-перше, безпосереднім об'єктом є не злочини, а суспільні відносини у певній сфері; по-друге, безпосереднім об'єктом забруднення або псування земель не можна вважати атмосферне повітря, адже при вчиненні цього злочину шкода, насамперед, заподіюється суспільним відносинам у сфері охорони і раціонального використання земель, а не атмосферного повітря.

Н. О. Лопашенко, надаючи кримінально-правовий аналіз злочинів проти довкілля, досліджує лише родовий та видовий об'єкти, а про безпосередній об'єкт не згадує взагалі [20, с. 23–31]. Вважаємо це неповним кримінально-правовим аналізом злочинів проти довкілля.

Н. В. Нетеса основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 240 КК України, пропонує вважати суспільні відносини у сфері охорони й раціонального використання надр [10, с. 268].

У судовій практиці у вироках за ст. 239 КК України часто вказується, яка матеріальна шкода заподіяна злочином. Так, у вирокі Куйбишевського районного суду м. Донецька від 07.12.2012 р. суд кваліфікував скоєне за ч. 2 ст. 239, ч. 1 ст. 172 КК України та встановив заподіяння матеріальної шкоди на суму 6 429 758 грн. Інший приклад. Вироком Інгулецького районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 27.12.2012 р. суд кваліфікував скоєне за ч. 1 ст. 239 КК України та встановив заподіяння матеріальної шкоди на суму 247 149 грн 86 коп. [29].

На наш погляд, основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 239 КК України, є суспільні відносини у сфері охорони і раціонального використання земель. Це визначення є найбільш прийнятним, тому що пояснює, для охорони яких конкретно суспільних відносин створена ст. 239 КК України, на відміну від багатьох інших визначень не містить зайвої інформації.

Разом із тим шкода заподіюється не лише основному безпосередньому об'єкту, але й іншим об'єктам. Особливістю складу злочину, передбаченого

ст. 239 КК України, є його *поліоб'єктність* (тобто здатність спричиняти шкоду відразу кільком групам суспільних відносин), що вимагає встановлення основного і додаткових безпосередніх об'єктів.

Н. Ю. Цвіркун додатковими безпосередніми об'єктами безгосподарського використання земель (ст. 254 КК України) пропонує вважати: по-перше, сферу повноцінного та раціонального господарського використання корисних властивостей землі, по-друге, право власності на землю [14, с. 9]. Вважаємо, що не право власності, а відносини власності можна вважати додатковим факультативним об'єктом злочину, передбаченого ст. 239 КК України.

І. І. Митрофанов та А. М. Притула додатковими обов'язковими об'єктами злочину, передбаченого ст. 239 КК України, вважають життя і здоров'я людини, додаткові факультативні об'єкти не виокремлюють [13, с. 49].

А. М. Шульга додатковими обов'язковими об'єктами злочину, передбаченого ст. 239 КК України, вважає життя і здоров'я людини, а додатковим факультативним об'єктом – сферу господарської діяльності, що здійснюється у процесі використання земель [9, с. 101]. Погоджуючись з А. М. Шульгою щодо додаткового обов'язкового об'єкта злочину, передбаченого ст. 239 КК України, вважаємо, що не лише суспільні відносини у сфері господарської діяльності є додатковим факультативним об'єктом цього злочину, але й відносини власності та безпеки виробництва.

Зокрема, якщо власник внаслідок забруднення або псування земель не може реалізувати своє право власності,

гарантоване Конституцією України та Цивільним кодексом України, відбувається заподіяння шкоди суспільним відносинам власності. Однак у зв'язку з тим, що шкода відносинам власності заподіюється не щоразу та водночас із забрудненням або псуванням земель, суспільні відносини власності – додатковий факультативний об'єкт злочину, передбаченого ст. 239 КК України.

Додатковими обов'язковими об'єктами злочину, передбаченого ст. 239 КК України, є суспільні відносини, що забезпечують життя чи здоров'я особи. *Додатковими факультативними об'єктами* можуть бути суспільні відносини власності, господарської діяльності.

Аналіз *механізму заподіяння шкоди безпосередньому об'єкту злочину* необхідний для розуміння впливу злочину на певні суспільні відносини. Слід зазначити, що одні дослідники злочинів у сфері довкілля аналізують механізм заподіяння шкоди безпосереднім об'єктам злочинів проти довкілля [10, с. 66–69; 17; 30, с. 77], інші – не аналізують його взагалі [9; 13].

У філософській і правовій науці найбільш поширена думка, згідно з якою структурними елементами суспільних відносин є:

- 1) суб'єкти (носії) відносин;
- 2) предмет, з приводу якого існують відносини;
- 3) соціальний зв'язок (суспільно значима діяльність) як зміст відносин.

Структура будь-яких суспільних відносин завжди незмінна. Включення в структуру яких-небудь інших, органічно не властивих їй елементів (наприклад, зовнішніх умов виникнення від-

носин), як і виключення з її складу будь-якого його обов'язкового елемента, веде до того, що відношення втрачається як таке, зникає чи підмінюється якимись іншими, більш загальними поняттями. У той же час, розглядаючи структуру суспільних відносин, слід відмітити, що вона являє собою не просту суму складових її частин, а цілісну систему елементів, які її утворюють і які відповідним чином взаємозалежні і взаємодіють між собою [19, с. 66–78; 21, с. 37; 24, с. 64–85; 25, с. 11].

До складу будь-яких суспільних відносин входять їх суб'єкти (учасники відносин). Безсуб'єктних відносин у реальній дійсності не існує. Якщо немає учасників відносин, то немає і самих відносин, які завжди являють собою певний соціальний зв'язок між самими учасниками. Суб'єктами суспільних відносин можуть виступати сама держава, різні об'єднання громадян, юридичні та фізичні особи.

Встановлення учасників суспільних відносин, або (що одне й те саме) його суб'єктного складу, а також їх соціальних функцій у самих відносинах у багатьох випадках дає змогу визначити ті суспільні відносини, які виступають об'єктом того чи іншого злочину. Цю властивість суб'єктів у суспільних відносинах нерідко використовує і сам законодавець як для визначення меж чинності кримінального закону, так і для вказівки на ті суспільні відносини, які є об'єктом конкретного злочину. Отже, правильне визначення суб'єктного складу і з'ясування соціальної ролі особи в ньому не тільки сприяє визначенню кола тих відносин, які охороняються конкретною кримінально-правовою

нормою, а й дозволяє з'ясувати їх зміст, оскільки в соціальних функціях особи відображаються як зміст, так і характер соціальних зв'язків у відносинах. До складу будь-яких суспільних відносин входять їх суб'єкти (носії, учасники відносин) [26, с. 30; 28, с. 102].

Визначення суб'єктного складу охоронюваних суспільних відносин і їх функцій дозволяє також установити механізм заподіяння шкоди об'єкту. Сам «механізм» заподіяння шкоди охоронюваним відносинам може бути різний. В одних випадках шкода об'єкту завдається шляхом безпосереднього впливу на самого суб'єкта суспільних відносин (наприклад, вбивство, тілесне ушкодження), а в інших – таку шкоду завдає сам суб'єкт, який є безпосереднім учасником охоронюваних суспільних відносин. При вчиненні злочину самим учасником суспільних відносин шкода заподіюється шляхом виключення себе із цих суспільно корисних і охоронюваних кримінальним законом відносин [31, с. 65, 66]. Це є характерним і для суспільних відносин, так званих «поліоб'єктів». Щодо останніх, то відповідні відносини мають складну (багаторівневу) структуру, на певному рівні якої можуть знаходитися відносини власності, або такі, що забезпечують охорону життя та здоров'я людей тощо. Специфікою функцій суб'єктів таких відносин є те, що всі члени (учасники) громади зобов'язані дотримуватися встановлених і визначених у суспільстві правил, що забезпечують загальноприйнятую життєдіяльність людей і нормальну діяльність невизначеного кола підприємств, установ, організацій. При невиконанні ними таких правил здійснюєть-

ся «зсередини» вплив на такі відносини з можливою зміною інших відносин, що є складовою поліоб'єкта як цілого утворення [31, с. 66, 67].

Предметом суспільних відносин називають усе те, з приводу чого або у зв'язку з чим існують самі ці відносини [24, с. 47]. Тому предметом суспільних відносин можуть виступати насамперед різного роду фізичні тіла, речі (природні об'єкти, різні товари чи предмети, що не мають ознак товару), а також сама людина. Відносини, до складу яких входить матеріальний предмет (майно, ліс, водойми та ін.) прийнято називати матеріальними [16, с. 112, 113; 31, с. 84].

У матеріальних відносинах шкода може бути заподіяна шляхом знищення, пошкодження, видозміни, вилучення або заміни їх предмета [31, с. 86].

Предметом суспільних відносин щодо ст. 239 КК України, на наш погляд, є такий природний об'єкт, як земля.

Обов'язковим структурним елементом будь-яких суспільних відносин є *соціальний зв'язок*, котрий розглядається і як зміст самого відношення. Такий висновок обумовлений тим, що сам соціальний зв'язок є немовби дзеркалом внутрішньої структури самих суспільних відносин: у ньому виявляються його сутність і соціальні властивості. Під соціальним зв'язком розуміють, як правило, певну взаємодію, певний взаємозв'язок суб'єктів. Тому соціальний зв'язок притаманний тільки людині і являє собою одну із форм загального зв'язку і взаємодії. Ззовні соціальний зв'язок найчастіше виявляється в різних формах людської діяльності. Форми цієї діяльності можуть бути різноманітні-

ми: нормальна робота підприємств торгівлі, суспільного харчування та підприємств служби побуту; раціональне використання природних ресурсів; забезпечення безпечних умов праці на виробництві; нормальна службова діяльність та ін. У деяких випадках соціальний зв'язок, як і самі суспільні відносини, може існувати не тільки у вигляді діяльності. Він може існувати також у «застиглій», пасивній формі. Наприклад, у вигляді «позицій» людей відносно інших осіб (особи), у формі правового чи соціального статусу громадян, у вигляді соціальних інститутів тощо. Викладене дає змогу зробити важливий у практичному відношенні висновок про те, що для з'ясування сутності соціального зв'язку необхідно встановити зміст діяльності (поведінки) суб'єктів відносин. Соціальний зв'язок як елемент суспільних відносин завжди перебуває у нерозривному зв'язку з іншими структурними елементами суспільних відносин. З одного боку, на його зміст впливають суб'єкти суспільних відносин, оскільки він є певною формою їх взаємодії і взаємозв'язку. З другого боку, його не можна розглядати й у відриві від предмета суспільних відносин, яким завжди виступає те, з приводу чого або у зв'язку з чим виникають і функціонують самі суспільні відносини. Отже, і сам соціальний зв'язок завжди виникає й існує у зв'язку з тими чи іншими предметами суспільних відносин. Тому треба визнати, що соціальний зв'язок завжди має *предметний* характер. Безпредметного соціального зв'язку в суспільстві бути не може. Важливо відзначити і те, що соціальний зв'язок, як і суспільні відно-

сини, завжди має об'єктивний характер. Він завжди існує як щось дане, реальне, наявне і тільки в такому вигляді виступає як елемент об'єкта злочину [16, с. 113, 114].

Шкода основному безпосередньому об'єкту злочину, передбаченого ст. 239 КК України, заподіюється суспільно небезпечним та протиправним діянням – порушенням спеціальних правил, що заподіяло суспільно небезпечні наслідки у виді забруднення або псування земель – основний (проміжний) наслідок та додаткові (похідні) наслідки: створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля (ч. 1); загибель людей, їх масове захворювання або інші тяжкі наслідки (ч. 2). Шкода зазначеним суспільним відносинам завдається *шляхом розриву соціального зв'язку* між їх суб'єктами, як правило, внаслідок зовнішнього впливу на нього фізичних осіб, які не є учасниками цих суспільних відносин *та/або шляхом видозміни предмета охоронюваних суспільних відносин*.

Суб'єктами відносин, охоронюваних ст. 239 КК України, є працівники, що відповідальні за транспортування, використання, захоронення відходів або порушили конституційну заборону заподіювати шкоду довкіллю, або нераціонально використовують землю, що потягло заподіяння відповідної шкоди довкіллю, з одного боку, та фізичні і юридичні особи, що вступають у суспільні відносини з цими особами з приводу їх діяльності, – з другого. Це можуть бути окремі громадяни, службові особи та ін.

Соціальний зв'язок щодо ст. 239 КК України, на наш погляд, виявляється у поведінці суб'єктів указаних суспіль-

них відносин щодо раціонального використання такого природного ресурсу, як земля.

Висновки. Основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 239 КК України, є суспільні відносини у сфері охорони і раціонального використання земель.

Додатковими обов'язковими об'єктами злочину, про який ідеться, є суспільні відносини, що забезпечують життя чи здоров'я особи. Додатковими факультативними об'єктами можуть бути суспільні відносини власності, господарської діяльності.

Шкода основному безпосередньому об'єкту злочину, передбаченого ст. 239 КК України, заподіюється суспільно небезпечним та протиправним діянням – порушенням спеціальних правил, що заподіяло суспільно небезпечні наслідки у виді забруднення або псування земель – основний (проміжний) наслідок та додаткові (похідні) наслідки: створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля (ч. 1); загибель людей, їх масове захворювання або інші тяжкі наслідки (ч. 2).

Предметом суспільних відносин щодо ст. 239 КК України, на наш погляд, є такий природний об'єкт, як земля.

Суб'єктами відносин, охоронюваних ст. 239 КК України, є працівники, що відповідальні за транспортування, використання, захоронення відходів або порушили конституційну заборону заподіювати шкоду довкіллю, або нераціонально використовують землю, що потягло заподіяння відповідної шкоди довкіллю, з одного боку, та фізичні і юридичні особи, що вступають у суспільні відносини з цими особами з приводу їх діяльності, – з другого. Це можуть бути окремі громадяни, службові особи та ін.

Соціальний зв'язок щодо ст. 239 КК України, на наш погляд, виявляється у поведінці суб'єктів указаних суспільних відносин щодо раціонального використання такого природного ресурсу, як земля.

Механізм заподіяння шкоди безпосередньому об'єкту злочину, передбаченого ст. 239 КК України: шкода значеним суспільним відносинам завдається шляхом розриву соціального зв'язку між їх суб'єктами, як правило, внаслідок зовнішнього впливу на нього фізичних осіб, які не є учасниками цих суспільних відносин та/або шляхом видозміни предмета охоронюваних суспільних відносин.

Список використаних джерел

1. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – 244 с.
2. Бурчак Ф. Г. Кримінальне право / Ф. Г. Бурчак. – К. : Вид-во політ. літ. України, 1966. – 72 с.
3. Кривуля О. М. Чи можуть бути суспільні відносини об'єктом злочину? / О. М. Кривуля, В. М. Куц // Вісн. ун-ту внутр. справ. – 1999. – № 2. – С. 70–75.
4. Гавриш С. Б. Теоретические предпосылки исследования объекта преступлений / С. Б. Гавриш // Право и политика. – 2000. – № 11. – С. 4–15.
5. Гуторова Н. О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України : монографія / Н. О. Гуторова. – Х. : Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2001. – 384 с.

6. Кримінальний кодекс УРСР від 28 грудня 1960 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.
7. Конституція України : від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Гавриш С. Б. Основні питання відповідальності за злочини проти природного середовища : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Степан Богданович Гавриш ; Укр. держ. юрид. акад. – Х., 1994. – 39 с.
9. Шульга А. М. Кримінально-правова охорона земель від забруднення або псування : монографія / А. М. Шульга. – Х. : НикаНова, 2013. – 256 с.
10. Нетеса Н. В. Кримінальна відповідальність за порушення правил охорони або використання надр : монографія / Н. В. Нетеса. – Х. : Право, 2013. – 304 с.
11. Жевлаков Э. Н. Экологические преступления: понятие, виды, проблемы ответственности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Эдуард Николаевич Жевлаков ; Моск. юрид. ин-т. – М., 1991. – 52 с.
12. Земельний кодекс України : Закон України від 25 жовт. 2001 р. № 2768-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.
13. Митрофанов І. І. Злочини проти довкілля : навч. посіб. / І. І. Митрофанов, А. М. Притула. – Суми : Унів. кн., 2010. – 206 с.
14. Цвіркун Н. Ю. Кримінальна відповідальність за безгосподарське використання земель : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Наталія Юрївна Цвіркун ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2012. – 20 с.
15. Кваліфікація злочинів, підслідних органам внутрішніх справ : навч. посіб. / за заг. ред. В. В. Коваленка ; за наук. ред. О. М. Джужи та А. В. Савченка. – К. : Атіка, 2011. – 648 с.
16. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
17. Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Валерій Костянтинович Матвійчук ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2008. – 33 с.
18. Довкілля як об'єкт кримінально-правової охорони : навч. посіб. / С. В. Діденко [та ін.]. – Х. : Харків юрид., 2009. – 184 с.
19. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацкий. – Харьков : Выща шк., 1988. – 198 с.
20. Лопашенко Н. А. Экологические преступления: социальная опасность и уголовно-правовой анализ / Н. А. Лопашенко // Право и политика. – 2001. – № 9. – С. 23–31.
21. Борисов В. І. Кримінальна відповідальність за порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою : монографія / В. І. Борисов, Г. С. Крайник. – Х. : Юрайт, 2012. – 296 с.
22. Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.
23. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2: Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – 1040 с.
24. Глистин В. К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений / В. К. Глистин. – Ленинград : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – 128 с.
25. Панов М. М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків : монографія / М. М. Панов ; наук. ред. д-р юрид. наук, проф., академік АПРН України В. І. Борисов. – Х. : Право, 2009. – 184 с.
26. Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б. С. Никифоров. – М. : Госюриздат, 1960. – 230 с.

27. Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления / Е. А. Фролов // Сб. учен. тр. – Свердловск, 1969. – Вып. 10. – С. 184–225.
28. Байда А. А. Уголовная ответственность за незаконную лечебную деятельность : монография / А. А. Байда ; под науч. ред. проф. В. И. Тютюгина. – Харьков : Одиссей, 2009. – 320 с.
29. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. – Заголовок з екрана.
30. Оробець К. М. Кримінальна відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим добувним промислом : монографія / К. М. Оробець. – Х. : Право, 2014. – 256 с.
31. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві : монографія / В. Я. Тацій. – Х. : Право, 2016. – 256 с.

References

1. Kudrjavcev V. N. Objektivnaja storona prestuplenija [Objective side of crime] / V. N. Kudrjavcev. – Moskva : Gosjuryzdat, 1960, 244 p. [in Russian].
2. Burchak F. G. Kryminal'ne pravo [Criminal law] / F. G. Burchak. – Kiiv : Vydavnytvo polit. literatury Ukraini, 1966, 72 p. [in Ukrainian].
3. Kryvulja O. M. Chy mozhut' buty suspil'ni vidnosyny ob'jektivom zločynu? [Can be the social relations object of crime] / O. M. Kryvulja, V. M. Kuc // Visnyk universytetu vnutrishnih sprav, 1999, №2, P. 70–75 [in Ukrainian].
4. Gavrysh S. B. Teoretycheskye predposylky yssledovanyja objekta prestuplenij / S. B. Gavrysh // Pravo y polytyka, 2000, № 11, P. 4–15 [in Russian].
5. Gutorova N. O. Kryminal'no-pravova ohorona derzhavnyh finansiv Ukraini [Criminal-law defense of state finance of Ukraine] : monografija / N. O. Gutorova. – Kharkiv : Vyd-vo nac. un-tu vnutr. sprav, 20012001, 384 p. [in Ukrainian].
6. Kryminal'nyj kodeks USSR [Criminal code of Ukrainian Soviet Socialist Republic] : Zakon USSR vid 28 grudnja 1960 r. // Vidomosti Verhov. Rady USSR, 1961, no 2, p. 14 [in Ukrainian].
7. Konstytucija Ukraini [Constitution of Ukraine] : pryjnjata 28 chervnja 1996 r., no 254k/96-VR // Vidomosti Verhov. Rady Ukraini, 1996, no 30, p. 141 [in Ukrainian].
8. Gavrysh S. B. Osnovni pytannja vidpovidal'nosti za zločyny proty pryrodnogo seredovyshha [Main questions of responsibility for crimes against environment] : avtoref. dys. na zdobuttja nauk. stupenja dokt. juryd. nauk: spec. 12.00.08 «Kryminal'ne pravo ta kryminologija; vypravno-trudove pravo» / Stepan Bogdanovyč Gavrysh ; Ukrain's'ka derzh. juryd. akademija ; nauk. kons. – V. Ja. Tacij. – Kharkiv, 1994, 39 p. [in Ukrainian].
9. Shul'ga A. M. Kryminal'no-pravova ohorona zemel' vid zabrudnennja abo psuvannja [Criminal-law defence of lands from contamination and deterioration] : monografija / A. M. Shul'ga. – Kharkiv : NykaNova, 2013, 256 p. [in Ukrainian].
10. Netesa N. V. Kryminal'na vidpovidal'nist' za porushennja pravyl ohorony abo vykorystannja nadr [Criminal responsibility for violation of rules of defense and usage of lands] : monografija / N. V. Netesa. – Kharkiv : Pravo, 2013, 304 p. [in Ukrainian].
11. Zhevlakov E. N. Ekologičeskye prestuplenija: ponjatye, vydi, problemi otvetstvennosti [Ecological crimes: concept, types, responsibility issues]: avtoref. dys. ... dokt. juryd. nauk: 12.00.08: zashhyshhena 16 janvarja 1992 g. / Eduard Nykolaevyč Zhevlakov ; Moskovskij juryd. ynstitut. – Moskva, 1991, 52 p. [in Russian].
12. Zemel'nyj kodeks Ukraini [Land's code of Ukraine] : Zakon Ukraini vid 25 zhovtnja 2001 r. №2768-III // Vidom. Verhov. Rady Ukraini, 2002, no 3-4, p. 27 [in Ukrainian].
13. Mytrofanov I. I. Zločyny proty dovkillja [Crimes against environment] : navch. posibnyk / I. I. Mytrofanov, A. M. Prytula. – Sumy : Universytets'ka knyga, 2010, 206 p. [in Ukrainian].
14. Cvirkun N. Ju. Kryminal'na vidpovidal'nist' za bezgospodars'ke vykorystannja zemel' [Criminal responsibility for wasteful usage of lands] : avtoreferat dys. ... kand. juryd. nauk: 12.00.08: zahyshhena 22 veresnja 2012 r. / Natalija Jurii'vna Cvirkun ; Harkivs'kyj nac. un-t vnutr. sprav ; nauk. ker. – A. M. Shul'ga. – Kharkiv, 2012, 20 p. [in Ukrainian].

15. Kvalifikacija zlochyniv, pidslidnyh organam vnutrishnih sprav [Qualification of crimes under investigation bodies of internal affairs] : Navch. posibnyk / za zag. red. V. V. Kovalenka; za nauk. red. O. M. Dzhuzhyta ta A. V. Savchenka. – Kiiiv : Atika, 2011, 648 p. [in Ukrainian].
16. Kryminal'ne pravo Ukrainy: Zagal'na chastyna [Criminal law of Ukraine: Common part] : pidruchnyk / V. I. Borysov, V. Ja. Tacij, V. I. Tjutjugin [ta in.] ; za red. V. Ja. Tacija, V. I. Tjutjugina, V. I. Borysova. – 5-te vyd., pererobl. i dopov. – Kharkiv : Pravo, 2015, 528 p. [in Ukrainian].
17. Matvijchuk V. K. Kryminalno-pravova okhorona navkolyshnoho pryrodnoho seredovyscha: problemy zakonodavstva, teorii ta praktyky [Criminal-law environmental protection: problems of legislation, theory and practice] avtoref. dys. ... dokt. yuryd. nauk: 12.00.08: zakhyschena 22 hrudnia 2008 r. / V. K. Matvijchuk. Instytut derzhavy i prava im. V. M. Koretskoho NAN Ukrainy; nauk. kons. – A. A. Muzyka. – Kyiv, 2008, 33 p. [in Ukrainian].
18. Dovkillia yak ob'ekt kryminalno-pravovoi okhorony [Environment as an object of criminal protection] : navch. posibnyk / S. V. Didenko [ta in.]. – Kharkiv : Kharkiv yuryd., 2009, 184 p. [in Ukrainian].
19. Tatsyi V. Ya. Ob'ekt y predmet prestupleniya v sovetskom uholovnom prave [Object and matter of crime in the Soviet criminal law] / V. Ya. Tatsyi. – Kharkov : Vishcha shk., 1988, 198 p. [in Russian].
20. Lopashenko N. A. Ekolohycheskye prestupleniya: sotsyalnaia opasnost y uholovno-pravovoi analiz [Environmental crime: the social danger and criminal legal analysis] / N. A. Lopashenko // Pravo y polytyka, 2001, № 9, P. 23–31. [in Russian].
21. Borysov V. I. Kryminalna vidpovidalnist za porushennia pravyl bezpeky pid chas vykonannia robit z pidvyshchenoiu nebezpekoiu [Criminal responsibility for the violation of the rules of safety while fulfilling risky jobs] : monohrafiia / V. I. Borysov, G. S. Krynik. – Kharkiv : Yurait, 2012, 296 p. [in Ukrainian].
22. Ukrainiske kryminalne pravo. Zahalna chastyna [Ukrainian criminal law. Common part] : pidruchnyk / za red. V. O. Navrotskoho. – Kyiv : Yurinkom Inter, 2013, 712 p. [in Ukrainian].
23. Kryminalnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar [Criminal code of Ukraine. Scientific and practical comment] : u 2 t. / za zah. red. V. Ya. Tatsiia, V. P. Pshonky, V. I. Borysova, V. I. Tiutiuhina. – 5-te vyd., dopov. – Kharkiv : Pravo, 2013. – T. 2 : Osoblyva chastyna / Yu. V. Baulin, V. I. Borysov, V. I. Tiutiuhin ta in., 2013, 1040 p. [in Ukrainian].
24. Hlystyn V. K. Problemi uholovno-pravovoi okhrani obshchestvennykh otnoshenyi [Problems of criminal law protection of public relations] / V. K. Hlystyn. – Lenynhrad : Yzd-vo Lenynhradskoho unyversyteta, 1979, 128 p. [in Russian].
25. Panov M. M. Kryminalna vidpovidalnist za nezakonni dii z dokumentamy na perekaz, platizhnymy kartkamy ta inshymy zasobamy dostupu do bankivskykh rakhunkiv [Criminal responsibility for illegal acts of remittance documents, payment cards and other means of access to bank accounts] : monohrafiia / M. M. Panov / nauk. red. d-r yuryd. nauk, prof., akademik APn Ukrainy V. I. Borysov. – Kharkiv : Pravo, 2009, 184 p. [in Ukrainian].
26. Nykyforov B. S. Ob'ekt prestupleniya po sovetskomu uholovnomu pravu [Object of crime in the Soviet criminal law] / B. S. Nykyforov. – Moskva : Hosiuryzdat, 1960, 230 p. [in Russian].
27. Frolov E. A. Spornnye voprosi obshcheho ucheniya ob objekte prestupleniya [Controversial issues of general teaching on the object of crime] / E. A. Frolov // Sbornyk uchenykh trudov. – Sverdlovsk, 1969, Vup. 10, P. 184–225. [in Russian].
28. Baida A. A. Uholovnaia otvetstvennost za nezakonnuu lechebnuu deiatel'nost [Criminal responsibility for illegal medical activity] : monohrafiia / pod nauch. red. prof. Tiutiuhyna V. Y. / A. A. Baida. – Kharkov : Odyssei, 2009, 320 p. [in Russian].
29. Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen [Elektronnyi resurs]. [Unified State Register of court decisions [Electronic resource]. – Rezhym dostupu: – <http://www.reyestr.court.gov.ua> – Zaholovok z ekrana. [in Ukrainian].
30. Orobets K. M. Kryminalna vidpovidalnist za nezakonne zainiattia rybnym, zvirynym abo inshym dobvnyym promyslom [Criminal responsibility for illegal occupation of fishing or hunting or other hunting industry] : monohrafiia / K. M. Orobets. – Kharkiv : Pravo, 2014, 256 p. [in Ukrainian].
31. Tacij V. Ja. Ob'ekt i predmet zlochynu v kryminalnomu pravi [Object and matter of crime in criminal law] : monohrafiia / V. Ya. Tatsii. – Kharkiv : Pravo, 2016, 256 p. [in Ukrainian].

Ищенко Н. В., аспирант кафедры уголовного права № 1 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: ishchenko.mykola@yandex.ru
ORCID 0000-0003-1841-4220

**Непосредственный объект загрязнения или порчи земель
и механизм причинения ему вреда**

В статье анализируются непосредственный объект состава преступления, предусмотренного ст. 239 Уголовного кодекса Украины. Доказывается, что непосредственным объектом загрязнения или порчи земель являются общественные отношения в сфере охраны и рационального использования земель. Дополнительными обязательными объектами указанного преступления являются общественные отношения, которые обеспечивают жизнь или здоровье лица, а также экологическую безопасность. Дополнительными факультативными объектами могут быть, например, отношения собственности, хозяйственной деятельности.

Ключевые слова: непосредственный объект состава преступления, преступления против окружающей среды, загрязнение земель, порча земель.

Ishchenko M. V., post graduate student of criminal law number 1 of the Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: ishchenko.mykola@yandex.ru
ORCID 0000-0003-1841-4220

**The Direct Object of Pollution or Damage to Land
and the Mechanism of Injury to the Direct Object of the Crime**

The article analyzes the direct object of the offense under Art. 239 of the Criminal Code of Ukraine. It is proved that the direct object of pollution or damage to land are social relations in the sphere of protection and rational use of lands. Additional mandatory objects specified crimes are social relations that provide life or health of persons, as well as environmental safety. Additional optional objects can be, for example, property relations, economic relations.

Damage primarily direct object of the offense under Art. 239 CC, caused socially dangerous and unlawful act – violation of special rules that caused socially dangerous consequences in the form of pollution or damage to land – the main (intermediate) result and additional (derivatives) consequences, endangering the life, health or the environment (p. 1); loss of life, their mass illness or other grave consequences (p. 2).

The matter of social relations on art. 239 Criminal Code of Ukraine in our view is a natural site as land. Subjects relationship protected by Art. 239 of the Criminal Code of Ukraine, are employees that are responsible for transportation, use, disposal or violated the constitutional prohibition to harm the environment, or inefficiently used land that has caused causing corresponding damage to the environment on the one hand, and natural and legal persons that enter into social relationships with these individuals about their activities – on the other. It can be individuals, officials and others. Social communication on art. 239 Criminal Code of Ukraine in our view is found in the behavior of specified public relations for the rational use of natural resources such as land.

The mechanism of injury to the direct object of the crime under Art. 239 CC: public relations damage inflicted specified by breaking the social link between their subjects, usually as a result of external influence on him of individuals who are not participants of public relations and / or modification of the object protected by social relations.

Key words: direct object of a crime, crimes against the environment, land contamination, damage lands.

ЛАЗУКОВА ОКСАНА ВОЛОДИМИРІВНА,

здобувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: lazukov@ukr.net
ORCID 0000-0001-8756-6944



УДК 343.11“363”“364”

Особливості правового змісту інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції

Стаття присвячена дослідженню правового змісту інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції, який разом із «традиційними» нормами кримінального процесуального права формують і норми-винятки. Відзначається, що при включенні цих норм до законодавства можливе застосування варіативного правового регулювання у виняткових випадках. З'ясовуються основні специфічні ознаки норм-винятків. Звертається увага на такі з них, як виключення із просторової та часової характеристик дії загального кримінального процесуального закону, корегування загального правила та альтернативність застосування, наявність обов'язкових фактичних передумов для можливості їх реалізації.

Ключові слова: досудове розслідування, особливий режим, інститут, норми права, норми-винятки, ознаки норм-винятків, «виняткове» правове регулювання, особливі правові режими.

Постановка проблеми. Проведення антитерористичної операції (далі – АТО) на Сході України поставило в число першочергових на правовому просторі країни завдань забезпечення

безпеки особистості, суспільства і держави. Задля термінового реагування на акти тероризму до чинного законодавства були внесені суттєві зміни та доповнення. Зокрема, для створення на-

лежної нормативно-правової основи протидії злочинності в районі проведення АТО законодавцем було прийнято низку нормативно-правових актів в частині здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень. Новим розділом IX¹ «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції», який містить одну ст. 615, був доповнений і Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) [1]. Норми зазначених нормативно закріплених положень диференціюють правореалізаційний процес у частині здійснення досудового розслідування в умовах дії особливих правових режимів.

Аналіз змісту цих положень дає змогу говорити, що в системі кримінального процесуального права з'явилася відносно відокремлена група норм, яка регулює порядок здійснення досудового розслідування в умовах дії особливих правових режимів. Ця відокремлена група норм утворює інститут досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення АТО, як структурний елемент в системі кримінального процесуального права.

Особливістю цього інституту є те, що окрім «традиційних» норм права його зміст також формують норми-винятки із загальних норм кримінального процесуального права в частині здійснення досудового розслідування. Такі норми-винятки мають атипову природу, проте використання цього феномену в праві дозволяє при об'єк-

тивній необхідності у виняткових випадках, передбачених на законодавчому рівні, застосувати варіативність правового регулювання, так би мовити, «потенційну можливість «виходу» з-під дії загального правила» [2, с. 168]. Наведене цілком пояснює «виняткове регулювання» досудового розслідування в умовах дії особливих правових режимів. Така необхідність, як показала практика, була зумовлена неможливістю здійснення ефективного досудового розслідування відповідно до норм чинного кримінального процесуального права, розрахованих на мирний час.

Проте, незважаючи на появу в кримінальному процесуальному законодавстві інституту з таким «винятковим» правовим регулюванням, доводиться констатувати відсутність теоретико-правових напрацювань, в яких би досліджувалися особливості такого регулювання, аналізувалися норми права, що формують його зміст, їх специфічні ознаки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню про роль та місце такого феномену у правовому регулюванні, як норми-винятки в загальнотеоретичному плані, присвячені праці С. С. Алексєєва, А. А. Деревніна, Т. В. Кашаніної, О. В. Малька, І. С. Морозової, І. О. Муравйової, І. М. Сенякіна, С. Ю. Суменкова. Проте діапазон дослідження винятків у праві невивірлено звужений. Аналіз юридичної літератури демонструє, що норми-винятки в кримінальному процесуальному законодавстві представляють собою маловивчену категорію.

При написанні статті аналізувались також праці Р. О. Максимова, Т. М. Шмідт щодо механізму дії права у надзвичайних ситуаціях, Г. Х. Афзалетдінової, В. М. Гессена – щодо виняткових правових режимів.

Метою статті є здійснення теоретико-правового аналізу інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції, його структури, особливості якої є включення до змісту розглядуваного інституту й норм-винятків.

Проектуючи дослідження норм-винятків на інститут досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або в районі проведення АТО, спробуємо виявити основні специфічні ознаки, розкрити функціональну характеристику та мету.

Виклад основного матеріалу. Сприйняття права як загального, єдиного для всіх регулятора, спрямованого на уніфікацію і стандартизацію відповідних суспільних відносин, вже стало догмою в теорії права [3, с. 8]. Погоджуючись у цілому з наведеним, варто, проте, зазначити, що серед ресурсів права, які дозволяють адекватно відповідати розмаїттю навколишньої дійсності, є допустимість присутності в праві такого феномену, як виняток. Його наявність можна пояснити тим, що «позитивне правове життя як явище багатше, насиченіше права. Життя не вкладається в системи правил, навіть недостатньо жорсткі» [4, с. 394].

З цього приводу досить слушною є думка І. М. Сенякіна, який констатує

таку дилему: з одного боку, право виступає як єдиний для всіх нормативний регулятор суспільних відносин, з другого – в наявності очевидна необхідність у гнучкості і диференційованості правового впливу, здатності оперативно реагувати на постійно мінливі умови навколишньої дійсності [5, с. 120].

Ігнорування різноманіття реальних життєвих обставин може призвести до прогалин у правовому регулюванні, втрати соціальної цінності права як загального регулятора, а в кінцевому підсумку – до втрати ефективності права. Саме тому держава, створюючи ефективну модель правового регулювання, має коригувати різноманітні інтереси суспільства, прагнути до компромісу; враховувати існування надзвичайних, виняткових ситуацій. Зокрема, це можливо завдяки наявності такого феномену, як виняток у праві, що дозволяє останньому як державно-владному регулятору бути високочутливим до природи регульованих ним об'єктів [6, с. 203]. У цьому випадку винятки надають можливість пристосувати загальну норму до особливих виправданих випадків [7, с. 121].

Особливо виразно потреба в такому «винятковому» регулюванні виявляється в умовах дії особливих правових режимів. Це пояснюється тим, що норми права «мирного часу» виявляються неадаптованими або неадекватними таким ситуаціям.

Ця теза демонструє, що «виняткове» правове регулювання не потрібно сприймати як чужорідне в системі права, таке, що випадає з конституційно-

правової системи, що суперечить принципам права і виправдовує своє існування виключно практичною необхідністю. Реалізація таких екстрених заходів є цілком легітимною в арсеналі наявних у розпорядженні держави організаційно-правових засобів подолання соціальних катаклізмів [8, с. 56].

Залучення в правовій політиці держави виняткових, або навіть надзвичайних правових засобів обумовлено прагненням мобілізувати необхідні ресурси в умовах дії особливих правових режимів, спрямованих на їх подолання, при цьому забезпечивши мінімальне обмеження прав людини.

Одним із таких прикладів правового регулювання за допомогою норм-винятків є поява в КПК України розділу IX¹ «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» [1]. Внесення зазначених «виняткових» змін було обумовлено об'єктивними негативними умовами: проведенням на Сході України АТО та неможливістю здійснення на цій території ефективного досудового розслідування відповідно до норм, розрахованих на мирний час.

Зокрема, виконання окремих формально обов'язкових процесуальних дій на зазначеній території ускладнилося або взагалі виявилось неможливим. До негативних факторів, які впливали та впливають на хід і результати досудового розслідування, можна віднести: обстановку, яка динамічно змінюється; об'єктивну неможливість виконання на цих територіях своїх функцій правоохоронними органами; велику кількість

потерпілих; наявність реальної загрози безпеці учасників кримінального провадження, можливість їх загибелі, поранення, захоплення у полон; дефіцит часу, відведеного для проведення слідчих (розшукових) дій; відсутність у правоохоронних органів досвіду роботи в таких умовах тощо.

Усі ці фактори поставили перед державою пріоритетне завдання – створення максимально ефективної моделі (форми) досудового розслідування, яка б, забезпечуючи інтереси державної безпеки, її територіальної цілісності, при цьому мінімізувала б негативний вплив на забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження. Адже «правосуддя як в мирний час, а тим більше під час загострення і дії особливих правових режимів повинно відповідати вимогам законності та справедливості з дотриманням кримінальної процесуальної форми» [9, с. 2].

Поява такого інституту в кримінальному процесуальному законодавстві – приклад того, що «винятки з правил в певних випадках є необхідними і корисними засобами формування змісту права» [7, с. 119]. Та й в цілому, варто зазначити, питання про визнання феномену «винятков у праві» в юридичній науці вирішено позитивно [2; 3; 10; 11]. Однак винятки ніколи не повинні підміняти собою правило, бо «домінування винятків призведе до руйнування правової конструкції суспільства та деградації правової системи» [12, с. 26].

Саме тому при включенні у нормативно-правові акти норм-винятків законодавець повинен завжди чітко вказувати на їх винятковість та умови щодо

їх застосування. А це, в свою чергу, зумовлює появу у норм-винятків, окрім наявності загальних, що притаманні нормам права, специфічних ознак.

Так, однією зі специфічних ознак норм-винятків є обов'язкова передумова (певні об'єктивні обставини) для їх реалізації. Саме можливістю виникнення таких особливих обставин і обумовлюється необхідність встановлення виняткових норм права [13, с. 11]. С. Ю. Суменков слушно відмічає, що саме об'єктивні умови безпосередньо впливають на необхідність використання державою в процесі правового регулювання не тільки правових правил, а й санкціонованих винятків з них. Останні й детермінують законодавчу різноплановість [14, с. 10].

Відповідно до ст. 615 КПК України «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» законодавцем чітко передбачено, що обов'язковою передумовою для можливості реалізації зазначених у цій статті норм є прийняття, відповідно до встановленого законом порядку, рішення про введення воєнного, надзвичайного стану або оголошення про проведення антитерористичної операції.

Що стосується наступних специфічних ознак норм-винятків, то автори, які досліджували цей феномен у праві, вказують на можливість останнього встановлювати виключення з просторових та/або часових характеристик дії загального закону [11, с. 21]. Для підтвердження цієї тези звернемося знову до змісту ст. 615 КПК України.

Дійсно, при аналізі зазначених положень яскраво демонструються ці специфічні ознаки. Зокрема, прояв специфічної темпоральної ознаки норм-винятку (*виключення з часової характеристики дії загального кримінального процесуального закону*), яка полягає у такому.

«Юридична активація» зазначених норм-винятків відбувається при введенні в дію правового режиму воєнного, надзвичайного стану або оголошення про проведення АТО. «Юридичною деактивацією» цих норм є, відповідно, рішення про закінчення дії правового режиму воєнного, надзвичайного стану або оголошення про закінчення проведення АТО.

Варто зазначити, що проблема дії норм права у часі здебільшого зводиться до питання зворотності чи незворотності закону. У нашому ж випадку можна говорити про дію виняткових норм права з моменту виникнення певних об'єктивних підстав, передбачених законодавцем, та до їх усунення (*тобто такі, що реалізують у певний проміжок часу*).

Що стосується просторової ознаки (*виключення із просторової характеристики дії загального кримінального процесуального закону*), то відповідно до ст. 615 КПК України її положення поширюються виключно на ту місцевість (адміністративну територію), на якій діє правовий режим воєнного, надзвичайного стану, проведення антитерористичної операції. Тобто, на відміну від дії норм загального кримінального процесуального закону, які поширюються на всю територію України, норми

ст. 615 при наявності зазначених вище умов можуть бути реалізовані лише на тій території, на якій введено в дію правовий режим воєнного, надзвичайного стану або оголошення про проведення АТО.

Подальший аналіз ст. 615 КПК України дозволяє виокремити ще одну специфічну ознаку – *альтернативність* застосування положень цієї статті. Подібне пояснюється тим, що виняток – це передбачена правом унікальна можливість відступу від загального порядку, оскільки «призначення винятків полягає в тому, що вони легітимізують альтернативний єдиним стандартам варіант поведінки» [15, с. 41]. Однозначні вимоги про застосування виняткових приписів зустрічаються рідко, у більшості випадків винятки диспозитивні.

Так, положення ст. 615 КПК України встановлює альтернативу загальному правилу. Зокрема, у разі неможливості виконання у встановлені законом строки слідчим суддею повноважень, передбачених статтями 163, 164, 234, 235, 247 та 248 КПК України, а також повноважень щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на строк до 30 діб до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114¹, 258–258⁵, 260–263¹, 294, 348, 349, 377–379, 437–444 Кримінального кодексу України, їх виконує відповідний прокурор.

Тобто в цій нормі відбувається коригування загального правила в частині обов'язковості судового контролю та з'являється альтернативна

варіація правового регулювання. Реалізація останнього можлива при настанні певних об'єктивних умов та суб'єктивного права (так би мовити, юридичної свободи, дискреції) прокурора.

Проаналізувавши виявлені особливі ознаки норм-винятків, що зумовлюють специфіку «виняткового» правового регулювання досудового розслідування в «кризових» ситуаціях, хотілося б звернути увагу ще на один аспект.

Доповнення КПК України новою главою, в якій міститься лише одна ст. 615, не вирішило всіх проблем. Моніторинг нормативно-правового регулювання дає можливість констатувати, що, окрім закріпленого розділу в КПК України, зміст інституту досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення АТО доповнюють також й інші закони України. Зміст останніх також формують норми-винятки із загальних положень проведення досудового розслідування (зокрема, винятки з загального правила про підслідність, підсудність [16], можливість превентивного затримання [17; 18], проведення спеціального досудового розслідування [19] тощо). При системному аналізі зазначених норм, на жаль, відмічається зворотний бік «медалі» такого «виняткового» регулювання – відсутність правової визначеності, прогаленість, колізійність.

На нашу думку, узгодження зазначених норм із системою кримінального процесуального законодавства є пріоритетним напрямом досліджень.

Висновки. Аналіз нормативно-правового регулювання досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення АТО дозволяє стверджувати про появу у системі права нового комплексного інституту. Зміст цього інституту, окрім «традиційних» норм кримінального процесуального законодавства, що регулюють проведення досудового розслідування, також складають і норми-винятки.

Аналіз останніх, крім наявності загальних ознак, які притаманні нормам права, дозволив виокремити й специфічні. Зокрема, для реалізації зазначених нормативно закріплених положень необхідна обов'язкова передумова (прийняття, відповідно до встановленого законом порядку, рішення про введення воєнного, надзвичайного стану або оголошення про проведення антитерористичної операції). Норми-винятки також встановлюють виключення з просторових та часових характеристик дії загального закону. Відбувається, так би мовити, корегування загальних норм і цим зумовлюється специфічне «виняткове» правове регулювання кримінальних процесуальних відносин при здійсненні досудового розслідування в «кризових» умовах.

В цілому, таке «виняткове» правове регулювання сприймається як позитивне, та таке, що виправдане об'єктивними умовами. Проте системний аналіз норм, які формують інститут досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення АТО, вказує на істотний недолік такого виняткового регулювання – відсутність правової визначеності, прогалинність, колізійність. Саме тому узгодження зазначених норм із системою кримінального процесуального законодавства й створення, в цілому, ефективної моделі досудового розслідування в умовах дії особливих правових режимів є одними із пріоритетних напрямів кримінальної процесуальної науки. Зазначений інститут повинен стати прикладом гнучкості і максимального врахування правом всіх об'єктивних і суб'єктивних обставин життя, що досягається в тому числі за допомогою норм-винятків. Таке завдання є вкрай актуальним, має прагматичне, перспективне значення.

У рамках статті неможливе теоретичне осмислення всіх існуючих проблем. Їх вирішення визначає вектор наших подальших наукових досліджень.

Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції : Закон України від 12 серп. 2014 р. № 1631-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 39. – Ст. 2008.
2. Суменков С. Ю. Исключения в праве: общетеоретический анализ : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / С. Ю. Суменков ; Саратов. гос. юрид. акад. – 2016. – 475 с.
3. Суменков С. Ю. Исключения в праве: теоретико-инструментальный анализ : монография / С. Ю. Суменков ; под ред. А. В. Малько. – М. : Юрлитинформ, 2016. – 376 с.
4. Элементарные начала общей теории права : учеб. пособие / И. В. Гойман-Калинский, Г. И. Иванец, В. И. Червонюк ; под общ. ред.: В. И. Червонюк. – М. : КолосС, 2003. – 544 с.

5. Сенякин И. Н. Рецензия на кн.: Суменков С. Ю. Исключения в праве: теоретические основы, юридическая оценка, системный анализ / С. Ю. Суменков ; под ред. А. В. Малько. – Саратов, 2012. – 348 с. / И. Н. Сенякин // Государство и право. – 2014. – № 2. – С. 120–124.
6. Суменков С. Ю. Исключения в праве: закономерное и случайное / С. Ю. Суменков // Вестн. Тамбов. гос. ун-та. Серия: Гуманитар. науки. – 2009. – № 2 (70). – С. 203–207.
7. Кашанина Т. В. Структура права : монография / Т. В. Кашанина. – М. : Проспект, 2015. – 584 с.
8. Максимов Р. А. Механизм действия права в чрезвычайных ситуациях (общетеоретический аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Максимов Роман Александрович ; Саратов. гос. юрид. акад. – Саратов, 2014. – 207 с.
9. Гутник В. В. Кримінально-процесуальні гарантії учасників міжнародних збройних конфліктів (міжнародно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / В. В. Гутник. – Одеса : [Б. в.], 2010. – 18 с.
10. Аничкин Е. С. Законодательные исключения в конституционном праве Российской Федерации / Е. С. Аничкин, М. Н. Кутявина // Юрид. наука и практика. – 2016. – Т. 12. – № 1. – С. 30–36.
11. Муравьев И. А. Законодательное исключение: теория, практика, техника : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / И. А. Муравьев ; Нижегород. акад. МВД России. – 2009. – 33 с.
12. Загоруйко К. Ф. Рецензия на кн.: Суменков С. Ю. Исключения в праве: теоретические основы, юридическая оценка, системный анализ / С. Ю. Суменков ; под ред. А. В. Малько. – Саратов, 2012. – 346 с. [Электронный ресурс] / К. Ф. Загоруйко // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: государство и право. Реферативный журнал. – 2013. – № 4. – С. 26–29. – Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/2013-04-005-sumenkov-s-yu-isklyucheniya-v-prave-teoreticheskie-osnovy-yuridicheskaya-otsenka-sistemnyu-analiz-pod-red-malko-a-v-sarat-gos> (дата звернення: 22.10.2016). – Заголовок з екрана.
13. Деревнин А. А. Специальные нормы в российском праве / А. А. Деревнин // Акад. юрид. журн. – 2002. – № 1. – С. 10–14.
14. Суменков С. Ю. Допустимость исключений из правил в контексте нормативного подхода к пониманию права / С. Ю. Суменков // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. – 2011. – № 2 (18). – С. 9–17.
15. Суменков С. Ю. Исключения из правил как юридические ограничения и правовые запреты / С. Ю. Суменков // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. – 2014. – № 3. – С. 40–48.
16. Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції : Закон України від 12 серп. 2014 р. № 1632-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 39. – Ст. 2009.
17. Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» щодо превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, на строк понад 72 години : Закон України від 12 серп. 2014 р. № 1630-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 39. – Ст. 2007.
18. Про затвердження Інструкції про порядок превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, та особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції : спільний наказ М-ва внутр. справ України, Ген. прокуратури України, Служби безпеки України від 26 серп. 2014 р. № 872/88/537 // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 67. – Ст. 127.
19. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо невідворотності покарання осіб, які переходять на тимчасово окупованій території України або в районі проведення антитерористичної операції : Закон України від 15 січ. 2015 р. № 119-VIII // Відом. Верхов. Ради України. – 2016. – № 22. – Ст. 453.

References

1. Pro vnesennya zmin do Kriminal'nogo protsesual'nogo kodeksu Ukraïni shchodo osoblivogo rezhimu dosudovogo rozsliduvannya v umovakh voennogo, nadzvichaynogo stanu abo u rayoni provedennya antiteroristichnoï operatsii: Zakon Ukraïni vid 12 serp. 2014 r. № 1631-VII [On Amendments to the Criminal Procedural Code of Ukraine regarding of special regime pre-trial investigation under martial law, emergency or in the area of anti-terrorist operation of 12.08.2014 № 1631-VII] (2014) *Vidom. Verkhov. Radi Ukraïni*, 39. [In Ukrainian].
2. Sumenkov S. Yu. (2016) *Isklyucheniya v prave: obshcheteoreticheskiy analiz* : diss. ... d.yu.n. : 12.00.01 [Exceptions to the law: general theoretical analysis: diss.][Saratovskaya gosudarstvennaya yuridicheskaya akademiya] [In Russian].
3. Sumenkov S. Yu. (2016) *Isklyucheniya v prave: teoretiko-instrumental'nyy analiz* : monografiya [Exceptions to the law: theoretical and instrumental analysis : monograph] M.: Yurlitinform [In Russian].
4. Goyman-Kalinskiy I. V., Ivanets G. I., Chervonyuk V. I. (2003) *Elementarnye nachala obshchey teorii prava*. Uchebnoe posobie [Elementary theory of law beginning sheathe : schoolbook]. M.: KolosS. [In Russian].
5. Senyakin I. N. (2014) Retsenziya na kn.: Sumenkov S. Yu. *Isklyucheniya v prave: teoreticheskie osnovy, yuridicheskaya otsenka, sistemny yanaliz* [Review of the book: Sumenkov S. Y. *Exceptions in law: theoretical foundations, legal assessment, system analysis*] *Gosudarstvo i pravo*. 2, 120-124. [In Russian].
6. Sumenkov S. Yu. (2009) *Isklyucheniya v prave: zakonomernoe i sluchaynoe* [Exceptions of the law: regular and random] *Vestnik Tambovskogo gosudarstvennogo universiteta*. Seriya: Gumanitarnye nauki. 2 (70), 203-207 [In Russian].
7. Kashanina T. V (2015) *Struktura prava: monografiya* [Structure of law: monograph] M.: Prospekt [In Russian].
8. Maksimov R. A. (2014) *Mekhanizm deystviya prava v chrezvychaynykh situatsiyakh (obshcheteoreticheskiy aspekt): dissertatsiya ... k. yu. n.: 12.00.01* [Mechanism of action rights in emergency situations: general-theoretical aspect: diss] [Saratovskaya gosudarstvennaya yuridicheskaya akademiya] [In Russian].
9. Gutnik V. V. (2010) *Kriminal'no-protsesual'ni garantii uchastnikov mizhnarodnikh zbroynikh konfliktiv (mizhnarodno-pravoviy aspekt) : avtoref. dis : 12.00.11* [Criminal procedural guarantees participants in international armed conflicts (international legal aspects) : thesis diss.] Odesa : B. v. [In Ukrainian]
10. Anichkin E. S., Kutyavina M. N. (2016) *Zakonodatel'nye isklyucheniya v konstitutsionnom prave Rossiyskoy Federatsii* [Legal exceptions to the constitutional law of the Russian Federation]. *Yuridicheskaya nauka i praktika*. Tom 12. 1, 30-36. [In Russian].
11. Murav'ev I. A. (2009) *Zakonodatel'noe isklyuchenie : teoriya, praktika, tekhnika : avtoreferat dis. ... k. yu. n. : 12.00.01* [Legislative exception: theory, practice, technology: thesis diss.] Nizhegor. akad. MVD Rossii [In Russian].
12. Zagoruyko K. F. (2013) *Retsenziya na kn.: Sumenkov S. Yu. Isklyucheniya v prave: teoreticheskie osnovy, yuridicheskaya otsenka, sistemny yanaliz, 2012* [Review of the book: Sumenkov S. Y. *Exceptions in law: theoretical foundations, legal assessment, system analysis, 2012*] *Sotsial'nye i gumanitarnye nauki. Otechestvennaya i zarubezhnaya literatura*. Seriya 4: gosudarstvo i pravo. Referativnyy zhurnal. 4, 26-29. Retrieved from: <http://cyberleninka.ru/article/n/2013-04-005-sumenkov-s-yu-isklyucheniya-v-prave-teoreticheskie-osnovy-yuridicheskaya-otsenka-sistemny-analiz-pod-red-malko-a-v-sarat-gos> [In Russian].
13. Derevnin A. A. (2002) *Spetsial'nye normy v rossiyskom prave* [Special provisions in Russian law]. *Akademicheskii yuridicheskii zhurnal*. 1, 10-14. [In Russian].
14. Sumenkov S. Yu. (2011) *Dopustimost' isklyucheniy iz pravil v kontekste normativnogo podkhoda k ponimaniyuprava* [Admissibility of exceptions to the rules in the context of the regulatory approach to the understanding of law]. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedeniy. Povolzhskiy region*. 2 (18), 9-17 [In Russian].

15. Sumenkov S. Yu. (2014) *Isklyucheniya iz pravil kak yuridicheskie ogranicheniya i pravovye zaprety* [Exceptions of the rule as legal restrictions and legal prohibitions]. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedeniy. Povolzhskiy region.* 3, 40-48. [In Russian].
16. Pro zdiysnennya pravosuddy ta kriminal'nogo provadzhennya u zv'yazku z provedennyam antiteroristichnoї operatsii : Zakon Ukraїni vid 12 serp. 2014 r. № 1632-VII [On the administration of justice and criminal proceedings in connection with the anti-terrorist operation of 12.08.2014 № 1632-VII] (2014) *Vidom. Verkhov. Radi Ukraїni*, 39. [In Ukrainian]
17. Pro vnesennya zmin do Zakonu Ukraїni «Pro borot'bu z terorizmom» shchodo preventivnogo zatrimannya u rayoni provedennya antiteroristichnoї operatsii osib, prichetnikh do teroristichnoї diyal'nosti, na strok ponad 72 godini : Zakon Ukraїni vid 12 serp. 2014 r. № 1630-VII [On Amendments to the Law of Ukraine «On Combating Terrorism» on preventive detention in the area of the antiterrorist operation of persons involved in terrorist activities for over 72 hours of 12.08.2014 № 1630-VII] (2014) *Vidom. Verkhov. Radi Ukraїni*, 39. [In Ukrainian]
18. Pro zatverdzhennya Instruksii pro poryadok preventivnogo zatrimannya u rayoni provedennya antiteroristichnoї operatsii osib, prichetnikh do teroristichnoї diyal'nosti, ta osoblivogo rezhimu dosudovogo rozsliduvannya v umovakh voennogo, nadzvichaynogo stanu abo u rayoni provedennya antiteroristichnoї operatsii: Spil'niy nakaz Ministerstva vnutrishnikh sprav Ukraїni, General'noi prokuraturi Ukraїni, Sluzhbi bezpeki Ukraїni vid 26 serp. 2014 r. № 872/88/537 [On approval of Instruction on preventive detention in the area of the antiterrorist operation of persons involved in terrorist activities, and special regime of pre-trial investigation under martial law, emergency or in the area of antiterrorist operations: joint order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the Prosecutor General of Ukraine Security Service Ukraine of 26.08.2014 № 872/88/537] (2014) *Ofitsiyiny visnik Ukraїni*, 67. [In Ukrainian]
19. Pro vnesennya zmin do deyakikh zakonodavchikh aktiv Ukraїni shchodo nevidvorotnosti pokarannya osib, yaki perekhovuyut'sya na тимчасово окупований території Ukraїni abo v rayoni provedennya antiteroristichnoї operatsii: Zakon Ukraїni vid 15 sichn. 2015 r. № 119-VIII [On amendments to some legislative acts of Ukraine concerning the inevitability of punishment of people who are fleeing the temporarily occupied territory of Ukraine or in the area of anti-terrorist operation of 15.01.2015 № 119-VIII] (2016) *Vidom. Verkhov. Radi Ukraїni*, 22 [In Ukrainian]

Лазукова О. В., соискатель кафедры уголовного процесса Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

e-mail: lazukov@ukr.net

ORCID 0000-0001-8756-6944

Особенности правового содержания института досудебного расследования в условиях военного, чрезвычайного положения или в районе проведения антитеррористической операции

Статья посвящена исследованию правового содержания института досудебного расследования в условиях военного, чрезвычайного положения или в районе проведения антитеррористической операции, которое вместе с «традиционными» нормами уголовного процессуального права формируют и нормы-исключения. Отмечается, что при включении этих норм в законодательство возможно применение вариативного правового регулирования в исключительных обособленных случаях. Определяются основные специфические признаки норм-исключений. Обращается внимание на такие из них, как исключение из пространственной и временной характеристик действия общего уголовного процессуального закона, корректировка общего правила и альтернативность применения, наличие обязательных фактических предпосылок для возможности их реализации.

Ключевые слова: досудебное расследование, особый режим, институт, норма права, норма-исключение, признаки норм-исключений, «исключительное» правовое регулирование, особые правовые режимы.

Lazukova O. V., postgraduate of the Department of Criminal Procedure of the Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: lazukov@ukr.net
ORCID 0000-0001-8756-6944

Features of the Legal Content of the Institute Pre-trial Investigation under Martial Law, Emergency or in the Area of Anti-terrorist Operation

The article investigates the rules-exceptions, which together with «traditional» norms of criminal procedural law form the content of the institute of pre-trial investigation under martial law, emergency or in the area of anti-terrorist operations.

It is mentioned that rules-exceptions in criminal procedural law are the less known category. The lack of theoretical and legal developments, which would study features of such regulation, analyze legal norm, which form its contents and their specific features, is noted.

It is noted that the inclusion of these standards into the legislation may imply variable regulation in exceptional justified cases.

The author analyzes the basic features of rules specific rules-exceptions. Attention is drawn to such of them as exceptions to the spatial and temporal characteristics of general common criminal procedural law, the general rule adjustments and alternative application, availability of required factual conditions for their possible implementation.

Through systematic analysis of the norms that form the institute of pre-trial investigation under martial law, emergency or in the area of anti-terrorist operation, a drawback of such exclusive regulation – the lack of legal certainty, collisions, is revealed.

It is stated that one of the priorities of the criminal procedural science is the harmonization of these rules with the system of criminal procedural law and the establishment in general, of an effective model of pre-trial investigation under conditions terms of the special legal regimes.

Key words: pre-trial investigation, special regime, institution, legal norms, the rules-exceptions, features the rules-exceptions, «exclusive» legal regulation, special legal regimes.

ЛЕЙБА ОЛЕНА АНАТОЛІЇВНА,

аспірантка кафедри кримінального процесу

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого,

Україна, м. Харків

e-mail: helen_ne@list.ru

ORCID 0000-0001-9416-9357



УДК 343.1:340.132

Вплив дефектів кримінального процесуального законодавства на правозастосовну практику

Стаття присвячена дослідженню проблематики дефектів кримінального процесуального права. Відзначається, що активне законотворення, що властиве сучасним реформаційним процесам у суспільстві, зумовлює істотні корективи кримінального процесуального законодавства, а саме: внесення змін до окремих існуючих законодавчих актів або прийняття концептуально нових законодавчих актів, що не завжди узгоджуються між собою, не відповідають вимогам законодавчої техніки, містять надмірності правового регулювання, що висуває нагальну потребу у їх критичному осмисленні з погляду якості законодавчої техніки. Виокремлюються основні узагальнені форми (напрями) негативного впливу дефектів кримінального процесуального законодавства на правозастосовну практику.

Ключові слова: кримінальне процесуальне законодавство, дефекти кримінального процесуального законодавства, прогалини нормативного регулювання, колізії норм кримінального процесуального законодавства, ефективність правозастосовної практики.

Постановка проблеми. Термін «дефект» передає негативний відтінок явища, якого стосується, як на загальнопопулярному рівні, так і при його використанні у відносно відокремлених, специфічних сферах суспільних відносин. При цьому процес констатації дефектності того чи іншого об'єкта в багатьох випадках відбувається не на під-

ставі аналізу самого об'єкта (хоча такий шлях також можливий), а враховуючи ті негативні наслідки, які відповідним дефектом викликані. Недаремно дослідниками відмічалось, що величезна кількість нормативно-правових актів (у тому числі й законів), які приймаються в державі, доволі часто створюють ілюзію повного правового регулювання

суспільних відносин. Іноді ж доводиться констатувати, що певна частина нормативних приписів з тих чи інших причин залишається без дії, або деякі відносини, що потребують нормативного регулювання, залишаються без нього, у зв'язку з чим виникає прогалина нормативного регулювання. Вказані вище явища в теорії права носять назву дефектів права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тема законодавчих дефектів у цілому не є новою для юридичної науки. Зокрема, з погляду загальної теорії права проблематика недоліків нормативної регламентації знайшла відбиття в роботах Н. О. Власенка [1], М. А. Мушинського [2], Н. В. Суислової [3] та ін. Питання нормативних дефектів з позиції окремих галузей законодавства розглядали С. А. Авакян [4], М. О. Жильцов [5], Т. О. Коваленко [6], А. І. Сітнікова [7], С. І. Цибуляк [8]. Окремі наукові дослідження також присвячені тим чи іншим проявам законодавчих дефектів у сфері кримінального процесуального права (наприклад, роботи В. П. Півненка [9], С. Н. Подлесних [10], І. В. Сервецького [11] та ін.).

Разом із тим у сучасній українській юридичній науці відсутні комплексні глибинні дослідження проблематики дефектів кримінального процесуального права. Більше того, активне реформування системи кримінального судочинства зумовлює істотні корективи кримінального процесуального законодавства: від внесення змін до окремих законодавчих приписів і аж до прийняття принципово нових кодифікованих галузевих законів. У свою чергу, вказані нормативні зміни і нововведення, на

жаль, доволі часто також надають досить багатий матеріал для їх критичного осмислення з погляду якості законодавчої техніки. Тож на сьогодні значна кількість проблем як теоретичного, так і прикладного характеру чекають свого вирішення або потребують переосмислення у світлі оновленої парадигми правової регламентації кримінальних процесуальних правовідносин.

Отже, **метою статті** є виокремлення того негативного впливу, який справляють дефекти кримінального процесуального законодавства на правозастосовну практику.

Виклад основного матеріалу. Безперечно, навряд чи можливо надати вичерпний перелік усіх без винятку негативних наслідків, що виникають у правореалізаційних процесах у зв'язку з недосконалістю норм кримінального процесуального права. Більше того, такий підхід до розгляду питання неминуче призведе до казуїстичного, безсистемного перерахування розрізних правозастосовних проблем, а відтак, на наш погляд, не матиме цінності з погляду науки кримінального процесу. Тож убачається доцільним розглянути ситуацію з більш загального теоретичного рівня та спробувати виокремити основні узагальнені форми (напрями) негативного впливу дефектів кримінального процесуального законодавства на правозастосовну практику.

У першу чергу маємо вказати на базовий, найбільш загальний негативний напрям впливу дефектів кримінального процесуального законодавства на правореалізаційну практику, який полягає у *недосягненні (або зниженні ефективності досягнення) завдань кримінально-*

го провадження. Річ у тім, що отримання бажаних результатів кримінальної процесуальної діяльності (захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необгрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 КПК)) безпосередньо залежить від досконалості нормативної основи діяльності суб'єктів кримінального провадження. При цьому деталізація негативного впливу дефектів кримінального процесуального законодавства на цілі кримінального провадження надає можливість виокремити такі форми:

1) *викривлення завдань кримінального провадження*, що виявляється у текстуальному спотворенні дійсної мети кримінального процесу в цілому або мети функціонування окремих суб'єктів кримінального провадження. Причиною зазначеного, на наш погляд, є формування нормативних приписів без урахування базових положень КПК, зокрема сформульованих у ст. 2 кримінального процесуального закону, або застарілість формулювань, а відтак їх невідповідність тим концептуальним змінам, які були запроваджені КПК 2012 р. Доволі ілюстративним прикла-

дом дефекту кримінального процесуального законодавства, який призводить саме до викривлення цілей кримінального провадження, може служити положення п. 3 ч. 2 ст. 129 Конституції України, відповідно до якого однією з основних засад судочинства є «забезпечення доведеності вини». Вбачається, що в даному випадку йдеться про некоректне, алогічне формулювання нормативного припису, оскільки його букввальне сприйняття дає підстави стверджувати, що саме на судові органи (адже припис розміщено в розділі VIII Конституції «Правосуддя») покладається забезпечення доведеності вини особи (хоча швидше має йтися про забезпечення встановлення вини або невинуватості особи на підставі змагального судового розгляду). Відмітимо, що КПК, у свою чергу, також містить формулювання «забезпечення доведеності вини», але за рахунок низки текстуальних чинників воно сприймається зовсім в іншому світлі. По-перше, вказане формулювання використано для нормативного відображення засад кримінального процесу в цілому (а не засад судочинства, як це має місце у Конституції), що дає можливість ставити питання про його спрямованість перш за все на діяльність органів обвинувачення. По-друге, формулювання «забезпечення доведеності вини» у КПК подано в нерозривній текстуальній комбінації зі словосполученням «презумпція невинуватості», що утворює засаду, яка звучить як «презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини» (п. 10 ч. 1 ст. 7, ст. 17 КПК). У свою чергу таке поєднання створює свого роду «терези», на одній шальці яких знаходиться презумпція

невинуватості, а на іншій, як протипага, – вимога забезпечення доведеності вини. В результаті таке текстуальне закріплення засади кримінального процесу цілком відповідає змагальній моделі кримінального судочинства і абсолютно точно відображує таке завдання кримінального провадження як забезпечення повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, а жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений (ст. 2 КПК);

2) *втрата часових ресурсів* – також доволі поширений негативний наслідок наявності дефектів у нормативному регулюванні кримінальних процесуальних правовідносин, який, у свою чергу, знижує ефективність досягнення такого завдання кримінального провадження, як забезпечення швидкого розслідування і судового розгляду. Зважаючи на процедурний характер діяльності у сфері кримінального судочинства, чи не найголовнішою, так би мовити, «технічною» вимогою організації кримінального провадження є злагодженість і чіткість відповідних процесуальних механізмів. У свою чергу, наявність різного роду дефектів (прогалин, колізій, нечітких конструкцій, норм, що викликають сумніви у їх відповідності Конституції, тощо) відволікає увагу та зумовлює часові витрати на подолання дефектів або на вирішення спорів, що такими дефектами породжені. Так, наприклад, як наголошує Пленум Верховного Суду України, «у разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований за-

кон або закон, який підлягає застосуванню в конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою *зупиняє розгляд справи* (курсив наш. – *О. Л.*) і звертається з мотивованою ухвалою (постановою) до Верховного Суду України, який відповідно до ст. 150 Конституції може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів. Таке рішення суд першої, апеляційної, касаційної інстанції¹ може прийняти в будь-якій стадії розгляду справи» [12, п. 2]. До аналогічних негативних наслідків (втрати часових ресурсів) призводить і наявність різного роду колізій у кримінальному процесуальному законі, які породжують дублювання (або нечітке розмежування) компетенції кількох органів і відповідно викликають спори про підслідність, підсудність, достатність компетенції тощо. У свою чергу, остання теза, на наш погляд, має всі підстави розглядатися як окремий негативний наслідок дефектності кримінального процесуального законодавства – виникнення конфліктів між учасниками кримінального провадження;

3) *виникнення конфліктів між учасниками кримінального провадження* теж у багатьох випадках є наслідком недосконалості норм кримінального процесуального законодавства. Але відразу відмітимо, що розгляд даного негативного наслідку має здійснюватися з одним доволі вагомим застереженням: необхідно чітко відмежовувати

¹ У зв'язку з певною застарілістю цитованої постанови Пленуму ВСУ в оригіналі йдеться також і про наглядову інстанцію.

конфлікти, причиною яких є дефекти кримінального процесуального законодавства, від конфліктів, які для кримінального процесу є цілком природними. У цьому ключі слід згадати висловлену окремими науковцями позицію, відповідно до якої сфера кримінальних процесуальних правовідносин є апіорі конфліктною, оскільки підставою їх виникнення є порушення одним суб'єктом прав та інтересів іншого, а розвиток відбувається в рамках змагальних процедур, що, безумовно, також передбачає зіткнення інтересів протилежних сторін. Такого роду конфлікти не лише не є наслідком законодавчих недопрацювань, а навіть більше – не можуть розглядатися як негативне явище. Річ у тім, що сама ідея змагального кримінального процесу передбачає зіткнення (конфлікт) інтересів із різними векторами спрямування (інтересів сторони обвинувачення і сторони захисту), що в кінцевому результаті має забезпечити функціонування механізму за формулою «*discussio mater veritas est*» – у спорі народжується істина [13, с. 37, 56].

При цьому зовсім іншою є юридична природа конфліктів у сфері кримінального судочинства, породжених недосконалістю нормативної регламентації кримінальних процесуальних правовідносин. Такого роду конфлікти не наділені жодними позитивними якостями і за своїми властивостями є цілком деструктивним соціально-правовим явищем. Відтак цілком логічно у даному ключі виглядає позиція фахівців у галузі юридичної конфліктології, відповідно до якої на запобігання конфліктам у сфері право-

відносин серед іншого має бути спрямована законодавча робота з усунення колізій, прогалин, інших недоліків, систематизації, кодифікації законодавства тощо [14, с. 250–261];

4) *втрата доказової інформації*, як негативний наслідок законодавчих дефектів, у багатьох випадках опосередкована втратою часових ресурсів (про що йшлося вище), але може бути й безпосереднім наслідком окремих недоліків нормативної регламентації кримінальних процесуальних правовідносин.

Обумовленість втрати доказової інформації втратою часових ресурсів є доволі очевидною. Так, наприклад, недостатня чіткість положень ст. 214 КПК у частині обов'язковості внесення до ЄРДР інформації про кримінальне правопорушення породила спроби відродження на рівні підзаконних нормативних актів такого явища, як дослідча перевірка¹ [15] і практика численних відмов у початку досудового розсліду-

¹ Так, наказом Генерального прокурора України № 113 від 14 листопада 2012 р. передбачалось доповнити розділ II Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань (затверджене наказом Генерального прокурора України № 69 від 17 серпня 2012 р.) п. 2.2 такого змісту: «У випадку вчинення кримінального правопорушення досудове розслідування розпочинається невідкладно. Якщо у заяві, повідомленні, всупереч вимогам частини 5 статті 214 КПК України, не наведено достатньої інформації про вчинене кримінальне правопорушення, то для її встановлення проводяться наступні дії: направлення вимоги до установ підприємств, організацій про надання документів або відповідних даних, тощо. Такі дії повинні бути виконані у строк, що не перевищує 7 днів». Разом із тим в оновленому Положенні про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань (наказ Генерального прокурора України № 139 від 6 квітня 2016 р.) вказаний підхід відображення не знайшов.

вання в добовий термін за заявою особи. При цьому мотивація такого роду рішень слідчих, прокурорів (і слідчих суддів, які у подальшому відмовляли в задоволенні скарг на бездіяльність) у більшості випадків зводиться до такого: «системний аналіз положень закону дає підстави для висновку, що реєстрації в ЄРДР підлягають не будь-які заяви чи повідомлення, а лише ті з них, які містять достатні відомості про кримінальне правопорушення. Підставами вважати заяву чи повідомлення саме про злочин є наявність у таких заявах або повідомленнях об'єктивних даних, які дійсно свідчать про ознаки злочину. Такими даними є фактичне існування доказів, що підтверджують реальність конкретної події злочину. Якщо у заявах чи повідомленнях таких даних немає, то вони не можуть вважатися такими, які мають бути обов'язково внесені до ЄРДР» [див., напр.: 16; 17; 18; 19; 20]. Не аналізуючи у рамках даної роботи законність описаної вище прокурорської та судової практики, лише констатуємо, що можливість неоднозначного розуміння положень КПК на практиці доволі часто призводить до зволікань із внесенням інформації до ЄРДР та початком досудового розслідування, і як результат – до втрати доказів, фіксація яких була б можливою за умови проведення невідкладних слідчих дій. Відмітимо, що наведений нами приклад є далеко не єдиним, оскільки до аналогічних негативних наслідків призводять й викликані дефектами кримінального процесуального законодавства спори про підслідність, про розмежування компетенції тощо.

Разом із тим, як було вже зазначено, втрата доказової інформації може бути не лише похідним наслідком від втрати часових ресурсів, а й безпосереднім наслідком недоліків законодавчих приписів, що регламентують порядок збирання, перевірки та оцінки доказів. Так, наприклад, КПК передбачено, що «у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань *свідка чи потерпілого* (курсив наш. – О. Л.) під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит у суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб» (ч. 1 ст. 225 КПК). При цьому виникає питання: чому законодавець, надавши можливість зафіксувати у судовому порядку показання свідка і потерпілого, виключає таку можливість щодо показань підозрюваного? Можливо, логіка правотворця полягала у тому, що якщо йдеться про існування небезпеки для життя підозрюваного, то його смерть виключає подальший судовий розгляд, а відтак і потребу у фіксуванні показань шляхом судового допиту. Але такі міркування є доволі сумнівними. З одного боку, не слід забувати про право родичів вимагати судового розгляду з метою реабілітації померлого підозрюваного, а з другого – судовий

допит підозрюваного на стадії досудового розслідування є досить актуальною процедурою, якщо йдеться про злочини, вчинені у співучасті й показання одного співучасника є необхідними для доведення вини і правильної кваліфікації дій іншого. Окрім вказаного, процедура судового допиту на стадії досудового розслідування застосовується не лише у випадках існування загрози життю і здоров'ю осіб, яких необхідно допитати, а й за наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань. Оскільки такі обставини рівною мірою можуть існувати як щодо свідка і потерпілого, так і щодо підозрюваного, то відсутність можливості зафіксувати на стадії досудового розслідування показання підозрюваного шляхом судового допиту є законодавчим дефектом (прогалиною), яка здатна призвести до втрати доказового матеріалу;

5) *незахищеність прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження* також є доволі вагомим негативним наслідком, причина якого доволі часто криється у законодавчих дефектах. Специфіка сфери кримінальних процесуальних правовідносин полягає у тому, що, зважаючи на суспільну небезпечність правопорушень, які розслідуються, ступінь правобмежень є доволі значною, а відтак діяльність державних органів має бути максимально чітко регламентованою. У свою чергу прогалини у нормативному регулюванні діяльності органів слідства (особливо, коли йдеться про втручання у приватне життя), доволі часто обертаються невинуватими обмежен-

нями прав і свобод людини. Доволі показовим у цьому ключі може служити приклад законодавчих дефектів у регламентації процедури проведення обшуку. Зокрема, на відміну від положень КПК 1960 р., новий кримінальний процесуальний закон не зобов'язує слідчого перед початком обшуку запропонувати особі добровільно видати розшукувані об'єкти, а при проведенні обшуку уникати невинуватих пошкоджень майна. Відразу відмітимо, що причина такого роду ситуацій відома науці кримінального процесу і полягає у неправильній або неадекватній оцінці законодавцем положень, що раніше існували в кримінальному процесуальному законі, але у подальшому не були включені до оновленої законодавчої бази [10]. Наслідком же вказаного є незахищеність прав, свобод та інтересів учасників кримінального провадження.

Також доречно вказати, що причиною незахищеності (недостатньої захищеності) прав, свобод та інтересів учасників кримінального провадження можуть бути не лише недоліки нормативної регламентації повноважень органів, що здійснюють кримінальне провадження, а й законодавчі дефекти у правових приписах, які спрямовані на надання можливості учаснику кримінального провадження самостійно відстоювати власні права та інтереси. Так, наприклад, до сьогодні на рівні юридичної науки і практики тривають дискусії з приводу встановлення кінцевого терміну для реалізації права на подання цивільного позову в кримінальному провадженні [див., напр.: 21, с. 353; 13, с. 200–204], причиною яких є некоректне

використання юридичної термінології, що полягає в ідентичності назви стадії кримінального провадження (судовий розгляд) та її окремого етапу;

б) *відступ від кримінальної процесуальної форми*. Вагомість кримінальної процесуальної форми при здійсненні кримінального провадження переоцінити доволі складно. Чіткий порядок процесуальних дій та нормативна алгоритмізація діяльності учасників процесу є основою злагодженої роботи всього механізму кримінального судочинства. Разом із тим досконалість кримінальної процесуальної форми у першу чергу залежить від якості її нормативно-правової основи. Тож наявність законодавчих дефектів безумовно призводить і до дефектів кримінальної процесуальної форми, викликає потребу відступати від запланованого законодавцем, але не реалізованого в силу допущених нормативних помилок, механізму. Ілюстрацією даної ситуації по суті може служити будь-який недолік у нормативній регламентації кримінальних процесуальних відносин, оскільки власне виявлення і констатація наявності законодавчого недоліку відбувається на підставі аналізу проблем, що виникають у функціонуванні кримінальної правової форми. Так, наприклад, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК кримінальне провадження закривається в разі, якщо помер підозрюваний, обвинувачений. При цьому таке формулювання створює прогальність у правовій регламентації, оскільки не охоплює випадки, коли смерть потенційного підозрюваного настає до вручення йому повідомлення про підозру.

У свою чергу, виникнення описаних ситуацій на практиці змушує правозастосовників відступати від передбаченого законом порядку надання особі статусу підозрюваного шляхом вручення повідомлення про підозру, і вдаватися до різного роду алгоритмів, які КПК не передбачені (вручення повідомлення про підозру родичам померлого, винесення прокурором постанови про неможливість вручення повідомлення про підозру і т. п.) з метою штучного приведення фактичної ситуації у відповідність із недосконалою нормою КПК;

7) *зниження інструментальної цінності і авторитетності кримінального процесуального права*. Один із проявів як загальносоціальної, так і суто практичної цінності права полягає у тому, що право є регулятором суспільних відносин, і чи не головним інструментом, здатним забезпечити впорядковану життєдіяльність [22, с. 247]. При цьому недосконалість правових норм, неможливість їх належної прикладної реалізації відразу породжує сумнів у тому, наскільки цінним є право в цілому (або конкретна галузь права зокрема) як інструмент упорядкування суспільних відносин. Якщо законодавчо закріплена норма на практиці виявляється «мертвою» [23; 24; 25], тобто такою, що не може бути виконана в силу своєї дефектності, то у свідомості як професійних юристів, так і пересічних громадян авторитетність права відразу знижується. Так, скажімо, доволі яскравим кримінальним процесуальним прикладом «мертвої норми» може служити положення КПК, відповідно до якого *особи, конституційні права яких були тим-*

часово обмежені (курсив наш. – О. Л.) під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д), а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження (ч. 1 ст. 253 КПК). Але, наприклад, у випадку проведення такої НС(Р)Д, як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, порушуються конституційні права не лише абонента, щодо якого здійснюється НС(Р)Д, а й усіх осіб, які протягом терміну зняття інформації з транспортних телекомунікаційних, мали телефонні розмови з таким абонентом. Тож, виходячи з положень ч. 1 ст. 253 КПК, усі зазначені особи повинні бути повідомлені про порушення їх конституційних прав. Проте, зрозуміло, що з об'єктивних причин (чисельність абонентів) така законодавча вимога виконана бути не може, а відтак положення ч. 1 ст. 253 КПК в цій частині залишається «мертвою нормою».

Про зниження авторитетності кримінального процесуального права, зокрема в очах європейської спільноти, також доцільно вести мову, коли йдеться про дефектність норм КПК з погляду європейських стандартів, закріплених в усталеній практиці відповідних судових інституцій, зокрема в практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

По-перше, в цьому ключі доречно згадати про правову невизначеність як явище, що визнається ЄСПЛ порушенням засади верховенства права. Так, на сьогодні практикою ЄСПЛ вироблено абсолютно чіткий підхід, відповідно до якого принцип верховенства права ви-

магає дотримання вимог «якості» кримінального процесуального закону¹. Зокрема, у рішенні від 10 грудня 2009 р. у справі «Михайлюк та Петров проти України» (Mikhaulyuk and Petrov v. Ukraine, заява № 11932/02) зазначено: суд нагадує, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб втручання у права та свободи особи мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне особі, яка, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права (див. також, серед багатьох інших, рішення у справі «Полторацький проти України» (Poltoratskiy v. Ukraine) від 29 квітня 2003 року, заява № 38812/97, п. 155) [26, с. 11].

По-друге, у зазначеному ракурсі також слід вказати, що окрім правової невизначеності, різновидом дефектів кримінального процесуального законодавства України є випадки невідповідності окремих норм конкретним позиціями з тих чи інших питань, які були розглянуті ЄСПЛ (при цьому показово, що доволі часто практика ЄСПЛ, будучи сформованою ще задовго до прийняття того чи іншого джерела кримінального процесуального законодавства, тим не менш не враховується авторами останнього). Так, наприклад, у 1997 р. у рішенні у справі «Фуше проти Франції» (Foucher v. France) від 18 березня 1997 р., заява № 22209/93 [27, п. 36] ЄСПЛ висловив цілком однозначну позицію, від-

¹ Як і будь-якого іншого закону, яким передбачається втручання у права та основоположні свободи особи.

повідно до якої особа, яка переслідується в порядку кримінального судочинства, має право на доступ до матеріалів справи і на отримання копій таких матеріалів (при цьому ЄСПЛ не передбачив жодних винятків щодо права особи отримати копії усіх матеріалів). У свою чергу, КПК України містить норму, відповідно до якої виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них не допускається (ч. 3 ст. 254 КПК). При цьому застосування національними судами вказаного положення КПК призводить до його поширення у тому числі й на процедуру відкриття сторонами матеріалів у порядку ст. 290 КПК. Так, наприклад, слідчий суддя Заріченського районного суду м. Сум, відмовляючи у задоволенні скарги представника потерпілого на постанову слідчого про відмову в ознайомленні зі всіма матеріалами справи з використанням технічних засобів, вказав: «в частині 3 ст. 254 КПК України зазначено, що виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них не допускається. Цю норму суд розцінює, як спеціальну саме щодо матеріалів НС(Р)Д, яка встановлює виняток із загального порядку ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, що визначений ст. 290 КПК України (загальної норми), з метою нерозповсюдження інформації щодо форм та методів НС(Р)Д та відомостей, які отримані в ході їх провадження. Тому відмову слідчого в копіюванні матеріалів НС(Р)Д суд вважає правомірною» [28]. Аналогічним чином вирішив ситуацію і слідчий суддя Суворівського районного суду м. Херсона, вказавши, що «доводи захисника про те, що від-

повідно до ст. 290 КПК України, підозрюваному та його захиснику слідчий зобов'язаний надати копії звукозаписів та відеозаписів, які були отримані під час проведення НС(Р)Д, не ґрунтуються на законі, оскільки ч. 3 ст. 254 КПК України прямо забороняє виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них, що не позбавляє сторону захисту права у порядку, визначеному ст. 290 КПК України, знайомитися із звукозаписами та відеозаписами НС(Р)Д» [29]. Перелік прикладів такого роду судової інтерпретації положень КПК можна продовжити. Разом із тим, на наше переконання, вказана проблема (ненадання національними правозахисними органами можливості скопіювати при ознайомленні в порядку ст. 290 КПК усі матеріали провадження) породжена комбінацією недоліку законодавства та помилки у правозастосовному тлумаченні. Так, з одного боку, встановивши у ч. 3 ст. 254 КПК заборону на копіювання матеріалів НС(Р)Д, український законодавець не конкретизував сферу застосування цієї норми (що, з огляду на наведену доволі сумнівну судову практику, варто розцінювати як законодавчу ваду). З другого боку, для з'ясування дійсного змісту ч. 3 ст. 254 КПК її необхідно сприймати системно, з урахуванням положення ч. 5 ст. 517 КПК (проте, на жаль, такий підхід не прослідковується в практиці правозастосування). Так, ч. 5 ст. 517 КПК вказує, що забороняється робити копії з матеріалів, які містять державну таємницю. Враховуючи вказане, цілком очевидним є висновок, що ч. 3 ст. 254 КПК стосується лише тих матеріалів НС(Р)Д, які не пройшли процедуру розсекречення.

Разом із тим, відповідно до Інструкції про організацію проведення НС(Р)Д та використання їх результатів у кримінальному провадженні [30], якщо прокурор визнає за необхідне долучити результати НС(Р)Д до матеріалів провадження, то попередньо з таких матеріалів знімається гриф секретності. Відтак, на момент ознайомлення учасників із матеріалами кримінального провадження у порядку ст. 290 КПК інформація, що міститься в протоколах, складених за результатами проведення НС(Р)Д, вже не є державною таємницею, і за своєю правовою природою нічим не відрізняється від інших доказів, наявних у матеріалах провадження.

Висновки. Підсумовуючи, зазначимо, що наведені вище напрями впливу дефектів кримінального процесуального законодавства дають можливість констатувати масштабність, системність і різновекторність негативних наслідків прикладного правозастосування, породжених недосконалістю нормативної бази. Вказане, у свою чергу, значною мірою актуалізує потребу комплексного наукового дослідження дефектів кримінального процесуального законодавства як правового явища та вироблення науково обґрунтованих рекомендацій щодо способів їх попередження та подолання.

Список використаних джерел

1. Власенко Н. А. Логико-структурные дефекты системы советского права / Н. А. Власенко / Правоведение. – 1991. – № 3. – С. 21–26.
2. Мушинский М. А. Проблемы диагностики правотворческих дефектов / М. А. Мушинский. – Иркутск : Ин-т законодательства и прав. информации им. М. М. Сперанского ; Фонд «Право и демократия», 2009. – 116 с.
3. Сулова Н. В. Дефекты в российском праве: постановка проблемы, научные подходы, понятия / Н. В. Сулова // Пробелы в рос. законодательстве. – 2012. – № 2. – С. 36–39.
4. Авакян С. А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения / А. С. Авакян // Конст. и муницип. право. – 2007. – № 8. – С. 3–12.
5. Жильцов М. А. Дефекты трудового права и способы их преодоления : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05 / М. А. Жильцов. – Екатеринбург, 2011. – 459 с.
6. Коваленко Т. О. Юридичні дефекти правового регулювання земельних відносин в Україні: монографія / Т. О. Коваленко. – К. : ВПЦ «Київ. ун-т» : Юрінком Інтер, 2013. – 632 с.
7. Ситникова А. И. Законодательная текстология уголовного права : монография / А. И. Ситникова. – М. : Юрлитинформ, 2011. – 344 с.
8. Цыбуляк С. И. Дефекты конституционно-правового регулирования избирательных отношений в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / С. И. Цыбуляк. – Тюмень, 2010. – 269 с.
9. Півненко В. П. Проект нового Кримінально-процесуального кодексу України: прорахунки і недосконалості / В. П. Півненко // Від громадянського суспільства – до правової держави : тези доп. IV міжнар. наук.-практ. конф. (24 квіт. 2009 р.). – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2009. – С. 359–362.
10. Подлесных С. Н. Пробелы в уголовно-процессуальном праве [Электронный ресурс] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. Н. Подлесных. – Воронеж, 2012. – 23 с. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1480406>.
11. Сервецький І. В. Прогалини в кримінальному процесуальному законодавстві щодо порядку збору первинної інформації до початку кримінального провадження / І. В. Сервецький // Юрид. наука. – 2014. – № 9. – С. 91–106.

12. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя [Електронний ресурс] : постановою Пленуму Верхов. Суду України № 9 від 1 листоп. 1996 р. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
13. Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / І. А. Тітко. – Х., 2016. – 484 с.
14. Юридическая конфликтология / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. – М. : Изд-во ИГиП РАН, 1995. – 316 с.
15. Про внесення змін до Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань [Електронний ресурс] : наказ Ген. прокуратури України від 14.11.2012 № 113. – Режим доступу: <http://document.ua/pro-vnesennja-zmin-do-polozhennja-pro-porjadok-vedennja-edin-doc134640.html>.
16. Ухвала слідчого судді Рокитнівського районного суду Рівненської області від 1 вересня 2015 р., судова справа № 571/1108/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55029491>.
17. Ухвала слідчого судді Галицького районного суду м. Львова від 31 жовтня 2013 р., судова справа № 461/12953/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49562608>.
18. Ухвала слідчого судді Волочиського районного суду Хмельницької області від 25 липня 2016 р., судова справа № 671/769/16-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59167789>.
19. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 22 червня 2015 р., судова справа № 757/19350/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46726804>.
20. Ухвала слідчого судді Придніпровського районного суду м. Черкаси від 30 червня 2015 р., 711/5048/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49395862>.
21. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / редкол.: В. Я. Тацій, О. В. Капліна, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – Т. 1. – 768 с.
22. Скакун О. Ф. Теория государства и права : учебник / О. Ф. Скакун. – Харьков : Консум : Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
23. Упоров И. В. «Мертвые нормы» в истории уголовного и уголовно-исполнительного права России / И. В. Упоров // Новое слово в науке: перспективы развития : материалы VII Междунар. науч.-практ. конф. (Чебоксары, 15 янв. 2016 г.) : в 2 т. Т. 1 / редкол.: О. Н. Широков [и др.]. – Чебоксары : ЦНС «Интерактив плюс», 2016. – № 1 (7). – С. 100–102.
24. Дробышевский С. А. О «мертвых» юридических правилах / С. А. Дробышевский, С. В. Орлова // Евраз. юрид. журнал. – 2015. – № 5 (84). – С. 113–116.
25. Никонов В. А. Социальная вредность «мертвых» правовых норм и их ревизия в процессе мониторинга нормативно-правовых актов / В. А. Никонов // Юридическая наука и практика: Вестн. Нижегород. акад. МВД России. – 2011. – Вып. № 2 (15). – С. 145–148.
26. Фулей Т. І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя : наук.-метод. посіб. для суддів / Т. І. Фулей. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
27. Case of Foucher v. France (Application no. 22209/93) [Електронний ресурс] : Judgment European Court of Human Rights, 18 March 1997 // HUDOC : database / European Court of Human Rights. – Electronic data. – Strasbourg, 1999–2016. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58017> (дата звернення: 14.09.2016). – Заголовок з екрана.
28. Ухвала слідчого судді Зарічного районного суду м. Сум від 12 серпня 2015 р., судова справа № 591/4409/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48312830>.
29. Ухвала слідчого судді Суворівського районного суду м. Херсона від 10 квітня 2015 р., судова справа № 668/4508/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47041107>.

30. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [Електронний ресурс] : наказ Ген. прокуратури, МВС, СБУ, Адміністрації держ. прикордон. служби, Мінфіну, Мін'юсту від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.

References

1. Vlasenko N. A. Logiko-strukturnye defekty sistemy sovetskogo prava / N. A. Vlasenko/ Pravovedenie. – 1991. – № 3. – S.21 – 26.
2. Mushinskyi M. A. Problemy diagnostiki pravotvorcheskih defektov / M. A. Mushinskyi. – Irkutsk : Institut zakonodatelstva i pravovoy informatsii im. M. M. Speranskogo; Fond «Pravo i demokratiia», 2009. – 116 s.
3. Suslova N. V. Defekty v rossiyskom prave: postanovka problem, nauchnye podhody, ponatiya / N. V. Suslova // Probely v rossiyskom zakonodatelstve. – № 2. – 2012 – S.36 – 39.
4. Avakian S. A. Probely i defekty v konstitutsionnom prave i puti ih ustraneniya / A. S. Avakian // Konstitutsionnoe i munitsipalnoe pravo. – 2007. – № 8. – S. 3 – 12.
5. Zhiltsov M. A. Defekty trudovogo prava i sposoby ih preodoleniya / M. A. Zhiltsov // Diss. D-ra yurid. nauk: 12.00.05., 2011 – Ekaterinburg. – 459 s.
6. Kovalenko T. O. Yuridichni defekty pravovogo reguluvannya zemelnih vidnosyn v Ukraini: monografiya / T. O. Kovalenko – K. : VPTs «Kiivskiy universitet»; Yurinkom Inter, 2013. – 632 c.
7. Sitnikova A. I. Zakonodatel'naya tekstologiya ugolovnoho prava: monografiya. – M. : Yurlitinform, 2011. – 344 c.
8. Tsybuliak S. I. Defekty konstitutsionno-pravovogo regulirovaniya izbiratelnyh otnosheniya v Rossiyskoy Federatsii : diss. ... kand. yurid. nauk: 12.00.02 – Konstitutsionnoye pravo; munitsipalnoe pravo. – Tumen, 2010. – 269 s.
9. Pivnenko V. P. Proekt novogo Kriminalno-protsesualnogo kodeksu Ukrainy: prorahunki i nedoskonalosti / V. P. Pivnenko // Vid hromadanskogo suspilstva – do pravovoy derzhavy : Tezy dop. IV mizhnar. nauk.-prakt. konf. (24 kvit. 2009 r.). – X.: HNU im. V. N. Karazina, 2009. – S.359 – 362.
10. Podlesnyh S. N. Probely v ugolovno-protsesualnom prave : avtoref. diss. kand. yurid. nauk : 12.00.09 – ugovolnyy protsess, kriminalistika; operativno-razisknaya deyatel'nost' / S. N. Podlesnyh; nauch. ruk. V. V. Truhachov. – Voronezh, 2012. – 23 c. [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1480406>.
11. Servetskiy I. V. Progalyny v kryminalnomu protsesualnomu zakonoavstvi schodo poriadku zboru pervynnoyi infirmatsii do pochatku kryminalnogo provadzhennia / I. V. Servetskiy // Yurydychna naukoka. – 2014 – № 9. – S.91-106.
12. Pro zastosuvannya Konstytutsii Ukrainy pry zdiysnenni pravosuddia : Postanova Plenumu Verhovnogo sudu Ukrainy № 9 vid 1 lystopada 1996 r. [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
13. Titko I. A. Normatyvne zabezpechennia ta praktyka realizatsii pryvatnogo interesu v kryminalnomu protsesi Ukrainy : dys. d-ra yuryd. nauk. : 12.00.09 – kryminalnyy protses ta kryminalistyka; sudova ekspertyza; operativno-rozshukova diialnist. – X., 2016. – 484 s.
14. Yuridicheskaya konfliktologiya / otv. red. V. N. Kudriavtsev. – M. : Izd-vo IHiP RAN, 1995. – 316 s.
15. Nakaz Heneralnoi prokuratury Ukrainy vid 14.11.2012 № 113 Pro vnesennia zmin do Polozhennia pro poriadok vedennia Yedynogo reyestru dosudovyh rozsliduvan [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://document.ua/pro-vnesennja-zmin-do-polozhennja-pro-porjadok-vedennja-edin-doc134640.html>.
16. Uhvala slidchoho suddi Rokytnivskoho rayonnoho sudu Rivnenskoj oblasti 01 veresnia 2015 r., sudova sprava № 571/1108/15-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55029491>.
17. Uhvala slidchoho suddi Halytskoho rayonnoho sudu m. Lvova vid 31 zhovtnia 2013 r., sudova sprava № 461/12953/13-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49562608>.

18. Uhvala slidchoho suddi Volochyskoho rayonnoho sudu Hmel'nitskoi oblasti vid 25 lypnia 2016 r., sudova sprava № 671/769/16-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59167789>.
19. Uhvala slidchoho suddi Pecherskoho rayonnoho sudu m. Kyeva vid 22 chervnia 2015 r., sudova sprava № 757/19350/15-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46726804>.
20. Uhvala slidchoho suddi Prydniprovskoho rayonnoho sudu m. Cherkasy vid 30 chervnia 2015 r., 711/5048/15-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49395862>.
21. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy : nauk.-prakt. koment. : u 2 t. / redkol.: V. Ya. Tatsyi, O. V. Kaplina, O. H. Shilo. – Kharkiv : Pravo, 2013. – T. 1. – 768 s.
22. Skakun O. F. Teoriya hosudarstva i prava : uchebnik. – Kharkov: Konsum; Un-t vnutr. Del, 2000. – 704 s.
23. Uporov I. V. «Miertvye normy» v istorii uholovnoho i uholovno-ispolnitelnoho prava Rossii [Tekst] / I. V. Uporov // Novoe slovo v nauke: perspektivy razvitiya : materialy VII Mezhdunar. Nauch.-prakt. konf. (Cheboksary, 15 yanv. 2016 h.). V t. T. 1 / redkol.: O. N. Shirokov [i dr.]. – Cheboksary: TsNS «Interaktiv plus», 2016. – № 1 (7). – S. 100 – 102.
24. Drobyshevskiy S. A. O «miortvyh» yuridicheskikh pravilah / S. A. Drobyshevskiy, S. V. Orlova // Yevraziyskiy yuridicheskyy zhurnal. – 2015. – № 5 (84) – S. 113-116.
25. Nikonov V. A. Sotsialnaya vrednost «miortvyh» pravovykh norm i ih reviziya v protsesse monitorinha normativno-pravovykh aktov / V. A. Nikonov // Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii. – 2011. – Vyp. № 2 (15) – 145 – 148.
26. Fulei T. I. Zastosuvannya praktyky Yevropeiskoho sudu z prav ludyny pry zdiysnenni pravosuddia: Naukovo-metodychiy posibnyk dlia suddiv. – 2-he vyd. vypr., dopov. – K., 2015. – 208 s.
27. Case of Foucher v. France (Application no. 22209/93) [Electronic resource] : Judgment European Court of Human Rights, 18 March 1997 // HUDOC : database / European Court of Human Rights. – Electronic data. – Strasbourg, 1999–2016. – Mode of Access: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58017> (Date of Request: 14.09.2016). – Title off the Screen.
28. Uhvala slidchoho suddi Zarichnoho rayonnoho sudu m. Sum vid 12 serpnia 2015 r., sudova sprava № 591/4409/15-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48312830>.
29. Uhvala slidchoho suddi Suvorivskoho rayonnoho sudu m. Khersonu vid 10 kvitnia 2015 r., sudova sprava № 668/4508/15-k [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47041107>.
30. Pro zatverdzhennia Instruksii pro orhanizatsiiu provedennia nehlasnykh slidchih (rozshukovyh) dyi ta vykorystannia ih rezul'tativ u kryminalnomu provadzhenni : Nakaz Heneralnoi prokuratury, MVS, SBU, Administratsii derzhavnoi prykordonnoi sluzhby, Minfinu, Miniustu vid 16 lystopada 2012 r. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. [Elektronnyi resurs] – Rezhym dostupu: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.

Лейба Е. А., аспирантка кафедры уголовного процесса Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: helen_ne@list.ru
ORCID 0000-0001-9416-9357

Влияние дефектов уголовного процессуального законодательства на правоприменительную практику

Статья посвящена исследованию проблематики дефектов уголовного процессуального права. Отмечается, что активное законодательство, которое присуще современным реформационным процессам в обществе, обуславливает существенные коррективы уголовного процессуального законодательства, а именно: внесение изменений в некоторые нормативно-правовые акты или принятие концептуально новых

законодательных актов, которые не всегда согласуются между собой, не соответствуют требованиям законодательной техники, содержат избыточность правового регулирования, что выдвигает настоятельную потребность в их критическом осмыслении с точки зрения качества законодательной техники. Выделяются основные обобщенные формы (направления) отрицательного влияния дефектов уголовного процессуального законодательства на правоприменительную практику.

Ключевые слова: уголовное процессуальное законодательство, дефекты уголовного процессуального законодательства, пробелы нормативного регулирования, коллизии норм уголовного процессуального законодательства, эффективность правоприменительной практики.

Leiba O. A., graduate student of Department of Criminal Procedure, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: helen_ne@list.ru
ORCID 0000-0001-9416-9357

Influence of Defects Criminal Procedure Legislation on Law Enforcement

The article is dedicated to the problems of criminal procedural law defects. It is noted that the active lawmaking that is peculiar to modern reformative processes in the society preconditions essential amendments of criminal procedural law, namely the introduction of amendments to sole existing statutes or adoption of conceptually new legislative acts that are not always coordinated and do not always correspond to the legislative technique, as well as contain the redundancy of legal regulation that brings forward the pressing need for its critical re-evaluation in terms of legislative technique quality. The article stands out main generalized forms (directions) of adverse effect of criminal procedural law defects on established practice in applying the law. In particular, they include the failure to achieve (or reduced efficiency of achievement) the tasks of criminal procedure and their distortion, loss of timing budgets, rise of conflicts between participants of criminal procedure, loss of evidentiary information, insecurity of rights, freedoms and legal interests of parties to a criminal proceeding, deviation from criminal form of action, reduction of instrumental value and authority of criminal procedure. The article reveals the defectiveness of CPC norms in terms of European standards, embodied in past practice of corresponding legal institutes, particularly in the practice of European Court of Human Rights.

Key words: criminal procedure law, the defects of the criminal procedural legislation, regulatory gaps, conflicts of criminal procedural law, the effectiveness of law enforcement.

Розвиток і становлення наукових поглядів у теоретичній спадщині Ю. М. Грошевого (до 85-річчя з дня народження)



Юрій Михайлович Грошевий – один із небагатьох вчених, яких можна вважати енциклопедистами за широтою наукових інтересів і глибиною наукового пошуку. Отримавши визнання як корифей у галузі кримінального процесу як в Україні, так і далеко за її межами, він не оминув увагою жодного інституту цієї юридичної науки і врешті-решт вийшов за її межі, досліджуючи як суміжні, так і безпосередньо з нею не пов'язані правові категорії у царині кримінального, міжнародного, конституційного права, судоустрою, прокуратури, адвокатури та ін. Завдяки такому широкому науковому кругозору теоретична спадщина Ю. М. Грошевого є надзвичайно різноманітною, але водночас цілісною і послідовною, оскільки у центрі його уваги як дослідника завжди залишалися проблеми здійснення правосуддя у кримінальних справах.

Розпочав свій науковий шлях Ю. М. Грошевий із досліджень ролі суду у кримінальному процесі. Вибір цього напрямку наукових досліджень був цілком закономірним з огляду на те, що у 1960-х рр. професійна діяльність Юрія Михайловича, який до того працював слідчим (1956–1959 рр.), була пов'язана з судовою практикою: у 1960–1963 рр. він працює державним арбітром Дніпропетровського обласного державного арбітражу, у 1964–1966 рр. – суддею Дніпропетровського обласного суду. Таким чином, у юридичну науку Ю. М. Грошевий прийшов зі значним досвідом практичної роботи, і ті проблеми, з якими він зустрічався при розслідуванні кримінальних справ, їх судовому розгляді й вирішенні, стали першим підґрунтям для наукових пошуків молодого вченого. Крім того, працюючи суддею, він мав можливість апробувати власні наукові результати на практиці, що, безумовно, забезпечило їх достовірність і переконливість.

Спочатку науковий інтерес досліджень Ю. М. Грошевого лежав у площині реалізації принципів кримінального процесу при здійсненні правосуддя. Зокрема, одними із ранніх його опублікованих робіт були наукові статті, присвячені питанням законності й об-

грунтованості вироку суду¹, презумпції невинуватості², а також принципу безпосередності у кримінальному процесі³. Основні результати теоретичних досліджень у цій сфері були втілені у захищеній ним у 1965 р. кандидатській дисертації на тему «Законність і обґрунтованість вироку радянського суду». Її автор дійшов висновку, що «здійснити правосуддя в кожній кримінальній справі, що розглядається судом – це означає ... вирішити її у відповідності з об'єктивною дійсністю, встановити в справі істину і постановити законний і обґрунтований вирок, в якому були б правильно вирішені питання про подію злочину і про винність підсудного, про кваліфікацію діянь підсудного і про міру покарання в разі визнання даної особи винною»⁴.

У подальшому після захисту кандидатської дисертації Ю. М. Грошевий залишає практичну роботу і присвячує своє життя науці, а професійну діяльність – Національному юридичному університету імені Ярослава Мудрого (на той час – Харківський юридичний інститут). Проблеми здійснення судочинства у кримінальних справах зали-

шаються в центрі уваги дослідника, який поглиблює свої наукові інтереси, обираючи зовсім нову і раніше абсолютно не досліджену тему – формування суддівського переконання у кримінальному процесі. Розвиваючи її, автор супутньо пропонує розв'язання цілої низки наукових проблем: психологічних основ кримінального процесу⁵; професійної правосвідомості суддів⁶; ролі особистості судді у здійсненні правосуддя⁷. Особливу увагу Ю. М. Грошевий приділив проблемі впливу суспільної думки на вирок суду, присвятивши їй декілька наукових праць⁸.

⁵ Грошевий Ю. Проблеми соціальної психології в кримінальному судочинстві / Ю. Грошевий // Рад. право. – 1972. – № 8. – С. 78–82.

⁶ Грошевий Ю. М. До питання про професійну правосвідомість суддів / Ю. М. Грошевий // Проблеми правознавства: міжвід. наук. зб.: Вип. 26 / відп. за вип. В. Є. Бражников; ред. и предисл. П. О. Недбайло [та ін.]. – Київ: Вид-во Київ. ун-ту, 1973. – С. 30–37.

⁷ Грошевой Ю. М. Личность судьи и некоторые вопросы тактики судебного следствия / Ю. М. Грошевой // Криминалистика и судебная экспертиза. Вып. 10 / отв. ред. И. Т. Гавриленко. – Киев: РИО МВД Украины, 1973. – С. 54–62.

⁸ Грошевой Ю. М. Роль общественного мнения в судебной деятельности / Ю. М. Грошевой // Научная конференция профессорско-преподавательского состава Харьковского юридического института (февраль 1968 г.): тезисы докладов / ХЮИ, М-во высш. и среднего спец. образования УССР. – Харьков: Харьк. юрид. ин-т, 1968. – С. 183–185; Грошевой Ю. М. Роль общественного мнения в осуществлении социалистического правосудия / Ю. М. Грошевой, В. Д. Финько // Проблеми правознавства: міжвід. наук. зб.: Вип. 17 / відп. за вип. І. М. Даншин; ред. и предисл. П. О. Недбайло [та ін.]. – Київ: Вид-во Київ. ун-ту, 1970. – С. 99–104; Грошевой Ю. М. Общественное мнение и приговор советского суда: конспект лекции / Ю. М. Грошевой. – Харьков: Юрид. ин-т, 1972. – 40 с.

¹ Грошевой Ю. М. О законности и обоснованности приговора советского суда / Ю. М. Грошевой // Харьковский юридический институт. Ученые записки. – Харьков: Харьк. юрид. ин-т, 1957. – Вып. 9. – С. 97–115.

² Грошевий Ю. Питання презумпції невинності / Ю. Грошевий // Рад. право. – 1958. – № 5. – С. 84.

³ Грошевий Ю. Принцип безпосередності і правосудність вироку радянського суду / Ю. Грошевий // Рад. право. – 1961. – № 2. – С. 79–81.

⁴ Грошевой Ю. М. Законность и обоснованность приговора советского суда: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Грошевой Юрий Михайлович. – Харьков, 1965. – С. 10.

Підсумком багаторічних наукових досліджень Ю. М. Грошевого у цій сфері стала дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Теоретичні проблеми формування суддівського переконання в кримінальному судочинстві», яку він захистив у 1977 р. і дотепер ця праця залишається фундаментальним науковим дослідженням суддівського переконання. У своїй роботі Ю. М. Грошевий надав визначення суддівському переконанню, з'ясував його структуру і фактори, які його формують; охарактеризував особистість судді і моральні основи формування суддівського переконання; розкрив сутність професійної правосвідомості судді і її вплив на формування суддівського переконання; встановив нормативні та фактичні основи формування суддівського переконання¹. Процес формування суддівського переконання досліджувався ним у двох аспектах: гносеологічному і психологічному. Були визначені такі його етапи, як: а) попереднє дослідження матеріалів кримінальної справи; б) планування судового розгляду і висунення судових версій; в) перевірка матеріалів досудового слідства в судовому розгляді; г) судові дебати і співставлення своїх оцінок із оцінками обвинувачення й захисту; д) остаточне формування суддівського переконання в нарадчій кімнаті. Ю. М. Грошевий розглядав проблему професійного обов'язку і морального ідеалу судді як проблему етичних ви-

мог, що опосередковують такі етичні основи формування переконання судді, як суддівське сумління, честь, справедливість. Ним уперше у вітчизняній юридичній науці визначена структура професійної правосвідомості суддів, яка складається із таких елементів: а) пізнавального; б) оціночного; в) вольового; г) поведінкового; д) елементів соціально-правової психології.

Висновки автора базувалися на ґрунтовній емпіричній базі та вдало обраній методології дослідження, основу якого склало проведене ним анкетування 800 суддів, результати якого були розмежовані залежно від стажу роботи респондентів. У результаті сформульоване Ю. М. Грошевим визначення суддівського переконання як «стану свідомості судді, коли він вважає зібрані у справі докази достатніми для вирішення питання про наявність чи відсутність фактів, що входять до предмета доказування, впевнений у правильності свого висновку і готовий до практичних дій у відповідності з отриманими знаннями», стало загальноновизнаним у науці кримінального процесу, а вказана праця – однією із найбільш цитованих у науковій юридичній літературі.

У подальшому проблеми, пов'язані із розглядом і вирішенням судом кримінальних справ, залишаються у сфері наукових інтересів Ю. М. Грошевого. Так, у 1979 р. ним була опублікована монографія на тему «Сутність судових рішень в радянському кримінальному процесі»², яка стала новим щаблем

¹ Грошевой Ю. М. Теоретические проблемы формирования убеждения судьи в советском уголовном судопроизводстве: дис. ... д-ра юрид. наук / Ю. М. Грошевой. – Харьков: [Б. и.], 1975. – 403 с.

² Грошевой Ю. М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе: монография / Ю. М. Грошевой. – Харьков: Вища шк., 1979. – 144 с.

у дослідженні проблематики судових рішень, започаткованому ще при підготовці кандидатської дисертації. У цій роботі Ю. М. Грошевий сформулював поняття і визначив ознаки судових рішень у кримінальному процесі, проаналізував їх види, виявив особливості щодо процедури прийняття цих рішень та ін.

У другій половині 1970-х – першій половині 1980-х рр. він продовжує наполегливо розробляти та досліджувати проблеми формування професійної правосвідомості судді. Результати цієї роботи знаходять свій вираз спочатку на рівні наукових статей¹, а пізніше втілюються у монографії на тему «Професійна правосвідомість судді і соціалістичне правосуддя»². Ця важлива праця підводить своєрідний підсумок попереднім дослідженням автора у цій сфері і стає підґрунтям для наукових робіт його учнів і послідовників.

¹ Грошевой Ю. М. Функции профессионального правосознания судьи в механизме принятия решения по уголовному делу / Ю. М. Грошевой // Проблемы социалистической законности. Вып. 10 / отв. ред. В. Я. Таций; редкол. М. И. Бару [и др.]. – Харьков: Вища шк., 1982. – С. 60–69; Грошевой Ю. М. К вопросу о совершенствовании уголовно-процессуального законодательства, регулирующего мотивировку судебных решений / Ю. М. Грошевой, А. Н. Толочко // Проблемы совершенствования законодательства и правоприменительной деятельности в СССР: тезисы науч. докл. и сообщ. republ. науч.-практ. конф. 3–4 окт. 1983 / ред. и предисл.: А. А. Головки, С. Г. Дробязко и др. – Минск: Изд-во БГУ, 1983. – С. 320–322.

² Грошевой Ю. М. Профессиональное правосознание судьи и социалистическое правосудие: монография / Ю. М. Грошевой. – Харьков: Вища шк., 1986. – 185 с.

Показово при цьому, що Юрій Михайлович не полишав розроблених ним тем і час від часу повертався до їх дослідження з урахуванням змін у законодавстві та правовій ідеології. Так, у 1978 р. він видав навчальний посібник, присвячений правовим властивостям вироку як акта соціалістичного правосуддя³, в якому відобразив результати своєї докторської дисертації і наступних досліджень за цією темою, а через 16 років, у 1994 р. ним опублікований навчальний посібник «Правові властивості вироку – акту правосуддя»⁴, в якому попередні наукові розробки автора у цій сфері були критично переосмислені з урахуванням проголошення Україною незалежності, становлення судової влади як самостійної гілки державної влади і розширення дії засади змагальності у кримінальному судочинстві. До суддівської правосвідомості він повернеться також у 2005 р., розглянувши її роль при прийнятті судових рішень у кримінальних справах в умовах гарантування і дії у сфері кримінального процесу принципів незалежності суддів, змагальності і диспозитивності⁵.

³ Грошевой Ю. М. Правовые свойства приговора – акта социалистического правосудия: учеб. пособие / Ю. М. Грошевой. – Харьков: Харьк. юрид. ин-т, 1978. – 60 с.

⁴ Грошевий Ю. М. Правові властивості вироку – акту правосуддя: навч. посіб. / Ю. М. Грошевий. – Харків: Укр. юрид. акад., 1994. – 46 с.

⁵ Грошевий Ю. Роль професійної правосвідомості судді у формуванні рішення суду: кримінально-процесуальний аспект / Ю. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2005. – № 3 (42). – Харків: Право, 2005. – С. 168–180; Грошевий Ю. М. Професійна правосвідомість судді та правоздатність рішень суду: кримінально-процесуальний аспект / Ю. М. Грошевий // Унів. наук. зап. – 2005. – № 4. – С. 248–255.

Разом з тим, з другої половини 1970-х рр. наукові інтереси Ю. М. Грошевого виходять за межі судової проблематики і поступово поширюються на інші інститути кримінального процесу. Серед інших, його цікавлять проблеми статусу слідчого і формування його правової позиції¹, кримінально-процесуальної форми² і кримінально-процесуальних функцій³. Зокрема, од-

¹ Грошевой Ю. М. К вопросу о формировании позиции следователя по уголовному делу / Ю. М. Грошевой // Проблемы повышения эффективности предварительного следствия / Всесоюз. ин-т по изуч. причин и разраб. мер предупреждения преступности. Ин-т усовершенствования следственных работников органов прокуратуры и МВД. – Л.: [Б. и.], 1976. – С. 107–110; Грошевой Ю. М. Роль профессионального правосознания в деятельности следователя по раскрытию преступлений / Ю. М. Грошевой // Криминалистика и судебная экспертиза. Вып. 9 / отв. ред. В. П. Колмаков. – Киев: РИО МВД Украины, 1972. – С. 31–37; Грошевой Ю. М. К вопросу о функциях внутреннего убеждения следователя / Ю. М. Грошевой // Актуальные проблемы доказывания в советском уголовном процессе: тезисы выступлений на теоретическом семинаре, проведенном ВНИИ МВД СССР 27 марта 1981 г. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1981. – С. 32–34.

² Грошевой Ю. М. К вопросу о дифференциации уголовно-процессуальной формы и деятельности / Ю. М. Грошевой // Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности в СССР: Вып. 1 / отв. за вып. П. Ф. Елисейкин; ред.: В. М. Горшенев, Я. О. Мотовиловкер, П. Ф. Елисейкин. – Ярославль: Ярослав. гос. ун-т, 1975. – С. 136–138; Грошевой Ю. М. К вопросу о совершенствовании уголовно-процессуальной формы в стадии предания суду / Ю. М. Грошевой, С. Ф. Шумилин // Актуальные проблемы государства и права в современный период / отв. ред. В. Ф. Волович. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1981. – С. 230–231.

³ Грошевой Ю. М. Функция охраны прав и законных интересов личности в советском уголовном процессе / Ю. М. Грошевой // Проблемы социалистической законности на современном этапе коммунистического строительства: кр. тез. докл. и науч. сообщ. republ. конф. 21–23 ноября 1978 г. / М-во высш. и сред. спец. образования УССР, ХЮИ – Харьков: Харьк. юрид. ин-т, 1978. – С. 228–230.

ним із перших він порушує питання про необхідність розширення усталеної моделі кримінально-процесуальних функцій (обвинувачення, захисту і вирішення справи) і передбачення функції з охорони прав і свобод особи, тим самим створюючи теоретичні передумови для майбутнього визнання і закріплення в законі принципу верховенства права і правозахисної спрямованості кримінально-процесуальної діяльності.

Значну увагу Ю. М. Грошевий приділив проблемам доказів і доказування у кримінальному процесі. Ця тематика також проходить через увесь його творчий шлях: перші роботи з цих питань побачили світ ще у 1980-х рр.⁴, але найбільш плідно над ними він працює в останні десятиліття. Ю. М. Грошевий розглядає загальні методологічні проблеми доказів у кримінальному процесі⁵, шляхи підвищення їх надійності⁶, поняття та класифікацію засобів дока-

⁴ Грошевой Ю. М. Предмет доказывания по делам об условном освобождении с обязательным привлечением осужденного к труду / Ю. М. Грошевой, Д. И. Пышнев // Проблемы социалистической законности. Вып. 5 / отв. ред.-сост. В. Я. Таций. – Харьков: Вища шк., 1980. – С. 118–125.

⁵ Грошевий Ю. М. Методологічні проблеми доказів у кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий // Проблеми методології сучасного правознавства: матеріали міжнар. наук.-теорет. конф. (9–10 жовт. 1996 р., м. Київ). – Київ: Укр. Правн. Фондація, 1996. – С. 143–145.

⁶ Грошевой Ю. М. Пути повышения надежности результатов доказывания в досудебном производстве по уголовным делам / Ю. М. Грошевой // Теория та практика судової експертизи і криміналістики. Вип. 2: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 19–20 черв. 2002 р.). – Харків: Право, 2002. – С. 30–36.

зування¹, типові порушення в процесі доказування² та ін. На монографічному рівні його доробки у цій сфері найбільш повно втілені у написаній у співавторстві з С. М. Стахівським роботі «Докази і доказування у кримінальному процесі» (2006)³. Ю. М. Groшевий наполягав на розширенні системи засобів доказування і джерел доказів, конкретизації порушень вимог кримінально-процесуальних норм у доказуванні, недопустимості звільнення суду від обов'язку встановлення істини і активної участі у процесі доказування на судових стадіях тощо.

Загалом, після проголошення Україною незалежності коло наукових інтересів Ю. М. Groшевого значно розширилося. Цьому сприяла розбудова молоді Української держави, оновлення основних і поява нових правових інститутів, реформування кримінального процесу та інших галузей права. Основна увага вченого у цей період зосереджена на розробці концепції кримінального процесу незалежної України в умовах очікуваного прийняття нового КПК України, а також формулюванні пропозицій до проекту КПК. Спочатку у співавторстві з С. А. Альпертом, а потім

одноосібно він досліджує питання змагальності⁴, структурування майбутнього КПК⁵, нормативного регулювання у ньому окремих інститутів, зокрема органів досудового розслідування⁶, вплив «малої судової реформи» на кримінальний процес⁷ тощо.

Досліджуючи загальні проблеми кримінально-процесуальної теорії, Ю. М. Groшевий порушує питання про метод кримінально-процесуального регулювання, і робить висновок щодо

⁴ Альперт С. А. Актуальные вопросы обвинения и защиты в свете подготовки нового уголовно-процессуального законодательства / С. А. Альперт, Ю. М. Groшевой // Проблемы государства и права Украины / отв. ред. В. Я. Тацій. – Киев: УМК ВО, 1992. – С. 32–39.

⁵ Groшевой Ю. М. Концепция Общей части Уголовно-процессуального кодекса Украины / Ю. М. Groшевой, С. А. Альперт // Сборник кратких тезисов докладов и научных сообщений научно-практической конференции по итогам научно-исследовательских работ, выполненных профессорско-преподавательским составом Украинской юридической академии в 1992 году 4–5 марта 1993 г. / Укр. юрид. акад. – Харьков: Укр. юрид. акад., 1993. – С. 124–126; Groшевий Ю. М. Концептуальні засади побудови проекту кримінально-процесуального кодексу України / Ю. М. Groшевий // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: у 2 т. / Нац. юрид. акад. Одес. [та ін.]; упоряд.: Ю. О. Гурджі, А. М. Притула. – Одеса: [Б. в.], 2010. – Т. 2: Кримінальний процес, криміналістика, оперативно-розшукова діяльність та судова експертиза: матеріали 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 8 жовт. 2010 р.). – С. 103–106.

⁶ Groшевой Ю. М. Проблеми нормативного регулювання діяльності органів попереднього розслідування у новому КПК України / Ю. М. Groшевой // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1994. – №2. – С. 138–147.

⁷ Groшевий Ю. Кримінально-процесуальні аспекти «малої судової реформи» / Ю. Groшевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2001. – №4(27). – С. 175–183.

¹ Groшевий Ю. Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі / Ю. Groшевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1997. – №3(10). – С. 69–76.

² Groшевий Ю. Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні / Ю. Groшевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1997. – №2(9). – С. 112–121.

³ Groшевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі / Ю. М. Groшевий, С. М. Стахівський. – Київ: Вид. Фурса С. Я., 2006. – 272 с.

необхідності оптимального поєднання публічності і диспозитивності у вітчизняному кримінальному процесі¹. При цьому, формулюючи пропозиції щодо побудови кримінально-процесуального законодавства, вчений залишається послідовним прихильником прийняття єдиного кодифікованого акта всупереч пропозиціям деяких вчених щодо диференціації нормативних джерел кримінально-процесуального права². До основних напрямів розвитку кримінально-процесуального законодавства у цей період, на його думку, належать такі: 1) переосмислення ролі суду; 2) визначення сучасних завдань, функцій та принципів судоустрою і судочинства; 3) розробка таких форм процесуальної діяльності, які б забезпечували охорону прав громадян; 4) процесуальне регулювання механізму реалізації повноважень органів державної влади у сфері публічно-правових відносин тощо³.

¹ Грошевой Ю. Деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії / Ю. Грошевой // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2004. – № 3 (38). – С. 134–145.

² Грошевой Ю. М. Проблемы концепции уголовного-процессуального законодательства Украины / Ю. М. Грошевой // Сборник кратких тезисов и научных сообщений научно-практической конференции по итогам научно-исследовательских работ, выполненных профессорско-преподавательским составом Украинской государственной юридической академии в 1993 году / М-во образования Украины, Укр. гос. юрид. акад. – Харьков: Укр. юрид. акад., 1994. – С. 158–160.

³ Грошевий Ю. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність / Ю. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2003. – № 2–3 (33–34). – С. 686–698.

Значні зусилля Ю. М. Грошевий докладає до розробки пропозицій щодо створення оптимальної моделі кримінального процесу. У цьому контексті він досліджує проблеми ефективності застосування кримінально-процесуального права і закону. Його цікавить підвищення ефективності його застосування⁴, фактори, що впливають на його ефективність⁵, тощо. Дослідник обґрунтовано зазначає, що сучасна система кримінальної юстиції є громіздкою, внутрішньо суперечливою, надмірно функціонально ускладненою⁶, і пропонує власні варіанти розв'язання цих проблем. Одним із них, на думку автора, є удосконалення системи органів кримінальної юстиції, що покликане кардинально змінити умови забезпечення прав людини і підвищити рівень довіри до органів і установ системи кримінальної юсти-

⁴ Грошевой Ю. М. Проблеми підвищення ефективності застосування норм кримінально-процесуального права / Ю. М. Грошевой // Хмельницький університет управління та права. Університетські наукові записки: часопис / Хмельн. ун-т упр. та права. – Хмельницький: Вид-во Хмельниц. ун-ту упр. та права, 2008. – № 3 (27). – С. 276–281.

⁵ Грошевой Ю. М. Фактори, що впливають на ефективність застосування кримінально-процесуального закону / Ю. М. Грошевой // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. / редкол. В. І. Борисов [та ін.]. – Харків: Право, 2008. – С. 90–93.

⁶ Грошевой Ю. М. Проблеми підвищення ефективності застосування норм кримінально-процесуального права / Ю. М. Грошевой // Хмельницький університет управління та права. Університетські наукові записки: часопис / Хмельн. ун-т упр. та права. – Хмельницький: Вид-во Хмельниц. ун-ту упр. та права, 2008. – № 3 (27). – С. 276.

ції¹. Одночасно дослідник підкреслював необхідність врахування у новому КПК України перевірених багатолітньою практикою процедур, які довели свою ефективність і можуть забезпечити баланс публічних і приватних інтересів². Загалом, протягом 2000-х рр. Ю. М. Грошевий неодноразово повертався до проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства, критикуючи недоліки проєктів КПК України і висловлюючи слушні зауваження щодо їх виправлення³. Можна вважати, що з перших років проголошення Україною незалежності дослідник перебував на вістрі проблем реформи судоустрою і судочинства, оскільки з 1992 р. разом із В. С. Зеленецьким він входив до складу Робочої групи Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Украї-

ни з розробки нового КПК України, а з 1994 р. був членом Робочої групи з розробки концепції судово-правової реформи в Україні.

Продовжує дослідник і розробку теорії принципів кримінального процесу, започатковану ще на зорі його наукової діяльності. Першочергову увагу він закономірно приділяє змагальності, досліджуючи це явище у різних аспектах⁴, передусім його реалізацію у судових стадіях процесу⁵. Погоджуючись із класичним розумінням цього принципу як розподілу процесуальних функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи, вчений заперечує пасивність суду у дослідженні доказів і обґрунтовує, що покладення на суд тягаря доказування стосовно кримінально-правових і кримінально-процесуальних констатацій, що містяться в судовому рішенні, не порушує сутність змагальної побудови кримінального процесу⁶. Поряд з цим він досліджує й інші принципи кримі-

¹ Грошевий Ю. Подальше вдосконалення системи органів кримінальної юстиції України / Ю. Грошевой // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2008. – № 2. – С. 32–38.

² Грошевий Ю. Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // Право України. – 2009. – № 2. – С. 10.

³ Грошевой Ю. М. Оновлення кримінально-процесуального законодавства – складова частина реалізації концепції реформування кримінальної юстиції України / Ю. М. Грошевой // Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій і правозастосовній діяльності: тези доп. та повідомл. наук.-практ. конф., Київ, 3 квіт. 2009 р. – Київ: Атіка, 2009. – С. 105–110; Грошевой Ю. М. Актуальні проблеми вдосконалення кримінально-процесуального законодавства / Ю. М. Грошевой // Питання боротьби зі злочинністю / ред. кол. В. І. Борисов [та ін.]. – Харків: Право, 2009. – Вип. 19. – С. 239–243; Грошевий Ю. Актуальні проблеми кримінально-процесуальної теорії та проєкт КПК України / Ю. Грошевий, О. Капліна // Право України. – 2009. – № 12. – С. 209–217.

⁴ Грошевий Ю. М. Проблеми розвитку змагальності в кримінально-процесуальній діяльності / Ю. М. Грошевий // Матеріали наукових семінарів та «круглих столів», проведених Національною юридичною академією України імені Ярослава Мудрого спільно з Академією правових наук України в рамках Фестивалю науки 15–16 травня 2007 року / упоряд.: А. П. Гетьман, О. В. Петришин. – Харків: Право, 2007. – С. 41.

⁵ Грошевий Ю. М. Проблеми структури змагальної форми судового провадження з кримінальних справ / Ю. М. Грошевий // Унів. наук. зап. – 2008. – № 1. – С. 211–217.

⁶ Грошевой Ю. М. Проблеми підвищення ефективності застосування норм кримінально-процесуального права / Ю. М. Грошевой // Хмельницький університет управління та права. Університетські наукові записки: часопис / Хмельн. ун-т упр. та права. – Хмельницький: Вид-во Хмельниц. ун-ту упр. та права, 2008. – № 3 (27). – С. 286.

нального процесу, зокрема доступності суду¹ та публічності², надає розгорнуту характеристику засад кримінального провадження після прийняття нового КПК України³.

Поряд із дослідженням фундаментальних проблем кримінального процесу вчений приділяє увагу й характеристиці особливостей процедури розслідування і судового розгляду окремих категорій злочинів. Зокрема, це найбільш актуальні на той час економічні⁴

та корупційні злочини⁵, злочини, вчинені організованими групами, та ін⁶.

Поряд з цим у творчому доробку Ю. М. Грошевого в останні роки його наукової діяльності з'являються роботи з таких тем, як, наприклад, досудове розслідування⁷, застосування запобіжних заходів⁸, кримінально-процесуальні аспекти протидії корупції⁹, спеціалізації

¹ Грошевий Ю. М. Реалізація принципу доступності правосуддя у побудові судової системи України / Ю. М. Грошевий // Питання удосконалення судової системи України: матеріали наук.-практ. конф. (1–2 лют. 2007 р.) / Акад. прав. наук України, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого за сприяння Проекту Агентства міжнар. розвитку США «Україна: Верховенство права». – Харків: Кроссрууд, 2007. – С. 33–35.

² Грошевий Ю. Скарга як засіб реалізації принципу публічності (до проекту Кримінального процесуального кодексу України) / Юрій Грошевий, Дар'я Говорун // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2012. – № 1. – С. 50–56.

³ Грошевий Ю. М. Система загальних засад кримінального провадження за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / Ю. М. Грошевий // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матеріали IV міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 95-річчю з дня народж. проф. М. В. Салтєвського (1917–2009) / Нац. акад. прав. наук України, Міжнар. гуманітар. ун-т, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», ОНУ ім. Мечнікова, ЛНУ ім. І. Франка, Прикарпат. нац. ун-т ім. В. Стефаніка. – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 315–317.

⁴ Грошевой Ю. М. Судовий розгляд кримінальних справ, пов'язаних з економічними злочинами / Ю. М. Грошевой // Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (15–16 груд. 1998 р.) / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, Кримінол. асоціація України, Наук.-дослід. ін-т вивчення проблем злочинності, Харк. центр вивчення організованої злочинності. – Харків: [Б. и.], 1999. – С. 56–59.

⁵ Грошевой Ю. М. Организационные и процессуальные проблемы расследования и судебного рассмотрения дел о преступлениях коррупционной направленности / Ю. М. Грошевой // Відповідальність посадових осіб за корупційну діяльність: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. семінару (11–12 трав. 2001 р.). – Харків, 2003. – С. 204–208.

⁶ Грошевий Ю. М. Процесуальні особливості розслідування і судового розгляду справ про злочини, вчинені організованою групою / Ю. М. Грошевий // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей). – Харків: Харк. Центр вивчення організов. злочинності, 1999. – С. 24–25.

⁷ Досудове розслідування кримінальних справ: навч.-практ. посіб. / Ю. М. Грошевой [та ін.]; за заг. ред. Ю. М. Грошевой. – Харків: ФІНН, 2009. – 328 с.

⁸ Грошевий Ю. М. Проблеми законності та обґрунтованості обраних запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту, і перспективи їх подальшого розвитку / Ю. М. Грошевий // Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 22–23 лют. 2006 р., м. Харків. – Харків; Київ: ПП «Серга», 2006. – С. 9–14; Грошевий Ю. М. Проблемні питання застосування КПК України при обранні запобіжних заходів у кримінальному провадженні / Ю. М. Грошевий, О. Г. Шило // Право України. – 2013. – № 11. – С. 216–224.

⁹ Грошевий Ю. М. Новації в антикорупційному законодавстві: кримінально-процесуальний аспект / Ю. Грошевий, І. Тітко // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2009. – № 4. – С. 18–25.

кримінально-процесуальних процедур¹, спрощення кримінального провадження², визнання юридичної особи потерпілим³ та ін.

Загальний масив його енциклопедичних знань з кримінального процесу отримав втілення у підготовлених за його науковою редакцією підручниках: «Советский уголовный процесс» (1978, 1983), «Кримінальний процес України (2000)», «Кримінальний процес» (2010, 2014)⁴, останнє видання якого побачило світ вже після смерті Юрія Михайловича.

Як уже зазначалось, особливістю Ю. М. Грошевого як вченого було те, що його наукові інтереси не обмежувалися сферою кримінального процесу, а охоплювали й низку інших суміжних із ним

юридичних наук. Зокрема, цікавили дослідника також проблеми взаємодії кримінального права і процесу, їх взаємовпливу і взаємодоповнення. Перші його праці з цих питань з'являються ще у 1960-х рр.⁵ Найбільш виразно комплексний підхід до дослідження цих суміжних галузей права проявився в опублікованому в 1979 р. дослідженні на тему «Звільнення від кримінальної відповідальності в стадії судового розгляду»⁶. У цій роботі на підставі дослідження сутності інституту звільнення особи від кримінальної відповідальності та дії презумпції невинуватості автор переконливо довів необхідність надання суду виключних повноважень на звільнення особи від кримінальної відповідальності. Зауважимо, що запропонована ним модель отримала законодавче втілення у вітчизняному кримінальному процесі лише у 2001 р. внаслідок так званої «малої судової реформи».

Великий внесок Ю. М. Грошевий зробив у становлення юридичних наук з напряду 12.00.10 – судоустрій; прокуратура і адвокатура. Його звернення до цієї тематики було закономірним з двох причин: по-перше, воно логічно випливає із фундаментальних розробок вченого у сфері судової діяльності в кримінальному процесі та досвіду його практичної роботи; по-друге, зумовлене тим, що у 1987–1992 рр. він стояв біля витоків створення і очолював кафедру правосуддя і прокурорського нагляду (нині –

¹ Грошевий Ю. М. Проблеми спеціалізації процесуальних процедур / Ю. М. Грошевий // Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України: тези доп. та наук. повідомл. учасн. міжнар. наук.-практ. конф. (25–26 січ. 2007 р.) / за заг. ред. В. В. Комарова. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2007. – С. 26–30.

² Грошевий Ю. Визнання вини як одна з умов застосування спрощених процедур (порівняльно-правовий аналіз) / Юрій Грошевий, Євген Повзик // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2011. – № 3. – С. 38–43.

³ Грошевий Ю. М. Юридична особа як потерпілий у кримінальному провадженні / Ю. М. Грошевий // Державна політика у сфері захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень в Україні: матеріали «круглого столу» в рамках VII Всеукр. фестивалю науки 25 квіт. 2013 р.: 20 років НАПрН України / НАПрН України, НДІ вивчення проблем злочинності, Всеукр. громад. орг. «Асоціація кримінального права». – Харків: Право, 2013. – С. 9–11.

⁴ Кримінальний процес: підручник / за ред.: Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків: Право, 2010. – 608 с.; Кримінальний процес: підручник / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Харків: Право, 2014. – 824 с.

⁵ Грошевий Ю. Запобіжне значення кримінального і кримінально-процесуального законів / Ю. Грошевий, І. Даньшин // Рад. право. – 1969. – № 6. – С. 74–77.

⁶ Грошевой Ю. М. Освобождение от уголовной ответственности в стадии судебного разбирательства: учеб. пособие / Ю. М. Грошевой. – Харьков: Юрид. ин-т, 1979. – 81 с.

кафедра організації судових та правоохоронних органів). З того часу проблеми судоустрою і судової влади, прокурорського нагляду та організації роботи адвокатури займають помітне місце у творчій спадщині вченого.

Найбільш ґрунтовними є розробки Ю. М. Грошевого у сфері судової влади. Разом із В. Я. Тацієм одними із перших українських вчених-правників вони заявляють про необхідність визнання судової влади незалежною гілкою державної влади, паритетною із законодавчою і виконавчою владою¹. У подальшому на різних етапах судово-правової реформи Ю. М. Грошевий постійно висловлює слушні пропозиції щодо становлення і розвитку судової влади в Україні², визначення

органів судової влади³, побудови судової системи, яка б забезпечувала реальне гарантування і реалізацію конституційних принципів доступності⁴, інстанційності⁵ та спеціалізації⁶, необхідність зменшення навантаження на суддів⁷ тощо. Наполягаючи на неможливості відокремленого розв'язання проблем судоустрою і судочинства, Ю. М. Грошевий звертав увагу на «спільність джерел правового регулювання, їх принципів, цілей, властивостей, витоки яких лежать не лише в самій природі процесуального права, але і в природі суду як органу, наділеного від імені держави функцією

¹ Тацій В. Я. «Третя» влада: іменем закону / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий // Комуніст України. – 1991. – № 8. – С. 25–33.

² Грошевой Ю. М. [Построение судебной и прокурорской власти]: доповідь / Ю. М. Грошевой // Концепція і принципи нової Конституції Української РСР: республік. наук.-практ. конф., 19–20 квіт. 1991 р.: стенограма. – Київ: Вид-во Верхов. Ради УРСР, 1991. – С. 142–150; Судова влада: проблеми її формування та функціонування / Ю. М. Грошевой [и др.] // Питання боротьби зі злочинністю. Вип. 7 / голов. ред.: В. І. Борисов. – Харків: Право, 2003. – С. 34–55; Грошевой Ю. М. Судебная реформа в Украине: современное состояние и перспективы развития / Ю. М. Грошевой // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: матеріали наук.-практ. конф., 18–19 квіт. 2002 р., м. Харків / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, Харк. центр вивч. організ. злочинності, Ін-т вивч. проблем злочинності. – Київ: Юрінком Інтер, 2002. – С. 9–12; Грошевий Ю. М. Судово-правова реформа: стан та перспективи / Ю. М. Грошевий // Проблеми правового забезпечення економічної та соціальної політики в Україні: матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 24–25 трав. 2005 р.) / відп. за вип. Ю. М. Грошевий. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2005. – С. 76–87.

³ Грошевий Ю. М. Органи судової влади в Україні / Ю. М. Грошевий, І. С. Марочкін. – Київ: Ін Юре, 1997. – 19 с.

⁴ Грошевий Ю. М. Реалізація принципу доступності правосуддя у побудові судової системи України / Ю. М. Грошевий // Питання удосконалення судової системи України: матеріали наук.-практ. конф. (1–2 лют. 2007 р.) / Акад. прав. наук України, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого за сприяння Проекту Агентства міжнар. розвитку США «Україна: Верховенство права». – Харків: Кроссроуд, 2007. – С. 33–35.

⁵ Грошевий Ю. М. Інстанційна побудова судової системи України / Ю. М. Грошевий // Конституційні аспекти судової реформи: матеріали наук.-практ. конф., 26–27 черв. 2008 р. – Харків: Право, 2008. – С. 20–23.

⁶ Грошевой Ю. М. К вопросу о месте хозяйственных судов в судебной практике / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенец // Всеукраїнський науково-практичний семінар «Судово-правова реформа: Проблеми господарського судочинства» / відп. випусковий В. В. Комаров. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1995. – С. 9.

⁷ Грошевий Ю. М. Шляхи вдосконалення судоустрою та судочинства України / Ю. М. Грошевий // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ України. – 2009. – № 4(46). – С. 193–203.

здійснення правосуддя», і висловлювався за формування єдиного процесуального права¹, завдяки чому зробив істотний внесок у концептуальне оформлення ідеї судового права України.

Разом із проблемами судоустрою Ю. М. Грошевим розроблялися й питання організації і діяльності прокуратури, первісно в контексті прокурорського нагляду за досудовим розслідуванням. Його інтерес до зазначеної проблематики виявився у науково-практичному коментарі до глави 21 «Нагляд прокурора за виконанням законів органами дізнання і досудового розслідування» КПК України від 1960 р.², дослідженні проблем оскарження прокурором судових рішень у кримінальних справах³, прокурорського нагляду за органами, які провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство⁴. Однак дослідник вийшов за межі участі прокурора у кримінальному провадженні, аналізуючи також актуальні питання здійснення інших функцій про-

куратури⁵, загальні проблеми інституціонального оформлення прокуратури у правовій державі⁶, законодавчої регламентації прокуратури⁷. Формулюючи власну позицію щодо визначення місця прокуратури серед гілок державної влади, Ю. М. Грошевий виступав за виокремлення особливої гілки влади – контрольної (наглядової), яка на конституційному рівні має на меті охорону Конституції. При цьому він рішуче відкидав міркування про «піднаглядовість суду прокуратури»; висловлювався за посилення правозахисного потенціалу прокуратури, пропонував наділити Генерального прокурора України правом законодавчої ініціативи⁸.

Важливо, що теоретичні напрацювання Ю. М. Грошевого у сфері організації судових та правоохоронних органів отримали безпосереднє практичне

¹ Грошевий Ю. М. Актуальні проблеми судоустрою та судочинства в Україні / Ю. М. Грошевий // Унів. наук. зап. – 2007. – № 1. – 2007. – С. 6–12.

² Грошевой Ю. М. Надзор прокурора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия (Глава 21) / Ю. М. Грошевой // Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР. Науч.-практ. коммент. – Киев: Политиздат Украины, 1984. – С. 301–314.

³ Грошевой Ю. М. Кассационный протест прокурора по уголовным делам: учеб. пособие / Ю. М. Грошевой, Л. Г. Пономаренко, В. М. Хотенец. – Киев: УМК ВО, 1989. – 86 с.

⁴ Прокурорський нагляд в Україні: учебник / за заг. ред.: І. Є. Марочкін, П. М. Каркач, Ю. М. Грошевой. – Харків: ТОВ «Одіссей», 2008. – 240 с.

⁵ Грошевой Ю. М. Актуальные проблемы прокурорского надзора в свете решений XXVII съезда КПСС / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенец, И. Е. Марочкин // Проблемы социалистической законности. Вып. 20 / отв. ред. В. Я. Тацій. – Харьков: Вища шк., 1987. – С. 109–114; Грошевой Ю. М. Теоретические проблемы соотношения прокурорского надзора и ведомственного (вневедомственного) контроля (в системе АПК) / Ю. М. Грошевой, Д. И. Пышнев. – Киев: УМК ВО, 1992. – 76 с.

⁶ Грошевий Ю. Прокуратура у федеративній правовій державі / Ю. Грошевий, В. Тацій // Рад. право. – 1990. – № 7. – С. 3–5.

⁷ Грошевой Ю. М. Тенденция развития законодательства Украины о прокурорском надзоре / Ю. М. Грошевой // Закон Украины «О прокуратуре»: Теория и практика его применения: краткие тезисы докладов и науч. сообщ. республ. науч.-практ. конф. 18 марта 1992 г. / отв. ред. Ю. М. Грошевой; ред. и предисл.: И. Е. Марочкин, А. Н. Толочко. – Харьков: УЮА, 1992. – С. 3–5.

⁸ Тацій В. Прокуратура в системі поділу влади / В. Тацій, Ю. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 1(16). – С. 61–69.

втілення завдяки його активній участі у роботі науково-методичних рад Верховного Суду України, Генеральної прокуратури України та Міністерства юстиції України, членом яких він був у 1990-х – 2000-х рр.

Варто відзначити внесок Ю. М. Грошевого у становлення і розвиток науки юридичної психології. Він не лише завжди звертав увагу на вплив психологічних факторів на формування правосвідомості судді і слідчого, прийняття ними процесуальних рішень у згаданих вище працях, а й присвятив юридичній психології низку самостійних наукових робіт. Уперше проблеми соціальної психології в кримінальному судочинстві були розглянуті ним на сторінках журналу «Радянське право» у 1972 р.¹ Найбільш чітко розуміння ним ролі і значення юридичної психології у сфері кримінального процесу висловлене у науковій доповіді «Роль соціально-психологічних явищ у механізмі кримінально-процесуальної діяльності», у якій Ю. М. Грошевий обґрунтовує необхідність визнання судової психології комплексною психологічною наукою і виокремлює такі рівні соціально-психологічного розгляду в сфері здійснення правосуддя, як: а) рівень окремо взятої особистості; б) рівень соціально-психологічних відносин між особами, які ведуть кримінальний процес; в) рівень соціально-психологічних відносин органів кримінальної юстиції з формальними і неформальними групами; г) соціально-психологічний механізм

¹ Грошевий Ю. Проблеми соціальної психології в кримінальному судочинстві / Ю. Грошевий // Рад. право. – 1972. – № 8. – С. 78–82.

попереджувально-виховного впливу кримінально-процесуальної діяльності².

Поряд з цим роботи Ю. М. Грошевого стали підґрунтям для розвитку юридичної деонтології, оскільки він одним із перших встановив важливість морально-етичних засад у судовій та правоохоронній діяльності. До питань моралі у кримінальному процесі вчений звертається неодноразово: у контексті дослідження суддівського переконання і суддівської правосвідомості у своїх монографічних працях, а також розглядає їх на рівні самостійних наукових статей і тез: «Мораль і кримінально-процесуальна діяльність» (1986, у співавторстві з В. Т. Нором)³, «Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності» (1996)⁴, «Моральність правосуддя»⁵ та ін. Розглядаючи

² Грошевой Ю. М. Роль социально-психологических явлений в механизме уголовно-процессуальной деятельности / Ю. М. Грошевой, С. Ф. Шумилин // Актуальные проблемы юридической науки на этапе развитого социализма: краткие тезисы докладов и науч. сообщ. republ. науч. конф. 16–18 окт. 1985 г. / ред. и предисл. М. И. Бару [и др.]. – Харьков: Юрид. ин-т, 1985. – С. 232–233.

³ Грошевой Ю. М. Мораль и уголовно-процессуальная деятельность / Ю. М. Грошевой, В. Т. Нор // Проблемы социалистической законности. Вып. 17 / отв. ред. В. Я. Таций. – Харьков: Вища шк., 1986. – С. 58–64.

⁴ Грошевий Ю. М. Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності / Ю. М. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1996. – № 6. – С. 30–38.

⁵ Грошевой Ю. М. Моральность правосудия / Ю. М. Грошевой // Етичні та правові проблеми забезпечення незалежності суддів: матеріали міжнар. наук.-практ. семінару, 30–31 берез. 2005 р., м. Харків / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, Асоц. Юристів, Ін-т вивч. проблем злочинності. – Харків; Київ: ЦНТ «Гопак», 2006. – С. 11–20.

у площині кримінального процесу одвічну проблему співвідношення моралі і права, дослідник робить висновок, що «там, де є вибір, де кримінально-процесуальний закон надає свободу розсуду, відносини базуються на моральних правилах і нормах при дії правових принципів»¹. На основі моральних засад, а також завдань і принципів кримінального процесу вчений рішуче засуджує обвинувальний ухил у діяльності суду, вказуючи на нього як на одну із найгостріших проблем вітчизняного кримінального судочинства².

Ще у другій половині 1970-х рр. поступово формується один із пріоритетних напрямів наукових інтересів Ю. М. Грошевого, пов'язаний із проблематикою конституційного права. Його виникнення пов'язане із усвідомленням дослідником впливу загальних соціальних і політичних передумов на формування типу кримінального процесу і конкретної його моделі в державі, що знаходить втілення передусім на рівні Конституції як Основного Закону. Вже у своїх перших роботах у цьому напрямі автор переконливо довів, що конституційні засади судочинства є первинними по відношенню до кримінально-процесуального законодавства, тому потребу-

ють першочергової уваги з боку науки кримінального процесу³.

Варто зауважити, що у роботах з цих питань, виконаних у радянський період⁴, помітним є вплив комуністичної ідеології, що охоплювала всі галузі юридичної науки і, особливо, конституційне право. Це, безумовно, стримувало потенціал дослідника на початковому етапі, однак після проголошення Україною незалежності наукова діяльність Ю. М. Грошевого у сфері конституційного права виходить на якісно новий рівень. Поглиблюючи наукові розробки у цій площині, він досліджує найскладніші проблеми конституціоналізму: захисту прав і свобод людини і громадянина⁵; правових засобів охорони Конституції України⁶; регламентації в Основному

³ Грошевой Ю. М. Демократические принципы советского правосудия в Конституции Союза ССР / Ю. М. Грошевой // Проблемы социалистической законности. Вып. 3 / отв. ред.-сост. В. Я. Тацый. – Харьков: Вища шк., 1978. – С. 11–19.

⁴ Грошевий Ю. Правові проблеми політичної організації розвинутого соціалістичного суспільства / Ю. Грошевий, Р. Павловський, О. Рогожин // Рад. право. – 1977. – № 11. – С. 101–104; Грошевий Ю. М. Соціалізм і кримінальне судочинство / Ю. М. Грошевий // Вісн. АН УРСР. – 1982. – № 8. – С. 101–102.

⁵ Грошевий Ю. М. Судові гарантії захисту прав і свобод людини і громадянина в проєкті Конституції України / Ю. М. Грошевий // Всеукр. наук.-практ. конф. «Законодавство про арбітражний суд України: теорія і практика його застосування» / Вищ. арбітраж. суд України, Акад. прав. наук України. – Харків: УЮА, 1992. – С. 24–26.

⁶ Тацый В. Я. Правові засоби охорони Конституції / В. Я. Тацый, Ю. М. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1995. – № 3. – С. 35–42.

¹ Грошевий Ю. М. Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності / Ю. М. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1996. – № 6. – С. 32.

² Грошевой Ю. М. Обвинительный уклон судебной практики: причины и пути устранения / Ю. М. Грошевой, С. А. Альперт // Актуальные проблемы формирования правового государства: крат. тез. докл. и науч. сообщ. респ. науч. конф., 24–26 окт. 1990 р. / отв. ред. Н. И. Панов. – Харьков: Юрид. ин-т, 1990. – С. 275–278.

Законі статусу судової влади¹ тощо. Не залишає при цьому він поза увагою і проблеми узгодження між собою Конституції України і кримінально-процесуального законодавства². При дослідженні дискусійних і часом запалізованих питань конституційного права Ю. М. Грошевий займав непохитну позицію щодо того, що «Конституція України є фундаментом кодифікації всього масиву законодавства, у т. ч. й законодавства, яке регулює кримінально-процесуальну діяльність»³. Як наслідок, його думка була однією із найбільш авторитетних при розробці проекту Конституції України, яку Ю. М. Грошевий здійснював у складі робочої групи Конституційної комісії при Президентові України разом із Ю. М. Тодікою, М. В. Цвіком та іншими провідними вітчизняними

ученими⁴. Численні надані ним пропозиції отримали безпосереднє втілення в Основному Законі.

Після прийняття Конституції України важливе значення для теоретичного осмислення її положень і їх правильного застосування на практиці мали підготовлені Ю. М. Грошевим коментарі статей 29, 30, 31⁵, 121, 122, 123⁶. Коментування цих статей, присвячених гарантуванню права людини на свободу і особисту недоторканність, недоторканність житла, таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, а також правовому статусу прокуратури, наочно ілюструє сферу наукових інтересів Ю. М. Грошевого.

Слід зазначити, що з початку 2000-х рр. наукові інтереси Ю. М. Грошевого значно урізноманітнюються, серед них з'являються нові напрями, такі як криміналістика, оперативно-розшукова діяльність, міжнародне право. Передусім, не міг оминати увагою видатний вчений такої суміжної із кримінальним процесом юридичної науки, як криміналістика. Він аналізує спільні і відмінні риси в об'єкті наукового дослідження кримі-

¹ Грошевой Ю. М. Судова реформа і проект Конституції України / Ю. М. Грошевой // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1993. – № 1. – С. 126–135.

² Грошевий Ю. М. Конституція України і проблеми кодифікації кримінально-процесуального законодавства / Ю. М. Грошевий // Матеріали науково-практичної конференції «Теоретичні та практичні питання реалізації Конституції України: проблеми, досвід, перспективи», 25 черв. 1997 р., Київ / упоряд. Ю. М. Грошевий. – Харків: Право, 1998. – С. 180–184; Грошевий Ю. М. Конституція – основа формування кримінально-процесуального права / Ю. М. Грошевий // Матеріали наукової конференції «Конституція України – основа модернізації держави та суспільства», 21–22 черв. 2001 р. Харків / Адміністрація Президента України. – Харків: Право, 2001. – С. 309–311.

³ Грошевий Ю. Конституція України і деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії / Ю. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1998. – № 2(13). – С. 125.

⁴ Проект Конституции Украины (редакция от 21.10.1993 г.) // Голос Украины. – 1993. – 30 окт.

⁵ Грошевой Ю. М. Коментар до статей 29, 30, 31 Конституції України: [Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін.] / Ю. М. Грошевой // Грошевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Грошевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 200–232.

⁶ Грошевой Ю. М. Статті 121–123 / Ю. М. Грошевой // Конституція України: Науково-практичний коментар. – Київ: Вид. Дім «Ін Юре», 2003. – С. 584–607.

нального процесу і криміналістики¹, підкреслює їх взаємозв'язок на прикладі таких міжгалузевих інститутів, як доказування². Ю. М. Грошевий виступає рецензентом наукових праць з криміналістики³, опонентом по дисертаціях у цій галузі (зокрема, докторській В. Ю. Шепітька, кандидатських Л. М. Черновецького, О. Ю. Булукова, С. Ф. Денисюка та ін.), постійно цікавиться останніми розробками щодо криміналістичної тактики і методики. Особливо плідною у цій галузі була співпраця із В. О. Коноваловою, яка у 1982–1996 рр. очолювала кафедру криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого і, в свою чергу, безвідмовно виступала опонентом по дисертаціях і рецензентом наукових праць членів кафедри кримінального процесу. В цілому Юрій Михайлович був послідовним прихильником зближення цих юридичних наук, їх взаємного допов-

нення і збагачення напрацюваннями одна одною.

До кола наукових інтересів Ю. М. Грошевого в цей час входили і проблеми оперативно-розшукової діяльності, які він почав активно розробляти з початку 2000-х рр. Можна вважати, що поштовхом до дослідження цих питань стало внесення змін до КПК України у 2001 р., внаслідок яких матеріали ОРД віднесено до джерел доказів. Вченого цікавили кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності⁴, проблеми її законодавчої регламентації⁵ та судового контролю за її проведенням⁶, можливості проведення оперативно-розшукових дій у кримінальному провадженні⁷, значення оперативно-розшукової діяльності для про-

¹ Грошевой Ю. М. Кримінальний процес та криміналістика / Ю. М. Грошевой // Вісн. Хмельн. ін-ту регіон. управління та права. – 2004. – № 3(11). – С. 194–200.

² Грошевий Ю. Доказування як об'єкт дослідження у кримінальному процесі і криміналістиці / Ю. Грошевий, Н. Карпов, С. М. Стахівський // Право України. – 2000. – № 6. – С. 137–138.

³ Грошевий Ю. Нова книга про слідчі версії / Ю. Грошевий, В. Комарков, А. Дубинський // Рад. право. – 1977. – № 3. – С. 42–44; Ароцкер Л. Е. Рец. на кн.: Белкин Рафаил Самуилович. Криминалистика. Общетеоретические проблемы / Р. С. Белкин, А. И. Винберг. – М.: Юрид. лит., 1973. – 263 с. / Л. Е. Ароцкер, Ю. М. Грошевой, А. Н. Колесниченко // Грошевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Грошевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 595–598.

⁴ Грошевий Ю. Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності / Ю. Грошевий, Е. Дідоренко, Б. Розовський // Право України. – 2003. – № 1. – С. 73–78.

⁵ Грошевий Ю. М. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність»: окремі недоліки чи системна криза? / Ю. М. Грошевий, С. В. Єськов // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ. – 2007. – Спец. вип. № 2: у 4 ч. Ч. 1: Проблеми вдосконалення оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ у напрямку боротьби з організованою злочинністю. – С. 3–6.

⁶ Грошевий Ю. М. Судовий контроль у сфері оперативно-розшукової діяльності: монографія / Ю. М. Грошевий, С. В. Єськов. – Луганськ: ЛДУВС, 2009. – 128 с.

⁷ Грошевий Ю. М. До питання про можливість проведення негласних слідчих дій у кримінальному процесі України / Ю. М. Грошевий // Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні: матеріали наук. конф. 15 трав. 2009 р. / НЮАУ ім. Ярослава Мудрого, Ін-т вивч. проблем злочинності. – Харків: Право, 2009. – С. 29–33.

цесу доказування¹ тощо. Високо оцінюючи можливість оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі, Ю. М. Грошевий ще у 2003 р. запропонував реформувати структуру кримінального процесу, виключивши стадію дізнання і розпочинаючи досудове розслідування з моменту отримання повідомлення про вчинений злочин². Зрештою, ці слушні пропозиції були втілені у 2012 р. з прийняттям нового КПК України.

У цей період значне місце у творчій спадщині Ю. М. Грошевого займають наукові роботи з міжнародного права. Поява теоретичного інтересу до його проблем збігається у часі з ратифікацією Україною Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод у 1998 р. та набуттям у зв'язку із цим низки міжнародних зобов'язань у сфері кримінального процесу. Як і стосовно конституційного права, дослідження Ю. М. Грошевого у цій сфері розпочинаються із вирішення прикладних питань застосування міжнародних стандартів у кримінальному процесі³.

Проте згодом дослідження у сфері міжнародного права набувають все більш самостійного значення і рівною мірою збагачують обидві юридичні науки. Зокрема, разом із В. Я. Тацієм вони розглядають проблеми гармонізації законодавства України та європейських правових систем⁴ та імплементації норм міжнародного права в національні процесуальні процедури⁵. Інтерес дослідника викликають міжнародні стандарти захисту прав людини: в цілому⁶ у сфері кримінального судочинства⁷, вплив Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод на реформування інститутів кримінального про-

⁴ Тацій В. Я. Проблеми зближення європейських правових систем як умова гармонізації законодавства України / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали наук.-практ. конф. (жовтень 1998 р.) / гол. редкол. В. Ф. Опришко. – Київ: Ін-т законодавства Верхов. Ради України, 1998. – С. 53–57.

⁵ Тацій В. Я. Проблеми імплементації норм міжнародного права в національні процесуальні процедури (До 50-річчя Конвенції про захист прав людини і основних свобод) / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 4(19). – С. 4–10.

⁶ Грошевий Ю. Системний аналіз європейських стандартів щодо захисту прав людини: доктринальні підходи та судова практика / Ю. Грошевий, О. Копиленко, М. Цвік // Право України. – 2006. – № 8. – С. 143–145.

⁷ Грошевий Ю. М. Міжнародні стандарти захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. М. Грошевий // Право обвинуваченого на кваліфікований захист та його забезпечення: матеріали міжнар. наук.-практ. семінару, 1–2 груд. 2005 р., м. Харків / НЮАУ ім. Ярослава Мудрого, Асоц. Юристів, Ін-т вивч. проблем злочинності. – Харків; Київ: ЦНТ «Гопак», 2006. – С. 13–20.

¹ Грошевий Ю. М. Кримінально-процесуальне доказування та оперативно-розшукова діяльність: навч. посіб. / Ю. М. Грошевий, С. Б. Фомін; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків: Право, 2010. – 112 с.

² Грошевий Ю. Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності / Ю. Грошевий, Е. Дідоренко, Б. Розовський // Право України. – 2003. – № 1. – С. 78.

³ Грошевой Ю. М. Актуальні проблеми кримінально-процесуальної теорії у світлі Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод / Ю. М. Грошевой // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні. До 50-ї річниці Конвенції про захист прав людини та основних свобод: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф.: у 2 ч. Ч. 1 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, Рада Європи, Європ. комісія. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2000. – С. 59–61.

цесу¹, питання виконання окремих процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва у кримінальних справах² тощо. При цьому Ю. М. Groшевий не був прихильником сліпого копіювання міжнародних норм у вітчизняному законодавстві. Визнаючи їх важливість, він писав, що «кримінально-процесуальна теорія повинна запропонувати законодавцеві такі практичні моделі нормативного регулювання в галузі судочинства, які б, з одного боку, реально забезпечували проголошені Європейською конвенцією ... права та свободи громадянина у сфері кримінально-процесуальної діяльності, а з іншого – підвищували надійність результатів доказування по кримінальній справі»³.

Значну увагу Ю. М. Groшевий приділяв історії та історіографії кримінального процесу. Так, він досліджував історичний досвід регламентації досудового слідства за Судовою реформою 1964 р., на основі якого сформував ряд пропозицій щодо змін і доповнень до сучасного кримінально-процесуального законодавства. З великою пошаною

Юрій Михайлович ставився до своїх вчителів: М. М. Гродзинського і А. Л. Рівліна. Також він досліджував внесок у кримінально-процесуальну науку попередників та сучасників – таких видатних вчених, як С. А. Альперт⁴, Л. Є. Ароцкер⁵, М. І. Бажанов, М. М. Михеєнко⁶, С. А. Шейфер⁷ та ін.

Ю. М. Groшевий був не лише визначним вченим, а й талановитим наставником і педагогом. Викладацька та адміністративна робота у вузі сприяла дослідженню проблем теорії і практики вищої юридичної освіти, щодо яких він також залишив помітний доробок. Його цікавили такі проблеми, як ефективність різних форм навчальних занять,

⁴ Groшевий Ю. М. Альперт Семен Аронович / Ю. М. Groшевий // Юридична енциклопедія: в 6 т. Т. 1: А-Г. – Київ: Укр. енцикл., 1998. – С. 99.

⁵ Groшевой Ю. М. Развитие Л. Е. Ароцкером фундаментальных положений уголовно-процесуальной теории / Ю. М. Groшевой // Теория та практика судової експертизи і криміналістики. Вип. 2: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 19–20 черв. 2002 р.). – Харків: Право, 2002. – С. 594–596; Groшевой Ю. М. Воспоминания о профессоре Л. Е. Ароцкере / Ю. М. Groшевой // Теория та практика судової експертизи і криміналістики. Вип. 7 / ХНДІ суд. експертиз ім. М. С. Бокаріуса, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків: Право, 2007. – С. 491–495.

⁶ Groшевий Ю. М. Внесок М. М. Михеєнка у розвиток теорії процесуальних принципів / Ю. М. Groшевий // Groшевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Groшевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 566–572.

⁷ Groшевой Ю. М. Вклад профессора С. А. Шейфера в развитие теории и практики доказательственного права / Ю. М. Groшевой, О. В. Каплина // Groшевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Groшевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 586–592.

¹ Groшевий Ю. М. Актуальні проблеми кримінально-процесуальної теорії у світлі Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод / Ю. М. Groшевий // Groшевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Groшевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 504–506.

² Groшевий Ю. Допит у рамках міжнародного співробітництва: окремі аспекти / Ю. Groшевий, І. Тітко // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2010. – № 4. – С. 11–15.

³ Groшевий Ю. М. Актуальні проблеми кримінально-процесуальної теорії у світлі Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод / Ю. М. Groшевий // Groшевий Ю. М. Вибрані праці / Ю. М. Groшевий; упоряд.: О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Харків: Право, 2011. – С. 504–505.

серед яких пріоритетне місце він відводив лекціям¹; впровадження Болонського процесу і інтеграція вітчизняної системи юридичної освіти у європейський освітній простір²; удосконалення навчальних програм і урахування у них міжнародних стандартів з прав людини³ та ін. Як віце-президент Академії правових наук України, член експертної ради з правознавства ВАК СРСР (1987–1992 рр.), голова спеціалізованої вченої ради Д.64.086.03 в Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого (1986–2010 рр.) він шукав шляхи розвитку юридичної науки та засоби подолання проблем, що виникають, гостро реагував на негативні прояви в юридичній науці⁴.

Відомий як один із найбільш плідних наукових керівників (за роки своєї наукової діяльності він підготував 58 кандидатів та 5 докторів юридичних наук), Юрій Михайлович виступав за наступ-

ність у науці, і власними науковими ідеями щедро ділився зі своїми учнями. Показово, що багато з них продовжували наукові розробки у сфері наукових інтересів свого Вчителя. Приміром, дослідження проблематики судових рішень у кримінальних справах продовжували на рівні кандидатських дисертацій під науковим керівництвом Ю. М. Грошевого В. М. Хотенець («Сутність касаційних ухвал в радянському кримінальному процесі», 1978), І. Є. Марочкін («Громадська думка і вирок радянського суду», 1984), О. М. Толочко («Роль мотивування в забезпеченні законності, обґрунтованості і справедливості актів соціалістичного правосуддя, що приймаються судом першої інстанції у кримінальних справах», 1985). Проблеми доказування розробляла Н. В. Сибільова у кандидатській дисертації «Допустимість доказів в радянському кримінальному процесі» (1986). Теоретичний аналіз окреслених Ю. М. Грошевим проблем досудового розслідування продовжували у своїх дослідженнях Д. В. Філін («Теорія і практика протокольної форми досудової підготовки матеріалів», 1990), М. А. Погорецький («Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором», 1997), Д. Є. Кутоманов («Забезпечення конституційних прав особи в досудовому провадженні по кримінальних справах», 2009) та ін. Ідеї Ю. М. Грошевого стосовно судового контролю у кримінальному провадженні розвивала А. Р. Туманянц («Судовий контроль за законністю і обґрунтованістю процесуальних рішень органів досудового слідства»,

¹ Грошевой Ю. М. Роль лекции в модели подготовки студента-юриста / Ю. М. Грошевой // Республиканская научно-практическая конференция «Социальные и правовые проблемы деятельности высшей школы в условиях обновления»: тезисы докладов и сообщ. 24–27 сент. 1991 г. – Харьков: Укр. юрид. акад., 1991. – С. 133–135.

² Грошевой Ю. М. Унификация юридического образования в контексте Болонского процесса / Ю. М. Грошевой // Юрист Украины. – 2005. – № 2 (8) червень. – С. 49–50.

³ Грошевой Ю. М. Проблемы впровадження в навчальний процес міжнародних стандартів з прав людини / Ю. М. Грошевой // Проблеми вищої юридичної освіти: тези доп. та наук. повідом. наук.-метод. конф., Харків, 21 квіт. 2000 р. / за ред. В. В. Комарова, 2000. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – С. 15.

⁴ Грошевий Ю. Світло і тіні комерціалізації наукової діяльності / Ю. Грошевий // Юрид. вісн. України. – 2002. – № 18 (4–17 травня). – С. 1, 4.

1998) та інші його учні, щодо забезпечення прав особи на стадії судового розгляду кримінальних справ – В. М. Трофименко («Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду», 2000), щодо оціночних понять у кримінальному процесі – І. А. Тітко («Нормативна сутність оцінних понять в кримінально-процесуальному праві України», 2009), щодо прокурорського нагляду за досудовим розслідуванням – Г. К. Кожевніков («Прокурорський нагляд за законністю і обґрунтованістю зупинення досудового розслідування», 1992), Г. П. Середа («Організаційно-правові аспекти прокурорського нагляду за додержанням законів при прийманні, реєстрації, перевірці та вирішенні заяв і повідомлень про злочини», 2000) та ін.

Талант Юрія Михайловича як наукового керівника і наставника виявився і в тому, що найбільш талановиті його учні започаткували власні наукові школи. Так, І. Є. Марочкін у 1992 р. став наступником Ю. М. Грошевого на посаді завідувача кафедри організації судових та правоохоронних органів і керував нею до своєї передчасної смерті у 2014 р. Під його науковим керівництвом було підготовлено та успішно захищено 26 кандидатських та 3 докторські дисертації з проблем судоустрою, прокуратури та адвокатури. Розвиваючи ідеї свого Вчителя, він, зокрема, став фундатором нового наукового напрямку – судового права. У цьому ж напрямі працює і суддя Конституційного Суду України у відставці В. Д. Бринцев, який під науковим керівництвом Ю. М. Грошевого у 2011 р. за-

хистив докторську дисертацію на тему «Система організаційного забезпечення судової влади України». Учні Юрія Михайловича П. М. Каркач (захистив у 1989 р. кандидатську дисертацію на тему «Проблеми загальнонаглядової діяльності прокуратури за виконанням законів, спрямованих на боротьбу з безгосподарністю у промисловості»), М. В. Руденко (докторська дисертація «Теоретичні проблеми представництва прокуратурою інтересів держави в арбітражних судах», 2001) та М. В. Косюта (дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Проблеми та шляхи розвитку прокуратури України в умовах побудови демократичної правової держави», захищена у 2002 р.) очолили наукові школи з питань теорії прокурорської діяльності у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого, Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна та Національному університеті «Одеська юридична академія» відповідно.

Юрій Михайлович пішов із життя у 2013 р., до останнього подиху залишаючись сповненим творчих задумів і новаторських ідей. І хоча смерть перервала науковий політ Вчителя, створена його багаторічною працею Харківська наукова школа кримінального процесу працює активно і злагоджено під керівництвом улюблених учениць Ю. М. Грошевого: О. В. Капліної, яка у 2009 р. захистила докторську дисертацію на тему «Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права», та О. Г. Шило (докторська дисертація на тему «Теоретичні основи та практика реалізації конституційного

права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України», 2011 р.).

Загалом, за майже півстоліття своєї творчої праці Ю. М. Грошевий залишив понад 430 наукових робіт, у тому числі понад 40 монографій, підручників, навчально-практичних посібників, коментарів законодавства. Його внесок у теорію кримінального процесу, конституційне й міжнародне право, криміналістику і юридичну психологію, судове право і теорію прокурорської діяльності важко переоцінити. Ім'я

Юрія Михайловича Грошевого заслужено увійшло в пантеон слави найвидатніших в історії вчених-юристів, а глибина його теоретичних досліджень та широта наукового кругозору є гідним прикладом для наслідування наступними поколіннями молодих дослідників.

Матеріал підготував:

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



Виповнилося 80 років від дня народження відомого українського правознавця, провідного фахівця у галузі загальної теорії та філософії держави, права і прав людини, академіка Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, доктора юридичних наук, професора **Петра Мойсейовича Рабіновича**.

Петро Мойсейович є зразковою особистістю – професором, науковцем, педагогом, Людиною – не лише для студентів, своїх учнів і співробітників юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, а й для колег-науковців з усієї України та із зарубіжжя.

Народився ювіляр 26 жовтня 1936 р. у м. Києві. У 1959 р. закінчив юридичний факультет Львівського державного університету ім. І. Я. Франка (нині – Львівський національний університет імені Івана Франка). З 1959 по 1966 р. займався практичною діяльністю за фахом: до 1961 р. працював адвокатом, а з 1962 по 1966 р. – інженером-патентознавцем. У 1966 р. заочно закінчив аспірантуру Інституту держави і права АН УРСР (нині – Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України). З 1966 р. працював у Львівському на-

ціональному університеті імені Івана Франка на посадах асистента, доцента. З 1981 р. обіймає посаду професора кафедри теорії та історії держави і права, згодом – кафедри теорії та філософії права. З 1996 р. – завідувач Львівської лабораторії прав людини (з 2001 р. – Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України). Під його пильним керівництвом Лабораторія отримала славу вітчизняного дослідницького центру загально-теоретичних і філософських досліджень прав людини, результати яких оприлюднено у 45 випусках «Праць Львівської лабораторії прав людини і громадянина». Співробітники Лабораторії на чолі з П. М. Рабіновичем у 1997 р. вперше в Україні розпочали переклад і публікацію державною мовою рішень Європейського суду з прав людини, роблячи їх доступними для широкого загалу вітчизняних юристів.

У 1966 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Законність и целесообразность в советском праве» (спеціальність 12.00.01), у 1979 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Упрочение законности – закономерность социализма (вопросы теории и методологии исследования)» (спеціальність 12.00.01). Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1980 р. Вчене звання професора при-

своєно у 1983 р. У 1993 р. обраний членом-кореспондентом, а у 2009 р. – дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України).

Петро Мойсейович Рабінович удостоєний почесного звання «заслужений професор Львівського національного університету імені Івана Франка» (2002), нагороджений Почесною грамотою Міністра юстиції України (2003), Почесною грамотою Кабінету Міністрів України (2004). А в 2007 р. йому було присвоєно почесне звання «Заслужений діяч науки і техніки України». Науковець також двічі стає лауреатом престижної Премії імені Ярослава Мудрого (2004, 2011).

Ювіляр є відомим фахівцем у галузі загальної теорії права та держави, зокрема теорії прав людини, а також філософії права. Сьогодні основним об'єктом його досліджень є основоположні («природні», «загальносоціальні», «соціально-природні») права людини – насамперед у їх загальнотеоретичному осягненні, включно з філософсько-правовим виміром. Опублікував понад 940 наукових праць, у тому числі 30 монографій та 25 навчальних посібників (індивідуальних і колективних), з-поміж яких: «Упрочение законности – закономерность социализма (вопросы теории и методологии исследования)» (1975), «Проблемы теории законности развитого социализма» (1979), «Социалистическое право как ценность» (1985, 2006), «Основы загальної теорії права та держави» (1992, 1993, 1994, 1995, 2001, 2002, 2005, 2007, 2008), «Права людини і громадя-

нина у Конституції України» (1997), «Права людини»: підручник для середніх шкіл (у співавт., 1997), «Здійснення прав людини в Україні: проблеми обмежування» (у співавт., 2001), «Європейська конвенція з прав людини: проблеми національної імплементації» (у співавт., 2002), «Конституція України: науково-практичний коментар» (у співавт., 2003), «Права людини і громадянина»: навчальний посібник (у співавт., 2004), «Особливості тлумачення юридичних норм щодо прав людини» (у співавт., 2004), «Філософія права: проблеми та підходи» (у співавт., 2005), «Правова система України: історія, стан і перспективи: в 5 т. т. 1» (у співавт., 2008), «Правовая система Украины: история, состояние и перспективы: в 5 т. т. 1» (у співавт., 2011), «Правова доктрина України: в 5 т. т. 1» (у співавт., 2013), «The legal system of Ukraine past, present, and future: in 5 vol. vol. 1» (у співавт., 2013), «Ukrainian Legal Doctrine: in 5 vol. vol. 1» (у співавт., 2015), «Формування основ правового світогляду, правової свідомості та правової культури шкільної молоді (теоретико й соціолого-правове дослідження)» (у співавт., 2015) та ін.

Професор П. М. Рабінович відомий як учений і в інших країнах. Його праці публікувалися у зарубіжних юридичних наукових журналах, зокрема у Німеччині (1964, 1977, 1988), Польщі (1977, 1989), Канаді (1999), Великій Британії (2015). Рецензії на його монографії друкувалися у Болгарії (1975), Чехословаччині (1976), Німеччині (1977), Угорщині (1980), Польщі (1995). Він виступав із лекціями та доповідями у Німеччині

(м. Бонн, 1995), США (м. Міннеаполіс, 1995), Угорщині (м. Будапешт, 2001, 2002), Великій Британії (м. Ноттінгем, 2000), Польщі (м. Жешув, 2001).

Майже 40 років Петро Мойсейович плідно займається педагогічною діяльністю. Читає курси лекцій з теорії права і держави, філософії права, практики Європейського суду з прав людини та спецкурси з актуальних проблем теорії та філософії права на юридичному факультеті Львівського національного університету імені Івана Франка. Його лекції вирізняються глибиною думки, виваженістю поглядів, рельєфним акцентуванням на важливих проблемах, лаконічністю формулювань, після яких у студентів на все життя формується цілісне уявлення про такі складні та фундаментальні для юриста сфери юридичної науки, як теорія права і держави та філософія права.

Петра Мойсейовича завжди вирізняє особлива увага й повага до студентів, терпеливість і невтомність у майже щоденній праці з ними. Переїнявши у свого Вчителя – відомого теоретика права, професора П. О. Недбайла – керівництво студентським науковим гуртком з теорії права та держави, Петро Мойсейович здійснює невпинне та активне кількадесятирічне керівництво його функціонуванням. За ці роки гурток став справжньою «кузнею» наукових кадрів юридичного факультету.

П. М. Рабінович також здійснює керівництво й консультування підготовкою кандидатських і докторських дисертацій, формуючи, без перебільшення, потужну й добре знану наукову школу загальної теорії та філософії

прав людини. Для кожного зі своїх учнів Петро Мойсейович є мудрим порадиником, суворим, але доброзичливим критиком, взірцем у самовідданій та активній науковій праці, у невпинному прагненні до самовдосконалення.

Започаткувавши у Львові щорічні всеукраїнські, а в останні роки – міжнародні «круглі столи» з антропології права, академік П. М. Рабінович посилив інтерес юридичних і філософських наукових кіл до проблематики цієї нової для вітчизняної правової традиції науки. Завдяки такій самовідданій діяльності метра вітчизняної загальнотеоретичної юридичної науки юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка набув своєрідного статусу всеукраїнського центру дослідження проблем антропології права.

Професор П. М. Рабінович вирізняється неабиякою активністю й у впровадженні своїх наукових здобутків у вітчизняну державно-юридичну практику. Зокрема, він брав участь у розробці проекту першого Закону України «Про вищу освіту» (1991), а також Зasad державної політики України в галузі прав людини (1999). Був членом Науково-консультативної ради при Верховному Суді України (2003–2005). За запитами Конституційного Суду України готував низку експертних висновків стосовно конституційних подань, які розглядалися цим органом. Отож, є закономірним, що згодом його було відзначено Дипломом Голови Конституційного Суду України.

Людинолюбство, толерантність, професіоналізм, інтелігентність, життера-

дісність, проникливість, оптимізм – ось складові «одиниці людяності» Вчителя, виведеної колегами та вдячними учнями Петра Мойсейовича під час святкування його ювілею.

Президія Національної академії правових наук України, редколегія журналу «Вісник Національної акаде-

мії правових наук України» щиро вітають **Петра Мойсейовича Рабіновича** з його славним ювілеєм, бажають йому міцного здоров'я, щастя, творчого довголіття і подальших успіхів у його багатогранній діяльності, в якій відчуває потребу вся правнича наукова громадськість України.



Виповнилося 75 років від дня народження відомого вченого України в галузі кримінально-процесуального права України, доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента Національної академії правових наук України, заслуженого юриста України **Василя Тимофійовича Маляренка**.

Народився Василь Тимофійович 18 жовтня 1941 р. в с. Вікторівка Маньківського р-ну Черкаської обл. Трудову діяльність розпочав у 1958 р. робітником геофізичної експедиції, а потім гірничим майстром вугільних шахт Донбасу. У 1962 р. закінчив Кадіївський гірничий технікум. З 1963 по 1966 р. проходив військову службу на космодромі Байконур. З 1967 по 1973 р. працював інженером у системі комбінату «Луганськшахтобуд». З 1973 р. після закінчення Харківського юридичного інституту (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого) обирався народним суддею Кадіївського міського суду, суддею, заступником Голови Луганського обласного суду. У 1980 р.

обраний суддею Верховного Суду України. У 1983 р. – секретарем Пленуму Верховного Суду України. З 1985 р. був членом Науково-консультативної ради при Верховному Суді України, а з 1994 по 2006 р. – її головою. У 1993 р. обраний заступником Голови Верховного Суду України і Головою судової палати з кримінальних справ Верховного Суду України. Поряд із цим у 1996 р. Указом Президента України призначений представником України в Комісії Організації Об'єднаних Націй з питань запобігання законності та кримінального судочинства. У 2004 р. Указом Президента України знову призначений на цю посаду. У штабквартирі ООН у Нью-Йорку зробив ряд доповідей у ході підготовки статуту Міжнародного кримінального суду як глава делегації України у Підготовчому та Спеціальному комітетах ООН. Як заступник глави делегації України брав участь у Римській дипломатичній конференції (1998), на якій було прийнято статут Міжнародного кримінального суду. У штаб-квартирі ООН у Відні як глава делегації України зробив ряд доповідей з питань тероризму, торгівлі зброєю, дітьми та наркотиками. 11 листопада 2002 р. був обраний Головою Верховного Суду України. З 2002 р. ввійшов до складу Вищої ради юстиції,

а з 22 лютого 2005 р. – до складу Ради національної безпеки та оборони України. З 2006 р. – суддя у відставці. З 2009 р. – декан юридичного факультету Київського національного університету культури і мистецтв. До 1 жовтня 2013 р. – Національна школа суддів України, начальник відділу. З 2 жовтня 2013 р. – головний науковий співробітник Національної академії прокуратури України.

У 1991 р. захистив кандидатську дисертацію на тему «Реалізація основних конституційних засад судочинства в кримінальному законодавстві України», а в 2005 р. – докторську дисертацію на тему «Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: теорія, історія і практика». Вчене звання професора присвоєно у 2004 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 2004 р.

Веде підготовку наукових кадрів як голова спеціалізованої вченої ради із захисту кандидатських дисертацій Національної академії прокуратури України та член спеціалізованої ради в Академії адвокатів України.

Напрямок наукової діяльності – кримінально-процесуальне право. Поряд із судовою, дипломатичною, державною та законотворчою діяльністю протягом багатьох років веде плідну наукову діяльність. Є автором понад 240 публікацій, у тому числі монографій, підручників, наукових та методичних посібників, збірників, статей у газетах та журналах тощо. Найвідоміші праці: «Про покарання за новим Кримінальним кодексом України» (2003), «Коментар до Закону “Про судоустрій України”» (2003), «Кри-

мінальний процес України. Стан і перспективи» (2004), «Перебудова кримінального процесу України в контексті Європейських стандартів» (2005), «Кримінально-процесуальне право»: підручник (2006), «Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України» (у співавт., 2012), «Захист прав дітей у цивільному судочинстві. Судові рішення»: практичний посібник (2012).

Є членом Конституційної Асамблеї. Брав участь у численних робочих групах з розроблення законопроектів, зокрема, з 1994 р. очолював робочу групу Кабінету Міністрів України з питань підготовки проекту Кримінально-процесуального кодексу України. З січня 2003 р. – заступник Голови робочої комісії у Верховній Раді України. Член комісій з доопрацювання та узгодження проектів Кримінального, Кримінально-процесуального та Кримінально-виконавчого кодексів України, член Національної Конституційної ради України з підготовки проектів законів «Про прокуратуру» та «Про статус слідчого», перебував у складі комісії з опрацювання питань щодо скасування смертної кари в Україні, а також комісії з питань реформування правоохоронних органів України. Протягом 1994–2002 рр. був членом комісії з питань помилування при Президентові України. Безпосередньо підготував ряд проектів законодавчих актів, у тому числі законопроект «Про статус суддів», член робочої групи з питань судової реформи.

Заслужений юрист України (1992), повний кавалер ордену «За заслуги» (1998, 2000, 2004), нагороджений орде-

ном «Святий князь Володимир» III ступеня (1999), орденом «За трудові досягнення» III ступеня (2001), Срібною медаллю «Незалежність України» (2002), Почесною грамотою Верховної Ради України (2002), Почесною грамотою Кабінету Міністрів України (2006, 2011), орденом князя Ярослава Мудрого V ступеня (2006), Почесною грамотою Національної школи суддів України (2012), Почесною відзнакою Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (2012). Має більше 50 нагород відом-

чих, релігійних та громадських організацій, у тому числі міжнародних. Ряд його монографій удостоєні рейтингових та спеціальних відзнак.

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають Василя Тимофійовича зі славним ювілеєм та бажають доброго здоров'я, оптимізму, бадьорості духу, життєвої наснаги та творчого натхнення.



Виповнилося 75 років від дня народження **Василя Федоровича Сіренка**, відомого українського вченого та дослідника в галузі теорії держави і права, проблем розвитку правової системи України та державного управління, доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента НАН України, дійсного члена (академіка) Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, який народився 11 листопада 1941 р. у м. Пирятині Полтавської обл. У 1971 р. закінчив юридичний факультет Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка). У тому ж році почав працювати в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, де обіймав

посади молодшого наукового співробітника, старшого наукового співробітника, завідувача відділу. З 1998 по 2002 р. – народний депутат України III скликання. Голова Комітету з питань правової реформи (1998–2000), потім член Комітету з правової політики. З 2002 по 2006 р. – народний депутат України IV скликання, заступник Голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики. З 2007 р. і до сьогодні – головний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

У 1975 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Організація і розвиток принципів діяльності обчислювальних центрів, що функціонують в умовах АСУ» (спеціальність 12.00.02), у 1984 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Теоретичні проблеми формування і реалізації інтересів у сфері державного управління» (спеціальність 12.00.02). Науковий ступінь док-

тора юридичних наук присуджено у 1984 р. Обраний членом-кореспондентом НАН України у 1995 р., дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) – у 1993 р. Підготував більше 10 докторів і кандидатів наук.

Опублікував понад 150 наукових праць, з-поміж яких: «Организационно-правовые вопросы деятельности вычислительных центров, функционирующих в условиях АСУ» (1976), «Проблема интереса в государственном управлении» (1980), «Обеспечение приоритета общегосударственных интересов» (1987), «Интересы – власть – управление» (1991), «Теоретичні проблеми систематизації законодавства» (у співавт.,

1999), «Государство: демократическое, правовое, социальное» (2012).

Брав участь у розробленні законопроектів України «Про судоустрій», «Про народне підприємство», «Про науково-технічну політику» тощо. Був членом Конституційної Асамблеї України.

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Василя Федоровича Сіренка** із ювілеєм та бажають йому доброго здоров'я, невичерпної енергії, творчої наснаги, оптимізму та благополуччя. Нехай Ваша самовіддана праця буде щедрою на життєдайні плоди, повагу та любов рідних, друзів, колег та учнів.



Відзначив свій ювілей **Володимир Дмитрович Гончаренко**, відомий український учений у галузі історії держави і права, доктор юридичних наук, професор, академік-секретар відділення теорії та історії держави і права НАПрН України, завідувач кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України, який народився 13 жовтня 1946 р. у м. Красноград Харківської обл. У 1973 р. закінчив

Харківський юридичний інститут (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого), де і залишився працювати та пройшов шлях від асистента до професора. З 1992 р. і до сьогодні – завідувач кафедри історії держави і права (нині – кафедра історії держави і права України та зарубіжних країн). З 2012 р. – академік-секретар відділення теорії та історії держави і права.

У 1977 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Всеукраїнський съезд Советов рабочих, крестьянских и красноармейских депутатов (1917–1937 гг.)», у 1991 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Всеукраїнские съезды Советов рабочих, крестьянских и красноармейских депутатов и их

роль в державному, господарському, культурному та соціально-культурному будівництві в УСРС (1917–1937 рр.)». Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1992 р. Вчене звання професора присвоєно у 1993 р. Обраний членом кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 1996 р., академіком – у 2012 р.

Напрями наукових досліджень – історія держави і права України та історія держави і права зарубіжних країн. Опублікував понад 285 наукових та науково-методичних праць, серед яких: «Всеукраїнський з'їзд Рад робітничих, селянських і червоноармійських депутатів – верховний орган влади УРСР в 1917–1937 рр.» (1990), «Хрестоматія з історії держави і права України: у 2 т.» (у співавт., 1998, 2000, 2003), «Історія держави і права України. Академічний курс: у 2 т.» (у співавт., 2000), «Юридична енциклопедія» (т. 3, у співавт., 2001, т. 4, у співавт., 2002), «Історія держави і права України» (у співавт., 2003), «Місцеве самоврядування в Україні в умовах становлення правової держави» (у співавт., 2004), «Історія міста Харкова» (у співавт., 2004),

«Антологія української юридичної думки» (т. 10, у співавт., 2005), зб. документів «Історія конституційного законодавства України» (2007), «Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т., т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України» (т. 1, у співавт., 2008, 2011 (рос.), 2013 (англ.)), «Правова доктрина України: у 5 т., т. 1: Загальнотеоретична та історична юриспруденція» (т. 1, у співавт., 2013), «Історія держави і права України» (заг. ред., 2013).

Заслужений діяч науки і техніки України (2004). Лауреат Державної премії України в галузі науки і техніки (2002). Заслужений професор Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (2013).

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Володимира Дмитровича Гончаренка** з ювілеєм та бажають йому доброго здоров'я, невичерпної енергії, творчої наснаги, оптимізму та благополуччя.



Виповнилося 70 років від дня народження **Миколи Федосовича Селівона**, відомого вченого України в галузі конституційного права, державного

управління, місцевого самоврядування, кандидата юридичних наук, дійсного члена (академіка) Національної академії правових наук України, заслуженого юриста України, який народився 30 жовтня 1946 р. у с. Шестовиця Чернігівського р-ну Чернігівської обл. У 1973 р. закінчив юридичний факультет Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка (нині – Київський

національний університет імені Тараса Шевченка). У тому ж році почав працювати в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН УРСР: спочатку стажистом-дослідником, а згодом – молодшим співробітником. З 1979 р. – старший референт юридичної групи Управління справами Ради Міністрів УРСР. У 1988 р. призначений в. о. завідувача юридичного відділу Управління справами Ради Міністрів УРСР. У 1994–1995 рр. – заступник, перший заступник міністра Кабінету Міністрів України. З 1996 р. – суддя Конституційного Суду України, з жовтня 1999 р. – заступник Голови Конституційного Суду України, у 2002–2005 рр. – Голова Конституційного Суду України. З травня 2006 р. по червень 2010 р. – Надзвичайний і Повноважний Посол України в Республіці Казахстан. З листопада 2010 р. – Голова Міжнародного комерційного арбітражного суду, Голова Морської арбітражної комісії при Торгово-промисловій палаті України.

У 1978 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Контрольна функція місцевих Рад народних депутатів: суть та ефективність здійснення». Науковий ступінь кандидата юридичних наук присуджено у 1978 р. У 2002 р. обраний членом-кореспондентом, а у 2004 р. – дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України).

Опублікував понад 50 наукових праць, серед яких: «Контрольна функція місцевих Рад народних депутатів»

(1980), «Виконавчий комітет місцевої Ради народних депутатів: правові питання організації і діяльності» (1980), «Нормативне регулювання діяльності місцевих Рад» (1982), «Конституція України: Науково-практичний коментар» (у співавт., 2003, 2011), «Міжнародний комерційний арбітраж в Україні та світі: вчора, сьогодні, завтра» (у співавт., 2012).

Член Конституційної Асамблеї України. Брав участь у розробленні проектів законів про забезпечення політичної незалежності та економічної самостійності України, становлення ринкової економіки, соціального захисту населення, формування нової системи державного управління та місцевого самоврядування. Як експерт залучався до розроблення проекту Конституції України. Член Координаційної ради з питань державної служби при Президентові України (з 2000 р.), член Постійної палати Третейського суду України (з 2004 р.).

Нагороджений орденом «За заслуги» III ступеня (2001), Почесною грамотою Кабінету Міністрів України (2000, 2003), Почесною грамотою Верховної Ради України (2002).

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Миколу Федосовича Селівона** з ювілеєм та бажають йому міцного здоров'я, благополуччя, невичерпної енергії, сил та творчого натхнення, нових звершень та подальших успіхів у багатогранній діяльності.

Юридична громадськість сердечно вітає з ювілеєм видатного вітчизняного вченого-правознавця, завідувача відділу теорії держави і права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України, академіка Національної академії правових наук України **Наталію Миколаївну Оніщенко**.

Народилася Наталія Миколаївна 3 жовтня 1956 р. у м. Києві. У 1979 р. закінчила Київський державний університет ім. Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка). З 1979 р. працює в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, де обіймала посади стажиста-дослідника, молодшого наукового співробітника, наукового співробітника, старшого наукового співробітника (1979–2003 рр.), з 2003 по 2006 р. – провідний науковий співробітник, а з 2006 р. по теперішній час – завідувач відділу теорії держави і права.

У 1985 р. захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, у 2002 р. захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Вчене звання професора присвоєно у 2004 р. Обрана членом-кореспондентом Національної академії правових наук України у 2008 р., а з 2014 р. стала дійсним членом (академіком) Академії.

Сфера наукових інтересів Наталії Миколаївни охоплює фундаментальні проблеми, пов'язані з функціонуванням та розвитком національної правової

системи, її сутністю, природою, функціями, механізмом взаємодії правових систем сучасності, підвищенням ефективності вітчизняного законодавства, соціальним виміром права, правовою культурою, правовою свідомістю тощо. Окремим вектором дослідження є гендерна проблематика.

Має понад 800 друкованих праць, у тому числі 70 монографій, серед яких 4 індивідуальних. Монографії, членом авторського колективу яких вона була, неодноразово відзначалися науковою громадськістю: Премія НАН України ім. М. П. Василенка за серію наукових праць (2004), Премія Ярослава Мудрого за видатні досягнення в науково-дослідницькій діяльності з проблем правознавства (2007 та 2014), Почесна відзнака «За активну громадську діяльність. Міністерство України у справах сім'ї, молоді та спорту» за гендерні наукові дослідження (2008) тощо.

Окремим вектором її наукових досягнень є участь в енциклопедичних виданнях, зокрема у 6-томнику Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України «Юридична енциклопедія», «Великий енциклопедичний юридичний словник» тощо.

Крім суто наукових публікацій Наталія Миколаївна плідно працює над виданням підручників та навчальних посібників: «Теорія держави і права. Академічний курс» (2006), «Загальна теорія держави і права (основні поняття, категорії, правові конструкції та наукові концепції)» (2008), «Правові системи сучасності» (2011).

Теоретико-науковий напрям діяльності учена з успіхом поєднує з науково-практичною складовою. Вона є членом Науково-консультативної Ради Вищого адміністративного суду України, членом редакційних колегій провідних юридичних, фахових видань України («Право України», «Правова держава», «Держава і право», головою Наукової ради журналу «Часопис цивільного і кримінального судочинства» тощо), обіймає посаду головного редактора офіційного загальнодержавного науково-практичного фахового журналу «Бюлетень Міністерства юстиції України».

У 2005 р. Н. М. Оніщенко виступила разом з директором Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, академіком НАН України Ю. С. Шемшученком ініціатором створення в Інституті Центру правових досліджень гендерної політики, який вона й очолила. Теоретик права з великим досвідом дослідження проблем розвитку державної правової політики плідно працює над різними «зрізами» гендерного права, гендерних правовідносин, гендерної правової теорії.

Має державні нагороди: Заслужений юрист України (2006); Почесна грамота Кабінету Міністрів України за вагомий особистий внесок у розвиток юридичної науки, значні творчі здобутки, впровадження їх у практику, високий професіоналізм (22 квітня 2009 р.); Почесна грамота Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за особис-

тий внесок у дослідження проблем теорії держави і права, ефективність законодавства, дотримання прав і свобод людини, правових проблем гендерної політики, верховенства права як принципу правової системи та плідну консультативно-творчу співпрацю з Уповноваженим з прав людини (13 червня 2009 р.); Грамота Вищої атестаційної комісії України (13 травня 2009 р.), орден «За заслуги» III ступеня (2011) тощо.

Наукову діяльність учена поєднує з викладацькою. Під її безпосереднім керівництвом захищаються кандидатські та докторські дисертації з проблем теорії держави і права. Її ідеї та погляди підтримують учені-однодумці, її поважають колеги та опоненти, вона має заслужену підтримку та визнання наукової спільноти України.

Наталія Миколаївна наголошує, що не визнає шаблонів та стереотипів у своїй науковій діяльності. На її думку, кожна творча особистість зобов'язана поєднувати самотність, індивідуальність з обов'язком бездоганно виконувати доручену справу. Ця проста формула, власне, і служить «рецептом» досягнення успіху в певній визначеній сфері.

Президія Національної академії правових наук України та редколегія «Вісника Національної академії правових наук України» щиро вітають вельмишановну **Наталію Миколаївну Оніщенко** з ювілеєм, бажають їй міцного здоров'я, добробуту, невичерпної енергії та довголіття.



Виповнилося 60 років від дня народження відомого українського вченого в галузі земельного та аграрного права, доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України **Анатолія Миколайовича Статівки**.

А. М. Статівка народився 1 листопада 1956 р. у с. Вінницькі Івани Богодухівського р-ну Харківської обл. У 1984 р. закінчив Харківський юридичний інститут (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого). З 1984 р. працює в цьому навчальному закладі на посадах стажиста-дослідника, асистента, доцента кафедри аграрного права, заступника декана. З 2001 р. і до сьогодні – професор кафедри земельного та аграрного права цього Університету.

У 1990 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Договор на вирощивание в личных подсобных хозяйствах колхозников скота и птицы, принадлежащих колхозу» (спеціальність 12.00.06), у 1998 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Договори в системі агропромислового комплексу України в умовах ринкових відносин» (спеціальність 12.00.06). Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1999 р., вчене звання професо-

ра присвоєно в 2002 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 2009 р.

Основні напрями наукових досліджень – теоретико-правові проблеми договірних відносин в агропромисловому комплексі, організаційно-правові проблеми соціального розвитку села в Україні. Опублікував понад 100 наукових праць, з-поміж яких: монографії «Договори в агропромышленном комплексе Украины в условиях рынка» (1997), «Новые виды договорных отношений с участием аграрных товаропроизводителей» (1999), підручник «Аграрне право України» (у співавт., 2003), навчальні посібники «Міжнародне приватне право» (у співавт., 2005), «Порадник керівникові сільськогосподарського підприємства» (у співавт., 2005), «Правові основи майнових і земельних відносин» (у співавт., 2006), монографія «Організаційно-правові питання соціального розвитку села в Україні» (2007), підручник «Міжнародні юридичні особи // Міжнародне приватне право» (2011, 2012), «Особенности классификации договоров за участю сільськогосподарчих товаровиробників» (у співавт., 2012), навчальний посібник «Правове регулювання виробництва сільськогосподарської продукції» (у співавт., 2015), монографія «Проблеми правового забезпечення сталого розвитку сільських територій в Україні» (у співавт., 2016), посібник «Аграрне право» (у співавт., 2016).

Нагороджений Почесною грамотою Верховної Ради України (2012), Ордемом Національного юридичного універ-

ситету імені Ярослава Мудрого II ступеня (2016), дипломом переможця (у складі авторського колективу) щорічного конкурсу імені Святого Володимира на краще науково-правниче видання в Україні у номінації «Господарське право; аграрне право» (Євразійська асоціація правничих шкіл та правників, 2016).



Виповнилося 60 років від дня народження відомого правознавця у галузі адміністративного процесу, доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України **Миколи Марковича Тищенка**, який народився 14 листопада 1956 р. у м. Харкові. У 1979 р. закінчив Харківський юридичний інститут імені Ф. Е. Дзержинського за спеціальністю «Правознавство». У 1979–1982 рр., 1984–1991 рр. працював асистентом кафедри криміналістики. У 1991–1994 рр., 1997–2000 рр. – доцент, з 2000 р. – професор кафедри адміністративного права, з 2001 р. – декан факультету підготовки кадрів для Пенсійного фонду України Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого), з 2014 р. – професор кафедри цивільно-правових дисциплін Криворізького фа-

Президія Національної академії правових наук України і редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» щиро вітають **Анатолія Миколайовича Статівку** з нагоди його славного ювілею і бажають йому міцного здоров'я, творчої наснаги, нових наукових звершень, невечерньої енергії та довголіття.

культету Національного університету «Одеська юридична академія».

У 1988 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Правовий статус суб'єктів провадження по справах про адміністративні правопорушення» (спеціальність 12.00.02), у 1999 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Адміністративно-процесуальний статус громадянина України: проблеми теорії та шляхи вдосконалення законодавчого регулювання» (спеціальність 12.00.07). Обраний членом-кореспондентом Національної академії правових наук України у 2013 р.

Основні напрями наукових досліджень – проблеми адміністративного процесу, забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Опублікував понад 80 наукових праць, з-поміж яких: «Громадянин в адміністративному процесі» (1998), «Адміністративно-процесуальний статус громадянина України: проблеми теорії і шляхи вдосконалення» (1998), «Адміністративне право України» (2003), «Адміністративний процес» (2001), «Адміністративна відповідальність в Україні» (у співавт., 2001), «Адміністративне право України.

Академічний курс» (у співавт., 2013), «Військова адміністрація» (у співавт., 2013), підручник «Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ» (у співавт., 2013), монографії «Правовий статус військовослужбовців в Україні: проблеми теорії та удосконалення правового регулювання» (у співавт., 2014), «Адміністративно-правове регулювання у сфері забезпечення прав споживачів» (у співавт., 2014), навчальний посібник «Військова адміністрація» (у співавт., 2014). Підготував 10 кандидатів юридичних наук.

Брав участь у розробці проекту адміністративно-процедурного кодексу

України у складі робочої групи Міністерства юстиції України, член редколегії журналу «Наше право».

Нагороджений Почесною відзнакою Пенсійного фонду України, лауреат Премії імені Ярослава Мудрого (2011).

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Миколу Марковича Тищенка** із ювілеєм та бажають йому міцного здоров'я, бадьорості, життєрадісності, подальшої плідної праці, благополуччя та творчого натхнення.

ВИМОГИ

щодо оформлення наукових статей, які публікуються в збірнику наукових праць «ВІСНИК НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ»

1. Статті подаються українською, російською чи англійською мовами, загальний обсяг публікації (назва статті, відомості про автора, текст статті, використані матеріали, анотації, ключові слова) не повинен перевищувати 15 сторінок.

2. Для публікації статті необхідно подати до редколегії:

– роздрукований примірник наукової статті (підписаний у кінці автором (авторами) з позначкою про дату її надходження до редакції);

– електронний варіант статті (надіслати на електронну адресу редакційної колегії: **visnyk_napnu@ukr.net**);

– довідку про автора (співавторів) із зазначенням – ПІБ, посади та місця роботи, наукового ступеня, вченого звання та членства в Академії (за наявності), контактний номер телефону (мобільний, робочий), електронну адресу, розділ збірника, в якому доцільніше розмістити статтю;

– якщо автор не має наукового ступеня, додатково подається рецензія кандидата чи доктора наук відповідної спеціальності та витяг із протоколу засідання відповідної кафедри (відділу) про рекомендацію статті до друку;

– фотографія автора (співавторів) статті форматом 4×5,5 із розширенням *.jpg, якості 600×600 dpi;

– ліцензійна згода на публікацію (за наявності співавторів – спільна за підписами авторів) про те, що стаття є власною розробкою автора (авторів), ніде раніше не друкувалася і не знаходиться на розгляді в інших виданнях, автори дають спільну письмову згоду на публікацію матеріалу саме у «Віснику Національної академії правових наук України», яка надається в роздрукованій та в електронній (відсканована) формах.

3. Технічні вимоги до статті:

– параметри сторінки: розмір паперу – книжковий; поля: верхнє, нижнє, праве – 2 см; лівє – 2,5 см;

– для набору тексту використовується шрифт Times New Roman (кегель – 14, міжрядковий інтервал – 1,5, абзацний відступ – 1,25 см);

– на початку статті ліворуч ставиться індекс УДК;

– у верхньому правому куті подаються прізвище, ім'я та по батькові автора (співавторів, не більше 2-х) – повністю, без скорочень, вчене звання, науковий ступінь, членство в Академії (за наявності), точна назва посади та місця роботи (повна назва кафедри або іншого структурного підрозділу без аббревіатур);

– на наступному рядку по центру великими літерами (напівжирним шрифтом) набирається назва статті;

– перед текстом подається анотація до статті українською мовою (50–100 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) з ключовими словами (5–10 слів);

– текст статті;

– анотації російською мовою (50–120 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) та англійською мовою (100–250 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) з ключовими сло-

вами (5–10 слів). Анотації повинні містити прізвище та ім'я автора, вчене звання, науковий ступінь, членство в Академії (за наявності), посаду та місце роботи, назву статті. При цьому анотація англійською має відповідати таким вимогам: інформативність (не містити загальних слів); оригінальність (не повинна бути калькою російськомовної анотації); змістовність (відображати основний зміст статті та результати досліджень); структурованість (дотримуватись логіки викладу матеріалу в статті).

Анотація має лаконічно описувати авторські результати та висновки, а не загальну ситуацію з розглядуваної проблеми. Ключові слова мають бути максимально специфічними, слід уникати загальної термінології.

4. Структура статті повинна відповідати постанові президії Вищої атестаційної комісії України №7-05\1 від 15 січня 2003 р. «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України».

Загальні вимоги до структури тексту наукової статті: постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями; **актуальність теми дослідження**; **аналіз останніх досліджень і публікацій**, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується дана стаття; **формулювання цілей статті** (постановка завдання); **виклад основного матеріалу** дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; **висновки** з цього дослідження і перспективи подальших наукових досліджень у даному напрямі.

5. Список використаних джерел наводиться в кінці статті (шрифт Times New Roman, кегль – 14). Використана література подається мовою оригіналу загальним списком за порядком її згадування в тексті у квадратних дужках. Кількість джерел у використаних матеріалах має бути не менше 5 та не перевищувати 15 позицій. Усі статистичні дані, цитати мають бути підкріплені та закінчуватися посиланнями на джерела. У списку літератури слід уникати посилань на газети, виробничі журнали, підручники, навчальні посібники і власні публікації авторів. Редакційна колегія рекомендує у списку літератури посилатися на статті з наукових збірників із глобальними індексами цитування (Scopus, Web of Science).

Бібліографічний опис оформлюється згідно з ДСТУ ГОСТ 7.1: 2006 та відповідно до вимог ВАК України за формою 23 (Бюлетень ВАК. – 2009. – № 5).

6. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про впорядкування транслітерації українського алфавіту латиницею» від 27 січня 2010 р. № 55 необхідно здійснювати міжнародну транслітерацію списку використаних джерел.

Стаття приймається на розгляд та передається на внутрішнє рецензування тільки за наявності повного пакета документів та повних авторських даних. Матеріали, що надходять для публікації у журналі, проходять анонімне рецензування з боку членів редакційної колегії збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» та рекомендуються до друку. Стаття публікується за наявності позитивної відповіді 2-х рецензентів.

Висловлені у статтях думки та пропозиції не завжди збігаються з точкою зору редакційної колегії. Відповідальність за достовірність інформації у статтях, точність назв, статистичних даних, прізвищ та цитат несуть автори статей. Редакція зберігає право на незначну літературну правку текстів і скорочення зі збереженням авторського стилю та головних авторських висновків.

У випадках виявлення плагіату відповідальність несуть автори наданих матеріалів.

Адреса: м. Харків, вул. Пушкінська, 70

Тел. (057) 707-79-89

Електронна пошта: visnyk_naprmu@ukr.net

Збірник наукових праць

**Вісник
Національної академії
правових наук України**

№ 4 (87) 2016

Відповідальний за випуск *О. В. Петришин*

Редактор *С. Пашинська*
Коректор *Н. Шестьора*
Комп'ютерна верстка *О. Сенько*

Підписано до друку з оригінал-макета 11.11.2016.
Формат 70×100 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 21,93. Обл.-вид. арк. 18,97. Вид. № 1576.
Тираж 230 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а
Тел./факс (057) 716-45-53
Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов
Тел. (057) 717-28-80

**Видавництво «Право»
Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
пропонує до Вашої уваги перший том
«Історія держави і права України»
нового двадцятитомного видання
«Велика українська
юридична енциклопедія»**



Енциклопедія підготовлена академіками та членами-кореспондентами Національної академії правових наук України, науковими співробітниками її установ, вченими Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, провідними науковцями Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого та інших юридичних наукових установ і юридичних університетів і факультетів з усієї України.

Видання є систематизованим зводом знань про суспільний, державний лад, джерела й основні інститути права, які характеризують багатовікову історію українського державотворення.

Матеріали Енциклопедії підготовлені з урахуванням сучасних підходів до розуміння правових явищ і процесів у контексті новітніх досягнень методології юридичної науки, поваги до правових демократичних цінностей, євроінтеграційних прагнень України.

**Ціна 1-го тому – 390 грн, подарункового видання – 500 грн.
З питань придбання звертатися до видавництва «Право»
за тел.: (057) 716-45-63; (050) 409-08-69; (057) 716-45-53
E-mail: sales@pravo-izdat.com.ua
www.pravo-izdat.com.ua**