

Науковий журнал

№3 (2015)

ISSN 2312-6566



# ВІСНИК

ПІВДЕННОГО РЕГІОНАЛЬНОГО ЦЕНТРУ  
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

JOURNAL OF THE SOUTH REGIONAL CENTER  
OF NATIONAL ACADEMY OF LEGAL SCIENCES OF UKRAINE



НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

# ВІСНИК

Південного регіонального центру  
Національної академії правових наук України

# JOURNAL

of the South Regional Center of National Academy  
of Legal Sciences of Ukraine

*Науковий журнал*

№ 3, 2015

Одеса  
2015

УДК 340(477)(082)  
ББК 67(4Укр)я43  
В535

Журнал включено до Переліку наукових фахових видань України  
(Наказ МОН України № 261 від 06.03.2015 року (Додаток 13).

*Рекомендовано до друку Постановою Бюро Президії  
Національної академії правових наук України № 97/2-Б від 23 квітня 2015 року*

**Редакційна рада:** **В.Я. Тацій**, д.ю.н., проф., акад. НАН і НАПрН України — голова, *О.В. Петришин*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *В.П. Тихий*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *С.М. Прилипка*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *Ю.В. Баулін*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *Ю.П. Битяк*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *В.І. Борисов*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *А.П. Гетьман*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *В.Д. Гончаренко*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *С.В. Ківалов*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН і НАПН України; *Н.С. Кузнецова*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *В.К. Мамутов*, д.ю.н., проф., акад. НАН і НАПрН України; *В.Т. Нор*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України; *Ю.С. Шемшученко*, д.ю.н., проф., акад. НАН і НАПрН України.

**Редакційна колегія:** **С.В. Ківалов**, д.ю.н., проф., акад. НАПрН і НАПН України — головний редактор, *Н.О. Гуторова*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України, *О.Ф. Скакун*, д.ю.н., проф., акад. НАПрН України, *Ю.П. Аленін*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *В.Д. Берназ*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *В.М. Дрьомін*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *А.Ф. Крижановський*, д.ю.н., проф. чл.-кор. НАПрН України, *Ю.М. Оборотов*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *С.О. Погрібний*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *О.П. Подцерковний*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *Є.Л. Стрельцов*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України (науковий редактор), *В.В. Тищенко*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *В.О. Туляков*, проф., чл.-кор. НАПрН України, *Є.О. Харитонов*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *О.І. Харитонова*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *Г.І. Чанишева*, д.ю.н., проф., чл.-кор. НАПрН України, *Х.-Й. Альбрехт*, д.ю.н., проф. (ФРН), *Р. Ворд*, д.ю.н., проф. (США); *Юе Лілінг*, д.ю.н., проф. (КНР); *А.М. Притула*, к.ю.н., доц. (відповідальний секретар).

**Відповідальний за випуск Є.Л. Стрельцов**

Журнал засновано у 2014 році. Виходить щоквартально.  
Свідоцтво про державну реєстрацію № 20641-10461Р від 15.04.2014 року.

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у журналі допускається лише з письмового дозволу редакції. При передрукуванні матеріалів посилання на журнал обов'язкове.

Адреса редакції:  
Південний регіональний центр НАПрН України,  
офіс 8, вул. Піонерська, 7, м. Одеса, Україна, 65009, тел. (048) 232-07-30.



## З М І С Т

<i>Шановні колеги!</i> . . . . .	5
<b>Теорія та історія держави і права</b>	
<b>Л.І. Заморська</b> ІНТЕГРАЛЬНИЙ ПІДХІД У СУЧАСНОМУ ПРАВОРОЗУМІННІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ. . . . .	6
<b>Т.Б. Ніколаєнко</b> ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ ШЛЯХТИ ЗА СТАТУТАМИ ВЕЛИКОГО КНІЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО . . . . .	13
<b>Конституційне право; муніципальне право</b>	
<b>О.В. Батанов</b> КОНСТИТУЦІЙНА МОДЕЛЬ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ МОДЕРНІЗАЦІЇ . . . . .	24
<b>І.В. Дробуш</b> РОЗВИТОК СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У КОНТЕКСТІ ТРАНСФОРМАЦІЇ ВЗАЄМОВІДНОСИН ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД, СУСПІЛЬСТВА ТА ДЕРЖАВИ: МУНІЦИПАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ. . . . .	32
<b>Адміністративне, фінансове, податкове право</b>	
<b>В.Ф. Пузирний</b> ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ . . . . .	42
<b>О.О. Благодарська</b> ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ СТВОРЕННЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ . . . . .	49
<b>Цивільне право та процес; сімейне право; міжнародне приватне право</b>	
<b>Г.Г. Душкова</b> РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ: ГЕНЕЗА ТА СУЧАСНІСТЬ . . . . .	57
<b>О.В. Коч</b> ВИЗНАННЯ ТА ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ІНОЗЕМНИХ АРБІТРАЖІВ В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ . . . . .	65
<b>Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право</b>	
<b>О.С. Сотула</b> ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЖИТТЯ НА ПОСТРАДЯНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВЧОМУ ПРОСТОРІ . . . . .	73
<b>А.А. Бурячок</b> ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ ГРУП НЕГАТИВНИХ СОЦІАЛЬНИХ ЯВИЩ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ . . . . .	78
<b>В.В. Висоцька</b> ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗАЙНЯТТЯ ГРАЛЬНИМ БІЗНЕСОМ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ . . . . .	85
<b>С.В. Владимиренко</b> ЕКОНОМІЧНИЙ ЗЛОЧИНЕЦЬ: СПРОБА ВИЗНАЧЕННЯ . . . . .	90
<b>Д.В. Головін</b> ФІЗИЧНЕ НАСИЛЬСТВО ТА ІНШІ ЕЛЕМЕНТИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 350 КК УКРАЇНИ . . . . .	97

<b>Н.А. Орловська</b>	ЧИ Є В УКРАЇНІ ЮВЕНАЛЬНА ПРОБАЦІЯ? . . . . .	102
<b>А.М. Притула</b>	КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ В ПЕРІОД ОКУПАЦІЇ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ . . . . .	110
<b>Г.В. Паламарчук</b>	МІСЦЕ КОНТРАБАНДИ В ТІНЬОВІЙ ЕКОНОМІЦІ УКРАЇНИ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОГО ВИМІРУ . . . . .	116
<b>О.В. Сиротюк</b>	ЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАОХОЧЕННЯ ДЛЯ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ . . . . .	121
<b>Кримінальний процес; криміналістика</b>		
<b>І.І. Митрофанов</b>	ПРОБЛЕМИ ПРОПУСКУ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ . . . . .	129
<b>А.М. Меденцев</b>	ОСОБЛИВОСТІ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ . . . . .	138
<b>О.О. Кінер</b>	РОЛЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО У ВСЕБІЧНОМУ, ПОВНОМУ Й НЕУПЕРЕДЖЕНОМУ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ . . . . .	145
<b>Адвокатура</b>		
<b>М. Kolkutina</b>	INTERNATIONAL ADVOCATORY . . . . .	155
<b>Міжнародне право</b>		
<b>О.О. Нігреєва</b>	МІЖНАРОДНА ПРАВОТВОРЧІСТЬ КРИЗЬ ПРИЗМУ ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ . . . . .	155
<b>С.К. Бурма</b>	ДРУЖНЄ ВРЕГУЛЮВАННЯ В ПРАКТИЦІ ОРГАНІВ МІЖАМЕРИКАНСЬКОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ . . . . .	168
<b>Ю.А. Вишневський</b>	СУЧАСНА ПРАКТИКА УКРАЇНИ ЩОДО НАДАННЯ ЗГОДИ НА ОБОВ'ЯЗКОВІСТЬ ДЛЯ НЕЇ МІЖНАРОДНОГО ДОГОВОРУ . . . . .	176
<b>О.В. Мякота</b>	ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ЛІНІЇ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ МІЖ УКРАЇНОЮ І РЕСПУБЛІКОЮ МОЛДОВА . . . . .	185
<b>Е.Е. Кузьмін</b>	ЩОДО КРИТЕРІЇВ ВИЗНАЧЕННЯ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ: ЇХ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ТИПОЛОГІЇ КОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЙ . . . . .	195
<b>О.В. Шевченко-Бітенська</b>	СТАНДАРТИ РАДИ ЄВРОПИ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ДІТЕЙ ВІД НАСИЛЬСТВА. . . . .	202
<b>Нові видання</b>		
<b>В.М. Стратонов</b>	РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ «ПРАВОВА ДОКТРИНА УКРАЇНИ (У 5 ТОМАХ)» . . . . .	209
	ВАЖЛИВИЙ КРОК У НАПРЯМКУ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ. . . . .	212

## ШАНОВНІ КОЛЕГИ!

Згідно з наказом Міністерства освіти і науки України № 261 від 06.03.2015 року, науковий журнал «Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України» включений до переліку наукових фахових видань України (додаток 13, № з/п 23).

Ми щиро вдячні усім колегам, які допомагали готувати перші номери цього журналу.

Запрошуємо до подальшої співпраці.

*З повагою,  
редакційна колегія Вісника  
Південного регіонального центру НАПрН України*

УДК 340.11

Л.І. ЗАМОРСЬКА,

доктор юридичних наук, доцент  
Чернівецький національний університет ім. Ю. Федьковича

## ІНТЕГРАЛЬНИЙ ПІДХІД У СУЧАСНОМУ ПРАВОРОЗУМІННІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

**Анотація.** Проаналізовано підстави формування якісно нового підходу в сучасній юридичній науці, який би міг «примирити» всі інші існуючі, а саме — інтегральний підхід, що інтегрує властивість права щодо впорядкування знань про нього самого, про закони та про правові звичаї у суспільстві.

**Ключові слова:** юриспруденція, право, праворозуміння, інтегральна (синтезована) юриспруденція.

**Постановка проблеми.** В сучасний період в українському правовому дискурсі прослідковуються в певній мірі дві протилежні тенденції. З одного боку, теоретична юриспруденція в цілому визначила односторонність категоричного слідування будь-якому типу праворозуміння. Тому теоретики права намагаються подолати вузькі рамки будь-якого типу і в своїй більшості концепції, що ними висуваються, включають в себе елементи декількох типів праворозуміння, у тому чи іншому їх співвідношенні. Таким чином, в українській юридичній науці можна простежити зближення теоретичних позицій, що являють собою різні напрямки. В першу чергу, це як і в Європі, відноситься до позитивізму, і, звичайно, до правової концепції. З іншого боку, пошук права для теоретиків в наш час, як правило, ускладнений тим, що традиційно вони намагаються вивести «універсальну істину». Незважаючи на те що з найдавніших до теперішніх часів у науковій літературі було вироблено безліч різних визначень права, які в тій чи іншій мірі

адекватно відображають соціальну та правову дійсність, не може вважатися вирішеним завдання щодо створення стійкого, універсального, всеосяжного поняття права, що відображає всі сторони правового буття, його властивості та ознаки, призначення в суспільстві і функції.

З огляду на сказане, **метою** цієї статті є загальна характеристика інтегрального підходу в юриспруденції та його значення.

**Викладення основного матеріалу.** Складність самого завдання, труднощі вироблення загальної дефініції права М.Н. Марченко пояснює складністю, багаторівневістю і сильною рухливістю в часі (різні епохи) і в просторі (різні країни і правові культури) самої правової матерії, тобто історично сформованими відмінностями в праворозумінні у різних народів у різний час [8, с. 218]. У силу цієї обставини, В.М. Корельський і В.Д. Перевалов відносять питання праворозуміння до числа «вічних» вже тому, що людина на кожному з витків свого індивідуального і суспільного розвитку відкриває

в праві нові якості, нові аспекти співвідношення його з іншими явищами і сферами життєдіяльності суспільства [14, с. 318].

В останній час науковці все більше звертають увагу на інтегральний підхід до права. Сутність та необхідність інтегральної юриспруденції обґрунтував ще С.С. Алексєєв, який зазначав: «Всі визначення права, сформульовані і загальною теорією права, і філософією права, у будь-якому випадку мають характер певної одномірності. Насправді зведення до основного моменту не може не бути потребою і емпіричних, і апіорних теорій, що шукають визначення права... Основна складність, що виходить з подібних визначень, полягає в тому, що правові феномени у всій їхній повноті ніяк не можуть в них вміститися... право не зводиться ні до одного виміру» [1, с. 87-89].

Термін «інтегрована юриспруденція» був введений професором Джеромом Холлом (його стаття «Інтегрована юриспруденція», яка вийшла друком в 1946 році, а перекладена на російську мову і видана у 1988 р.), який використовуючи його хотів підкреслити новизну цього підходу і його «синтезований» характер [13, с. 58-59]. Він поєднав ідею про моральну цінність права (теорія природного права), ідею про соціальні умови формування і функціонування права (соціологічна теорія права), ідею про юридичні поняття і терміни (позитивістська теорія права); визначив право як тип соціальної дії, процес, у якому норми права, цінності і факти зростаються й актуалізуються законотворчістю. Цю теорію називають примиренською й тому, що вона ставить на перше місце серед функцій права її соціальну комунікативну, компромісну та нормативну сутність, трактує право як «примирителя» кон-

фліктних ситуацій. Виникнення права прихильники цієї теорії вбачають у договорах примирення, що укладалися ще в первісному суспільстві за допомогою жерців, старійшин, народного віче (зборів); такими договорами долалися правила кровної помсти («око за око, зуб за зуб»). Після нагромадження історичного досвіду у вирішенні конфліктних різноманітних ситуацій право одержує узагальнення у правових нормативах — спочатку усних (міфічні норми, норми-звичаї, норми-традиції), потім письмових (закони, нормативні договори та ін.) [11, с. 412].

У цієї теорії є розмаїття варіантів щодо обґрунтування таких якостей права, як його соціальна природа, договірний і компромісний характер; вона апелює до комунікативної, компромісної, природи людини як суб'єкта права. Але так чи інакше одна з теорій, що об'єднані в інтегрованої теорії, першенствує. Адже право багатозначне, при його вивченні відображається не якась сторона цього єдиного феномену, а різний його прояв (значення). Тому інтегральна (інтегрована) теорія намагається об'єднати не частини цілого, а різні цілісні одиниці. Щоб уникнути описового характеру, механічного з'єднання різних елементів в єдине ціле, ця теорія має дотримуватися високого рівня абстрактності в розумінні права. Ми вважаємо, що небезпека одностороннього підходу до розуміння права — нормативного, психологічного, соціологічного або якого-небудь іншого — очевидна. І саме інтегральний підхід дозволяє відобразити в праві нормативні властивості, його діяльнісний характер та інші грані. Саме в такому аспекті право постає реальною силою суспільства, суперечить сваволі і безладдю. Точніше визначається і роль держави по відношенню до права — воно не



«виробляє право», але забезпечує його на всіх стадіях його буття. Даний підхід дозволяє більш точно підійти до оцінки співвідношення об'єктивного і суб'єктивного права, осмислити роль правомірною фактичної діяльності в правоосвітньому процесі, і, отже, природу так званого фактичного права, не відриваючи і не відносячи до «перед-правових» факторів те, що спочатку наділене правовими властивостями.

В.Г. Графський пропонує розглянути поняття інтегральної юриспруденції у вузькому і широкому змісті. Під інтегральною юриспруденцією у вузькому змісті слід розуміти інтегральну (тобто насамперед таку, що об'єднує і упорядковує в певному варіанті врегульованої поведінки учасників правового відношення) функцію правового знання та інтегруючу здатність самого права (у вигляді правового звичаю або закону), а також аналогічну функцію практичного правознавства як певного способу упорядкування знань і відомостей про право, закони і правові звичаї.

У широкому змісті — це синтезуюче правознавство, що існує завдяки упорядкуванню найбільш корисних і перспективних способів залучення до юридичного знання, юридичного виховання і т.д.

Таким чином, інтегральна юриспруденція може бути охарактеризована як певного роду «уявлення про походження і призначення правових звичаїв і законів, що обираються протягом часу людьми і суспільством з метою забезпечення в сьогodenні і майбутньому прав та обов'язків людей в процесі зацікавленого особисто-майнових і політичних відносин в обстановці гарантованої рівноправності їх учасників, а також в обстановці злагоди, добробуту і справедливості» [3, с. 59].

До прихильників інтегрального підходу відносить себе В.В. Лазарев, який вважає, що підходи до права повинні бути різноманітні, це в інтересах як практичної, так і теоретичної юриспруденції. Однак інтегральний підхід він розглядає як засіб для виведення загального поняття права [9, с. 267]. В.В. Лазарев сприймає право як сукупність норм, ідей, відносин, визнаних суспільством. Абсолютизація якогось одного елемента неминуче спотворює істину про право. «Право, — вважає В.В. Лазарев, — це сукупність визнаних у даному суспільстві і забезпечених захистом нормативів рівності і справедливості, що регулюють боротьбу і узгодження вільних воель в їх взаємовідносини один з одним». Як видно, В.В. Лазарев у своєму визначенні права об'єднує позитивістський і природно-правовий підходи. Перший відбивається у формальних ознаках права, а саме в його офіційній забезпеченості, другий — в змістовних ознаках: сприйняття права як нормативів рівності і справедливості. Сутність же права — компроміс вільних воель, визнаних державою, яка в силу цього визнання дає свій захист [9, с. 271-272].

Власний варіант інтегрального праворозуміння дає Р.З. Ліфшиць, який пов'язує свою концепцію з традиціями соціологічної юриспруденції. Він вважає, що можна знайти узагальнену юридичну конструкцію, яка здатна синтезувати три класичні підходи до права — нормативізм, соціологічну юриспруденцію і природно-правову доктрину. Для цього слід відкинути розбіжності кожної зі шкіл і залишити все спільне, що їх об'єднує, а саме уявлення про право як систему суспільного порядку. Правда, незрозуміло, як таке визначення права може відмежовувати його від інших соціальних регуляторів. Ідею, яка лежить в

основі права, Р.З. Лівшиць вбачає в справедливості, вираженої в такій відповідності прав і обов'язків правових суб'єктів, яка породжує задоволеність більшості членів соціуму знайденим таким чином компромісом, а суспільні відносини являють собою сферу, яка породжує певні ідеї і на їх основі норми [7, с. 87-88]. Так само як і В.В. Лазарєв, Р.З. Лівшиць вважає за необхідне сформулювати єдине, універсальне визначення права, при цьому він також приходиться до висновку про пов'язаності права з державою, яка є виразником і реалізатором суспільних інтересів.

Так, у А.В. Полякова право визначається як система, що зв'язує об'єктивно існуючі соціально визнані норми через ціннісні відносини з суб'єктами, носіями правочинів, з одного боку, і обов'язками — з іншого. Таким чином, ядро права утворюють не норми (джерела прав і обов'язків), а багаточарові відносини (міжсуб'єктні і суб'єкт-об'єктні). Останні є ціннісними ставленнями суспільства та окремих суб'єктів до правових норм; саме вони виступають передумовою і першим етапом виникнення міжсуб'єктних правових відносин [10, с. 21].

Таке розуміння права зводиться до того, що право — це засновані на соціальних і загальнообов'язкових нормах комунікативного порядку відносини, учасники яких мають взаємообумовлені права та обов'язки.

Таким чином, запропонований А.В. Поляковим інтегральний аспект розуміння права зводиться до розгляду права як системи нормативно-правових відносин, які, постають у формі взаємних прав і обов'язків, пов'язують людей в соціальне утворення, визначаючи їх співіснування одне з одним поведінку, спрямовану на задоволення потреб у різноманітних соціокультур-

них цінностях. Безперечною заслугою концепції А.В. Полякова полягає в тому, що він поставив у центр уваги не систему правових норм, а людину, як активного правового діяча.

Разом з тим, на відміну від природно-правової концепції, право у Полякова постає текстуально організованим початком, існуючим в рамках держави. На відміну від позитивістської концепції, право визнається початком ціннісним, причому цінність права виступає одним з критеріїв «правового». Інтегративний же характер праворозуміння полягає в тому, що з одного боку право постає як порядок відносин, що характерно для соціологічного підходу, і як особистісне психосоціокультурне осмислення правових текстів, що становить аспект психологічної теорії права [10, с. 22].

Г.Дж. Берман, розмірковуючи над питанням про створення сучасної інтегральної концепції права, прийшов до висновку, що дана концепція повинна являти собою «філософію, що об'єднує три класичні школи: правовий позитивізм, теорію природного права та історичну школу», тому «Кожна з цих трьох конкуруючих шкіл виділила одне з найважливіших вимірів права, виключивши інші, і ... змішування кількох вимірів в одному фокусі, поперше, можливо, і, по-друге, важливо та необхідно» [2, с. 340].

В результаті, право, як явище, постало у нього як певний стан суспільства — закони, правові установи, світосприйняття, звичаї, само впорядкування відносин і т.д. Але таке розуміння права як явища, що не відірване від життя, призвело до розчинення права в громадському суспільстві.

Д.А. Керімов пропонує розглядати право як «історично сформовану вольову систему принципів, норм і дій,

обумовлених суспільними відносинами, що регулюють ці відносини в цілях встановлення суспільного правопорядку, забезпечуваного різними засобами, в тому числі і державним примусом». Особливістю даного розуміння є включення правових принципів в комплекс компонентів права, і «правових приписів, що мають як нормативний, так і ненормативний характер» [6, с. 7].

Під правовими принципами розуміються «усталені основи правової свідомості та головні напрями правової політики». Тому, в першу чергу, дане розуміння права робить наголос на вольовий сутності права, що залежить від законодавця, тобто наскільки точно він зможе відобразити у змісті закону (акта державної волі) правову природу речей.

Теоретик права відзначає необхідність дослідження права у всіх його проявах, він пише: «життя права не тільки в законі і підзаконних актах, а й у втіленні їх приписів у практиці державно-правового життя, у вихованні та формуванні правових установок людей, в їх дії і поведінці, в результативності боротьби за зміцнення організованості та дисципліни, законності та правопорядку в перетворенні суспільного буття» [4, с. 355].

Безсумнівно, концепція права, запропонована Д.А. Керімовим, є одним з вагомих відповіддю в пошуках найбільш адекватного розуміння права, так як, він ретельно обґрунтовує розрізнення права і законів, у нього — право включає в себе дію норм, тобто практику регулювання відповідних суспільних відносин. Автор стверджує, що не можна залишати за межами праворозуміння дію законів і підзаконних нормативних актів, «практику їх реалізації і фактичний правопорядок», необхідно, визнача-

ючи право, розглядати його не тільки як «належне», а й як «суше». Разом з тим, вчений справедливо звертає увагу на те, що «правопорядок зміцнюється, стає ефективним лише за умови, якщо закони та підзаконні акти створюються і реалізуються на основі принципів права...» [5, с. 193-194].

Отже, на думку Д.А. Керімова, право, виступає у вигляді певного зрізу життя суспільства, і його основою «є мінлива життя, буття, умови соціального буття людей, історично-еволюційно складаються суспільні відносини, в процесі утворення яких, формується і розвивається єдність людського розуму того чи іншого суспільства або всього людства».

Істотний інтерес являє також концепція права, сформована І.Л. Честновим, відповідно до якої право виступає як діалог між суб'єктами. При цьому автор критикує інтегральну концепцію права, вважаючи її об'єднанням типів праворозуміння і спробою вивести визначення права на основі цього об'єднання [15, с. 413].

Подібні спроби дійсно заслуговують критики, проте термін «інтегральна юриспруденція», на нашу думку, зовсім не означає вищевказаних спроб. Це, швидше, спосіб, за допомогою якого з'ясовується множинність і складність елементів права, множинність його граней і, отже, визнання плюралізму концепцій. Сам вчений у побудові діалогічної теорії права, виділення екстерналізації і об'єктивації також вдався до методу, запропонованому інтегральної юриспруденцією. І.Л. Честнов пропонує при розробці питання про сутність права звернутися до іншої сфери, ніж юридична наука. Визначення права вимагає виходу за її межі. Оскільки тип праворозуміння є трансцендентним по відношенню до юридичної науки, то й саме обґрунтування права —

принципово метаюридичним. Воно може бути виявлено тільки в соціальній філософії або теоретичній соціології. Тільки філософська, а не правова концепція здатна стати базою для нового типу праворозуміння, адекватного світогляду постмодерну. Пошук метаюридичної підстави у праві, без сумніву, є об'єктом досліджень інтегральної синтезованої юриспруденції. Адже саме вона називає право соціальною реальністю, і тут не вбачаються спроби об'єднання типів праворозуміння.

**Висновки.** Таким чином, інтегральна юриспруденція як науковий

напрямок утверджує основні позиції права, при цьому немає чіткого формування критеріїв самого права, а лише визначається, що у праві присутні і норми, і принципи, а так само знаходить відображення культурний рівень і свідомість людей, міра цивілізованості всього суспільства. Крім того, саме завдяки цьому підходу, на нашу думку, в майбутньому у правознавців відкриються більш ширші можливості щодо адекватного розуміння існуючого закону, який відповідав би потребам суспільства, починаючи від Конституції і закінчуючи підзаконними нормативно-правовими актами.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алексеев С.С. Общая теория права : учеб. / С.С. Алексеев. — 2-е изд., перераб. и дополн. — М. : Проспект, 2009. — 565 с.
2. Берман Г.Дж. Теория федерализма: опять синтетической теории права и государства. — М., 1995. — С. 340.
3. Графский В.Г. Интегральная (синтезированная) юриспруденция / В.Г. Графский // Правоведение. — 2000. — №3. — С. 59
4. Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). — М.: Аванта+, 2000. — С. 355.
5. Керимов Д.А. Философские основания политико-правовых исследований. — М.: Мысль, 1986. — С. 193-194.
6. Керимов Д.А. Демократизм советского государственного строительства: проблемы теории и практики // Вопросы философии. — 1984. — № 4. — С.7.
7. Лившиц Р.З. Теория права / Р.З. Лившиц. — М. : БЕК, 1994. — 208 с.
8. Марченко Н.М. Теория государства и права : учебн. / Н.М. Марченко — 2-е изд., перераб. и допол. — М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. — 640 с.
9. Общая теория права и государства / под ред. В.В.Лазарева. — 5-е изд., перераб. и допол. — М.: Юрист, 2013. — 592 с.
10. Поляков А.В. Петербургская школа философии права и задачи современного правоведения // Правоведение. — 2000. — № 2. — С. 21.
11. Скаун О.Ф. Теорія держави і права : підручник ; пер. з рос. / О.Ф. Скаун. — Х. : Право, 2012. — 768 с.
12. Современные проблемы правопонимания: обсуждение монографии А.В.Полякова «Общая теория права» // Правоведение. — 2002. — №4. — С. 217.
13. Сорокина Ю.В. К вопросу о правопонимании / Ю.В. Сорокина // Весник Воронежского университета. — Сер. Юриспруденция. — Вып. 37. — 2011. — С. 56-75
14. Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов и факультетов / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. — М. : Издат. гр. ИНФРА М-НОРМА, 2002. — 616 с.
15. Честнов И.Л. Постклассическая теория права: монография / И.Л. Честнов. — СПб. : Издат. Дом «Алеф-Пресс», 2012. — 650 с.

*Заморская Л.И.*

**Интегральный подход в современном правопонимании: общетеоретический аспект.**

**Аннотация.** Проанализированы основания формирования качественно нового подхода в современной юридической науке, который бы мог «примирить» все другие существующие, а именно — интегральный подход, интегрирующий свойство права по упорядочению знаний о нем самом, о законах и о правовых обычаях в обществе.

Кроме того, определяется, что интегральная юриспруденция может быть охарактеризована как своего рода «представления о происхождении и назначении правовых обычаев и законов, избираемых в течение времени людьми и обществом в целях обеспечения в настоящем и будущем прав и обязанностей людей в процессе заинтересованного лично-имущественных и политических отношений в обстановке гарантированной равноправия их участников, а также в обстановке согласия, благосостояния и справедливости».

**Ключевые слова:** юриспруденция, право, правопонимание, интегральная (синтезированная) юриспруденция.

*Zamorska L.I.*

**Integral approach in modern legal understanding: general theoretic aspect.**

**Summary.** In the article the reason the formation of a qualitatively new approach in modern jurisprudence that could «reconcile» all other existing — namely, integral approach that integrates property rights to organize knowledge about himself, about the laws and legal practices in society. In addition, it is determined that the integral law can be described as a kind of «ideas about the origin and purpose of legal traditions and laws, elected for a time people and society in order to ensure the present and future rights and obligations of people interested in the osobysto-economic and political relations in an atmosphere of guaranteed equality of their members and in an atmosphere of peace, prosperity and justice».

Thus, integral jurisprudence as asserts scientific direction principal items of prva, here is not the clear forming of criteria of right, and it is only determined that in a right there are and norms, and principles, and similarly the standard of culture and consciousness of people finds a reflection, measure of civilized of all society. In addition, exactly due to this approach, to our opinion, in the future for legists more more wide possibilities will be opened in relation to the adequate understanding of existent law which would answer the necessities of society, beginning from Constitution and concluding pidzakonnimi normatively legal by acts.

**Keywords:** jurisprudence, law, legal understanding, integrated (synthesized) law.



УДК 340.15(474.5):343.24/25

**Т.Б. НИКОЛАЄНКО,**

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького

## **ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ ШЛЯХТИ ЗА СТАТУТАМИ ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО**

**Анотація:** В статті розглянуто особливості кримінальної відповідальності української шляхти в період перебування українських земель в складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої через призму їх соціально-правового становища.

Українська шляхта як спадкоємиця удільних українських князів періоду XIV-XVII ст., залишилися на верхньому щаблі соціального становища. Її привілейований статус чітко простежується і в правовому полі. Зокрема, в Литовських Статутах 1529, 1566 та 1588 років визначалися та постійно розширювалися права та привілеї шляхти.

Життя, майно, честь, гідність шляхтича були захищені більше, ніж аналогічні права інших верств населення. Хоча в Литовських Статутах передбачалися і покарання щодо самих шляхтичів у разі вчинення останніми злочинів, проте їх розмір та вид покарання залежав від стану потерпілого та розміру заподіяної шкоди.

Особливістю кримінальної відповідальності української шляхти було нормативне окреслення злочинів, які могли вчинятися лише шляхтичами (окремі військові злочини та злочини проти держави) та види покарань, що застосовувалися виключно до них (виволання, позбавлення честі, конфіскація, позбавлення посади).

**Ключові слова:** Литовські Статути, привілеї, українська шляхта, смертна кара, позбавлення честі, виволання, вигнання, головщина, конфіскація, привілейоване становище.

**Постановка проблеми.** Період другої половини XIV — середини XVII ст. в історії українського права — це доба польсько-литовського панування в правовій сфері України.

Дослідження питань суспільно-політичного та державно-правового розвитку Великого князівства Литовського, Польського Королівства та Речі Посполитої тривалий час залишалося поза увагою науковців. Лише в XIX ст. наукова історія цих держав повільно почала висвітлюватись.

Монографічні дослідження проводилися за напрямками еволюції адміністративного, територіального, суспільного, державного устрою, організації та зміни системи органів влади та управління, правового становища станів та верств населення, джерел та основних галузей права.

Історики-правовики приділяли багато уваги вивченню соціально-політичного становища окремих областей у період входження їх до складу Великого князівства Литовського,



правового становища державних інститутів, різних станів населення та їх вплив на повітове та державне управління [1; 2; 3; 4; 5].

У 80-90 рр. XIX століття поступово розвивається напрямок наукового дослідження як вплив староруських джерел на литовсько-руське право [6; 7]. На початку XX ст. відбулося поживлення інтересу до національного українського життя, культури, української історії. З'являється праця М. Грушевського «Історія України-Руси» як першовідкриття дослідження історії та права українського народу як самостійного та цілісного єдинства [2]. Продовжувалися вивчатися проблеми еволюції литовсько-руського права, його першоджерел.

Серед сучасних досліджень питань історії литовсько-руського права слід відзначити дисертаційні дослідження Ю.П. Зазуляка, І.В. Кондратьєва, І.Й. Бойка, М.В. Єпура, навчальні посібники І.Й. Бойка, І.А. Безклубого, наукові праці П.П. Музиченка, Н.И. Косяченко, К.Б. Марисюка, С.В. Кудіна та інших [8; 9; 10; 11; 12; 13; 14; 15; 16; 17; 18].

Аналіз чималої кількості наукової літератури сучасності дає можливість виокремити питання, які потребують додаткового вивчення.

Так, зокрема, соціально-правове становище української шляхти як привілейованого стану тогочасного суспільства неодноразово перебувало в полі зору істориків та правників [3; 4; 8; 9; 21; 22]. Проте питання особливостей їх відповідальності, в тому числі кримінальної, не піддавалося ретельному аналізу.

Використовуючи дану прогалину, ми визначили концепцію нашого дослідження — аналіз особливостей кримінальної відповідальності української шляхти в період перебування українсь-

ких земель в складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої через призму їх соціально-правового становища періоду XIV-XVII ст.

**Викладення основного матеріалу.** Виникнення Галицько-Волинської держави обумовлювалося глибоким занепадом Київської Русі. Будучи її прямим спадкоємцем Галицько-Волинська держава продовжувала державотворчі традиції на українських землях та досягла значного політичного та економічного розвитку серед країн Європи [20, с. 273; 23, с. 3].

Проте у XIV ст. васальна залежність від золотоординських ханів та постійні суперечки між великим князем та боярами з їх підступною політикою зумовили занепад Галицько-Волинської держави. Охоплені міжусобною боротьбою багаті українські землі, майже безгосподарні приваблювали сусідні держави — Литву, Польщу та Московію [24, с. 93-94].

Даною ситуацією першою скористалась Польща. У 1340, 1349 р. польський король Казимир III захопив частину Галицько-Волинської держави (сучасна територія Івано-Франківської, Львівської, Тернопільської областей України, Підкарпатського й частини Малопольського і Люблінського воєводств Республіки Польща) та приєднав її до Польського Королівства, під владою якої вона перебувала до 1569 р. [13, с. 59]. Ставши складовою Польського Королівства, Галичина втратила будь-які перспективи самостійного правового розвитку. Відбувалася уніфікація всіх сфер суспільного життя до польського права. Зокрема, у 1434 р. скасований самоврядний статус Руського Королівства та переведений Руське воєводство як складовий елемент Польського Королівства з джерелами польського права: Віслицький статут 1347 р., Повний звід

Статутів Казимира Великого 1420 р., Вартський статут 1423 р., Статут Яна Ласького 1506 р., та інші [25].

Інша частина українських земель (Волинь, Чернігово-Сіверщина, Поділля, Київщина) була захоплена Литвою та приєднані до її території. При цьому українські землі на противагу Польського Королівства зберігали елементи своєї державності: територію, суспільно-політичну організацію, військо, судову систему тощо, а в правовій сфері домінувало руське право.

В результаті укладення Люблінської унії 1569 року утворилася Річ Посполита, що мала негативні наслідки для України: перерозподіл земель, експансія польських феодалів, католицизм.

За період існування Литовсько-Руської держави найвищу верству населення складали нащадки удільних українських князів, литовські князя, утворивши соціальний стан — магнатів як своерідну аристократію. До пануючої верстви відносилася і шляхта. Її правове становище було неоднаковим та постійно змінювався. У складі Великого Князівства Литовського вплив на шляхту мали політико-соціальні відносини і законодавство Польщі. Воно впроваджувалося польськими королями та великими князями через привілеї [26, с. 239; 27; 28].

Найбільша категорія привілеїв були шляхетські [27, с. 194].

Ними надавалися шляхті виняткові права в порівнянні з іншими групами вільного населення. Вони мали ширший зміст, права, пільги, зміцнюючи при цьому своє економічне становище та організуючи шляхетську корпоративну самоуправу.

Так, Гродненським привілеєм 1432 р. короля Володислава зі згоди великого князя Сигизмунда Кейстуовича та привілеєм 1434 р. князя Сигизмунда

Кейстуовича православні бояри вперше були прирівняні у правах з католицькою шляхтою, де за привілеєм Городельським 1413 р. короля Володислава-Ягайла та князя Вітовком боярство руської народності і віри були на нижчому щаблі, як верства напівпривілейована [2, с. 48-49].

Подальше зрівняння в правах руських та литовських князів і бояр, в тому числі шляхтичів відбулося в Віленських Привілеях 1447 р. (закріплення шляхтича прав на маєтності, право суду над місцевим сільським населенням на території шляхетських маєтків, звільнення від усіх господарських повинностей, право вільного виїзду за кордон в цілях рицарської служби, за умовою забезпечення військової служби з їх маєтностей до Великого князівства Литовського тощо) та привілеях великого князя Олександра 1492 р., короля Сигизмунда 1506, 1529, 1547, 1551, 1563, 1564, 1568 рр. та Литовських статутах 1529, 1566, 1588 рр. [2, с. 53; 6, с. 104].

Не дивлячись на розвиток прав української шляхти, остання також мала і обов'язки, зокрема, служити Великому князівству Литовському та Польському королівству. Організація служби полягала у народному ополченні та боярському військові. За часів литовської влади ополчення залишається тільки для місцевих потреб. Для надійного захисту своїх земель цього було замало, тому литовські князі намагалися розвинути боярське військо. Не витрачаючи коштів для створення регулярної армії, влада вдалася до залучення на військові службу заможних землевласників. Хто мав землю змушений був «повнити військову службу; хто у війську не служить, тому землю відбирають. Цю засаду поширили на всі суспільні верстви, від князів і панів

до дрібних бояр, міщан, церковних людей і навіть селян. Ціле населення мало бути зв'язане в одну воєнну організацію. Щоб мати якнайбільше військо, литовський уряд щедро роздавав землі охочих служити у війську» [22, с. 137]. Такий обов'язок був визначений у Литовському статуті 1529 р. Кожний шляхтич мусив з'явитися на війну особисто, і крім того, відправити на війну відповідну кількість озброєних людей залежно від розміру володіння: «земельна аристократія, князі та пани мали посилати на війну одного коня з вісьмох служби», тобто великих господарств, що мали 8 разів по 300 моргів (213 га). Середньозаможні бояри висилали по двох, трьох, а то і більше вояків і то «в добрих зброях» [22, с. 137-138]. Така ж вимога містилася в Литовському Статуті 1588 року «все станы духовные и светские, княжата, панята и врядники земские, дворяные, дворане и земляне, шляхта хоруговная ... маючи именья земские... часу potrzeby з нами и с потомки нашими або при гетманехъ наших винни будуть сами особами своими войну служити и выправовати на службу военную... яко на онъ часъ будет потреба указывати, зъвлаща кгда бы рушенъе посполитое было уфалено» [29, Р. 2, арт. 1] Шляхтич, який відмовлявся відбувати військову службу, втрачав право володіння землею «а который бы кольвекъ подъяданий нашъ, хотя пописавшисе и шиховавшисе, без воли и ведомости гетманское з войска проч поехалъ або што почту своего повинного до дому отпустилъ, таковой именье тратит, яко бы войны не служилъ» [29, Р. 2, арт. 10].

Таким чином, в період існування Великого князівства Литовського та Польського Королівства українська шляхта як спадкоємиця удільних українських князів, залишилися на

верхньому шаблі соціального становища із подальшим урівнянням у правах із польськими та литовськими шляхтичами.

Таке соціально-правове становище шляхти мало свій вплив і на кримінальну відповідальність. Це підтверджується правовими актами того часу, особливо Литовськими статутами 1529 р., 1566 р. та 1588 р. Всі його редакції визначали та постійно розширювали права та привілеї шляхти, при цьому обмежуючи права інших станів.

Так, життя, честь, гідність, майно шляхти захищалися посиленими заходами кримінальної репресії. Деякі злочини для шляхти передбачали менші покарання, аніж для простих людей. Інколи шляхтичів взагалі звільняли від покарання.

Так, у випадку вбивства шляхтича особами нижчих станів, до них обов'язково застосовувалась смертна кара «к тому уставуемъ: естли бы люди простого стану, будь нашы, г[о]с[по]д[а]рские, або князские, панские, земляские, бояре панцырные, путные, мещане або люди тяглые, забили шляхтича або шляхтянку... мають все горломъ карани быти» [29, Р. 11, арт. 39]. Незалежно від кількості вбивць, смертна кара чекала всіх. Якщо таке вбивство відбулося у бійці, то покаранню підлягали лише троє «а вед же и такихъ людей простыхъ вышей трехъ человекъ за одну голову шляхетскую карано быти не маеть» [29, Р. 11, арт. 39].

Якщо шляхтича позбавили життя рівний йому, то останній підлягав четвертуванню чи посадженням на палю, позбавленням честі, а родині вбитого сплачував штраф на користь потерпілого — головщину у розмірі 100 коп «если то шляхтичъ шляхтычу учынить, сrokгою смертъю, четвертованьемъ

або на палъ битьемъ каранъ и почтливости отсужонъ будеть.. А головщизна зъ имения або маетности его рухомое совито плачона быти маеть» «сто копъ грошей» [29, Р. 11, арт. 17, 27]. Якщо вбивць-шляхтичів було декілька, то всі вони визнавалися винними, а смертю карався лише один по вибору обвинувачів, інші — засуджувалися до тюремного ув'язнення з виплатою головщини «если бы колько парсонъ шляхетскихъ о одного шляхича забитье обвинено было.., а сторона жалобливая, не вызволяючи ни одного с нихъ, але всихъ, колько ихъ будеть... одинъ с нихъ, которого на смерть обереть и поприсягнеть, маеть горломъ каранъ быти... А тые помочники его, на которыхъ тежъ заровно сторона поприсягнула, иле ихъ будеть, мають головщизну сто копъ грошей платити и у везен[ь]ю рокъ и шесть недель седети в замку нашомъ того воеводства, где ся што такового станеть, у вежи в земли шесть сажонъ» [29, Р. 11, арт. 29].

Дещо по-іншому розглядалося вбивство простолюдина тим же шляхтичем. Якщо останній безпідставно вбив простолюдина і був затриманий на місці вчинення злочину, то він підлягав смертній карі без виплати головщини. Доказом вини було наявність шістьох свідків, двоє з яких шляхтичів та наявність потерпілого «если бы который шляхтичъ зъ zufальства, з опильства и без данья причины своолне, умыслъне...ч[o]л[o]в[e]ка простого стану, не шляхтича, забиль, а былъ бы пойманъ заразомъ за горячомъ учинку в часе ... таковой шляхтичъ за слушнымъ доводомъ маеть быти горломъ каранъ, кромъ головщизны. Вед же доводъ на шляхтича в такой речи не инакший быти маеть, толко если его сторона жалобная при забитомъ з шестыма светками, з людми добрыми,

веры годными и неподозренными, самъсемый поприсягнеть. Межи которыми шестыма светки мають быти два шляхтичи, веры годные и неподозреные; тогды за таковымъ доводомъ тотъ шляхтич маеть быти горломъ каранъ» [29, Р. 12, арт. 1]. Якщо не буде представлено в якості свідків шляхтичів, то статут дозволяє надати трьох свідків з простого звання та сплатити шляхтичу лише головщизну «а если бы шляхтичовъ ку доводу такому не мель, тогды, кгда и с простого стану с трема светками жалобникъ присягнеть, шляхтичъ вжо толко головщизну платити винень будеть» [29, Р. 12, арт. 1].

Розмір головщини залежав від стану потерпілого «панъцерному слуге — шестыдесять копъ грошей, путному слуге — пятьдесять копъ грошей, борътнику — сорокъ копъ грошей, тяглому чоловіку — двадцать пять копъ грошей, челяднику домовому отчизному або полоненику — двадцать копъ грошей, а жонамъ ихъ совито головщина» [29, Р. 12, арт. 1]. Такий розмір головщини дещо був збільшений в порівнянні зі Статутом 1566 р. «панъцерному слуге — пятьдесять копъ грошей, путному слуге — тридесять копъ грошей, паробку — десять копъ грошей,... тивуну, ключнику, вйту, старцу, золотару, органісте, кравцу — тридцать копъ грошей, тяглому чоловіку — двадцать копъ грошей, челяднику домовому отчизному або полоненику — двадцать копъ грошей. А жонамъ ихъ совито головщина» [30, Р. 12, арт. 1, 2, 3].

Таке ж покарання стосувалося і у випадку, коли шляхтича не було затримано на місці вчинення злочину. Крім того він сплачував ще й витрати, пов'язані з цим «а где бы тежъ шляхтичъ таковой не былъ на горячомъ

учиньку пойманъ, тогда предсе, будучи потомъ до права водле сего статуту притягненъ, маеть за доводомъ слухнымъ за забитого головщину платити и шкоды, которые бы ся в тотъ часъ стали, также за слухнымъ доводомъ оправити» [29, Р. 12, арт. 1].

Визнання відповідальності шляхти за вбивство простолюдина та збільшення головщини за таке діяння було прогресивним кроком кримінального права XVI століття. Хоча процесуальний порядок доведення його вини було вкрай складним, проте певний захист життя простих людей від самовладності представників привілейованих станів мав місце. Захист здоров'я шляхтича також здійснювався за принципом права-привілею. Так, якщо шляхтич заподіяв каліцтво іншому шляхтичу, то він був покараний тим же способом з оплатою головщини «шляхтичу або шляхтянцу руку, ногу, носъ, ухо, губы утялъ або урезалъ такъ, жебы праве прочъ который с тыхъ члонковъ отпаль, або бы око, зубы вытялъ албо выбиль, албо на око ослепиль, а в томъ бы с права виненъ zostалъ, тогда, наследующы в томъ права божого, уставуемъ, ижъ за таковой каждый члонокъ утятый або урезаный, або выбитый тому, хто в томъ винен zostанеть, маеть теж таковой члонокъ утят и урезанъ або выбить быти. А за вину такого окрутенства и своволенства и за накладъ правный стороны жалобное, предсе будетъ виненъ за такий каждый члонокъ стороне жалобной по петидесятъ копъ грошей платити» [29, Р. 11, арт. 27].

Якщо тілесні ушкодження спричинили втрату мови, функцій органів, Статут передбачав, крім сплати головщини ще й тюремне ув'язнення «а естли бы хто кого в голову ранилъ, с которое бы раны речь замкнулъ, хотя

бы ся и выгоил и живъ zostалъ, але бы вжо потом мовити не могъ, тогда тому маеть сто копъ грошей, яко головщизну, виноватый заплатити. А за вину у везенью в замку або дворе нашомъ судовомъ, где ся што станеть, на дне у вежи шесть сажонъ в земли полгода седети. За рану кровавую в голове, с которое бы кости выбирано, тридцать копъ грошей» [29, Р. 11, арт. 27; 30, Р. 11, арт. 13].

Якщо шкоду здоров'ю шляхтича заподіяла проста людина, то остання втрачала руку, при заподіянні каліцтва — позбавлення життя «а где бы хто с тыхъ становъ простыхъ, верху менованыхъ, шляхтича або шляхтянку збилъ, зранилъ, таковой утятъемъ руки каранъ быти маеть. А естли бы руку, ногу утялъ або на якомъ иномъ члонку охромилъ, за то маеть горломъ каранъ быти.» [29, Р. 11, арт. 39; 30, Р. 11, арт. 15].

По-іншому розглядалося калічення шляхтичем простолюдина. Станове положення відіграло свою роль «естли толко ранитъ, тотъ, будет ли шляхтичъ, за шляхтичово ображенъе утятъемъ руки, а за чловека простого заплатою денежною такъ, яко за головщизну каран будетъ» [29, Р. 11, арт. 16].

Литовські статуту також визначали злочини проти честі, гідності та власності шляхти. Захищаючи інтереси привілейованих станів суспільства, законодавство визначало найтяжчі покарання, які могли бути застосовані за це: штрафні санкції, відшкодування збитків і навіть смертна кара «а где бы мужыкъ шляхтича або шляхтянку пограбилъ, о томъ маеть быти сужоно, а грабежъ всякий такежъ з навезкою платити: коня конемъ, вола воломъ, корову коровою ... а в недостатоку заплаты и сами головами выдаваны быти, ...горломъ тотъ самъ злодей

маєть быти каранъ, который краль [29, Р. 13, арт. 4,23].

При заподіянні шкоди здоров'ю під час грабежу враховувалась і потерпіла особа «а ранит ли хлопъ шляхтича, тотъ горьло тратить. А естли бы шляхтичъ ш[л]яхтича в такомъ припадку забилъ, тотъ горломъ каранъ будетъ и головщина, к[г]валтъ и шкоды з ыменья плачоны, а за зраненъе навезка маєть быти плачона. А забъет ли шляхтичъ простого ч[о]л[о]в[е]ка, тотъ к[г]валтъ, шкоды и головщину платити маєть» [29, Р. 13, арт. 23].

При наклепі на шляхтича особа піддавалася тюремному ув'язненню чи тілесному покаранню «где бы хто колвекъ шляхтича такъ оселого албо и неоселого обвинилъ о злодейство без лица и кромъ слушное причины такъ за позвы, яко и без позву, ч[о]л[о]в[е]ка доброго, веры годного и неподозреного, тогда таковое обвиненъе оному шляхтичу на почстивости и доброй славе его ничего шкодити не маєть, але за таковое обвиненъе тотъ жалобникъ повиненъ будетъ того шляхтича навезати, яко бы его зранил, и там же на замку або в дворе нашомъ, где ся тое потрафить, маєть седети дванадцать недель, естли бы тотъ жалобникъ былъ самъ шляхтичъ. А где бы простого стану ч[о]л[о]в[е]къ шляхтича тымъ обычаем, яко вышей описано, о злодейство обвинилъ, маєть за то у стовпа дубцы бит быти, обвольваючи тотъ его выступъ» [29, Р. 13, арт. 10]. Якщо викрадене майнно є цінним, тоді злочинець піддавався смертній карі через повішання [30, Р. 13, арт. 28].

Литовські статuti визначали і особливості кримінальних покарань, які застосовувалися до шляхтичів. Чіткість та визначеність їх не була вказана як у сучасній правовій системі. Проте аналіз законодавства дає можливість стверджувати про визначення

окремих з них щодо застосування до шляхти: смертна кара, штрафні санкції (головщина, нав'язка), тюремне ув'язнення, вигнання та оголошення поза законом (виволання), позбавлення честі, відсторонення від посади, конфіскація.

Найбільш тяжкими злочинами, за вчинення яких передбачалась смертна кара, позбавлення честі, втрата майна (конфіскація) були злочини проти держави-влади (бунт, державна зрада, втеча до ворожої землі). Метою цих покарань були ганьба злочинця, приниження його людської гідності, позбавлення пільг і привілеїв, посади.

«Коли бы хто змову або спикнен[ь]е, або бунтъ учинилъ на здоров[ь]е наше, г[о]с[по]д[а]рское, ... честь, горло и имен[ь]я тратить»;

— «хто бы теж з неприятельми нашими порозуменъе мълъ, листы до них або послы, радечи против намъ, г[о]с[по]д[а]ру и речи посполитой, або остерегаючи слал, тымъ неприятелемъ якую помоч давалъ. Хто бы тежъ люди неприятелские в панство наше великое князство литовское зрадливое привель, .. честь и горло тратит» [29, Р. 1, арт. 3];

— «хто бы колвек с подданных наших втек с панства нашего до земли неприятелей наших, таковой кождый честь свою тратить, а имене его отчизное и выслуженное и купленное ни детем ни ближним только на нас господара [31, Р. 1, арт. 2].

Відібрання майна — конфіскація, застосувалася лише до магнатів та шляхти, що супроводжувалась позбавленням права на спадщину навіть нащадків злочинця [29, Р. 1, арт. 3].

За вчинення військових злочинів (ухилення від несення військової служби, нез'явлення на призовний пункт, втеча з поля бою, дезертирство, приховування хорунжим нез'явлення



на військовій службі без поважних причин та ін.) Статутами передбачалось: позбавлення честі та втрата права на землю, майно (конфіскація), втрата посади, смертна кара, заковування в ланцюги «хто бы з битвы утекъ ... именье и честь тратить» [29, Р. 2, арт. 14];

— «а естли бы се который земеининъ дома зосталь, а хоружий бы того передь гетманомъ не поведаль и утаиль... таковой хоружий врьядъ свой, хоружество, тратить» [29, Р. 2, арт. 17];

— «естли бы хто, будучи на службѣ нашой, будь в обозе або в тегненью на дорозе, одинъ на другого умысльне [!] або обычаемъ зъвады наехал, або нашол на обозъ або на стан квалтом и кого забил або ранил, а было бы то на него переведено, тот горло тратит» [29, Р. 2, арт. 21].

За такі злочини поряд зі смертною карою застосовувалось вигнання та оголошення поза законом (виволання). При такому покаранні особа переставала існувати для закону як особистість. Вона втрачала шляхетство, право на майно та змушена була переховуватись за кордоном. Від виволання відрікалися всі близькі люди, заборонялося надавати йому притулок, їжу. Той, хто знав про його місце перебування, повинен був негайно повідомити про це суд. У випадку повернення чи переховування, навіть спілкування з виволанцем, особа каралася смертною карою «хто бы злочинцов, разбойников, злодеев, людей выволаных в себе в дому ховал, некоторую раду або помоч ку шкоде посполитое речы лавал и чинил...тогда тот не инако мает бытии каран» [29, Р. 4, арт. 31].

Звільнити шляхтича від таких наслідків міг лише князь своїм охоронним листом, який називався «глейдом». При цьому дане звільнення

не стосувалося випадку вчинення державної зради та образи маестрату «уоставуемъ тежъ естли бы хто зъ якое пригоды припалое, кром образенья маестату нашого и зрады речи посполитое, зъехал до земли якого суседа нашого, выймуючи землю неприятельскую, таковой почтивости, горла, ани имен[ь]я не тратить, одно маеть справоватисе тому, от кого будетъ обвинен, и ласки нашео г[о]с[по]д[а]рьское перенайдовати за кглейтомъ нашимъ» [29, Р. 1, арт. 12].

Статутами передбачалися й інші види покарань щодо шляхтичів: вина, головщина, нав'язка, гвалт, шкода. Їх розмір залежав від стану потерпілого та розміру заподіяної шкоди. При цьому сплата штрафних санкцій шляхтичем була можлива, а простолудину — непомірна [31, Р. 7, арт. 1; 30, Р. 13, арт. 6]. У випадку несплати особа підлягала смертній карі «злодея маетности не змогла бы чым з дому его шкодцоу заплитити..., тот злодей на шибеницу» [31, Р. 13, арт. 28].

Таким чином, **підсумовуючи вищевказане** можна вказати наступне.

Соціально становище української шляхти періоду XIV-XVII ст. було привілейованим по відношенню до інших верств населення. Залишаючись на верхньому щаблі у суспільстві, їхні права постійно збільшувались, періодично навіть і прирівнювалися до прав та привілеїв польських і литовських шляхтичів. Така перевага прослідовувалась і в правовому полі. Що стосується кримінальної відповідальності, то на підставі аналізу змісту артикулів Литовських статутів 1529, 1566, 1588 рр. можна стверджувати, що правовий статус української шляхти був більш захищений, аніж правове становище інших верств населення. Посягання на життя, майно, честь, гідність шляхтича каралося суворо, аж до смертної кари.

При цьому за Литовськими Стату- держави) та покарання, які до них тами вперше передбачена кримінальна застосовувалися (виволання, позбав- відповідальність і самих шляхтичів. лення честі, посади, конфіскація). За вчинення ними злочинів, вони під- **Перспективою подальших роз- лягали кримінальній відповідальності. відок** у даному напрямку є подаль- При цьому визначалися злочини, які ше дослідження соціально-право- могли вчинити лише шляхтичі (окремі вого статусу військових осіб періоду військові злочини та злочини проти XVII-XIX століття.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Грушевский М.С. Очерк истории Киевской земли от смерти Ярослава до конца XIV ст. / Грушевский М.С. — К.: Типография Императорского Университета Св. Владимира, 1891. — 538 с.
2. Грушевський М.С. Історія України-Руси: В 11 т., 12 кн. / [Грушевський М.С.]; редкол.: П.С. Сохань (голова) та ін. — К.: Наукова думка, 1991-1998. — (Інститут української археографії НАН України; Інститут історії України НАН України; Український Науковий Інститут Гарвардського університету; Канадський Інститут Українських Студій Альбертського університету; Центр досліджень історії України ім. Петра Яцика). Т. 5: XIV-XVI. Віки — відносини політичні. — 1994. — 704 с. — ISBN 5-12-003310-5.
3. Леонтович Ф.И. Бояре и служилые люди в литовско-русском государстве [Текст]: окончание / Ф.И. Леонтович // Журнал Министерства юстиции. — 1907. — № 6, Июнь. — С. 192-264.
4. Леонтович Ф.И. Правоспособность литовско-русской шляхты / Леонтович Ф.И. // Журнал Министерства Народного Просвещения. — Санкт-Петербург. — 1908. — № 3. — С. 53-87.
5. Лаппо И.И. Великое Княжество Литовское во второй половине XVI столетия. Литовско-Русский повет и его сеймик / Лаппо И.И. — Юрьев: Типография К. Маттисена, 1912. — 808 с.
6. Демченко Г.В. Наказаніє по Литовському Статуу вь его трех редакціях / Демченко Г.В. — Киевъ: Типографія Императорскаго Университета св. Владимира, 1894. — 276 с.
7. Леонтович Ф.И. Очерки истории литовско-русского права. Образование территории Литовского государства / Леонтович Ф.И. — С.-Петербургъ. Типографія В.С. Балашева, Екатерининский канн., №80, 1893. — 401 с.
8. Зазуляк Ю.П. Шляхта руського воеводства у XV столітті: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. іст. наук: спец.: 07.00.01. «Історія України» / Ю.П. Зозуляк. — Львів, 2004. — 22 с.
9. Кондратьев І.В. Любецька шляхта: генеза та еволюція регіональної військовослужбової спільноти у XV-XVII ст.: дис. ...кандидата іст. наук: 07.00.01 / Кондратьев Ігор Васильович. — Чернігів, 2004. — 245 с.
10. Бойко І. Й. Формування та функціонування державно-правових та самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського Королівства (1387-1569 рр.): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец.: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / І.Й. Бойко. — Львів, 2011. — 40 с.
11. Єпур М.В. Еволюція інституту покарання на українських землях Великого князівства Литовського: автореферат. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец.: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / М.В. Єпур. — Запоріжжя, 2012. — 20 с.
12. Бойко І.Й. Джерела та характерні риси права в Галичині у складі Польського Королівства (1387-1569): монографія / І.Й. Бойко. — Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2011. — 344 с.
13. Бойко І.Й. Кримінальні покарання в Україні (IX-XX ст.): навчальний посібник / І.Й. Бойко. — Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2013. — 408 с. ISBN 978-617-10-0004-9.
14. Історія українського права: посібник / [І.А. Безклубий, І.С. Грищенко, О.О. Шевченко та ін.] — К.: Грамота, 2010. — 336 с. — ISBN 978-966-349-279-7.

15. Косяченко М.І. Принципи покарння за привілеями Великого князівства Литовського / М.І. Косяченко// Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права і держави: матеріали Міжнар. наук. конф. молодих науковців, асп. і студ., присвяченої пам'яті видатних вчених-юристів П.О. Недбайла, О.В. Сурілова, В.В. Копейчикова. Одеса, 21-22 листопада 2008 р./ за аг. ред. Ю.М. Оборотова. — Одеса: Фенікс, 2008. — С. 414-419.
16. Косяченко Н.И. Развитие системы наказаний в статутах Великого княжества Литовского / Косяченко Н.И. // Актуальні проблеми держави і права. — 2007. — №3. — С. 234-239.
17. Музиченко П.П. Історія держави і права України: навчальний посібник / Музиченко П.П. — К.: Товариство «Знання», КОО, 1999. — 662 с. — (Вища освіта XXI століття). ISBN 966-7293-32-7.
18. Музиченко П.П. Статути Великого князівства Литовського — видатна пам'ятка права слов'янських народів / Музиченко П.П. // Актуальні проблеми держави і права. — Одеса: Юридична література, 2009. — С. 7-14.
19. Заруба В.М. Держава і право Київської Русі та Галицько-Волинської Русі (кінець VIII ст. — початок XIV ст.): навч. посіб. / В.М. Заруба. — К.: Істина. — 2007. — 128 с.
20. Кульчицький В.С. Галицько-Волинська держава (1199-1349): монографія / В.С. Кульчицький, Б.Й. Тищик, І.Й. Бойко. — Львів: Біблос. — 2007. — 432 с.
21. Аркас М.М. Історія України-Русі / Аркас М.М.; передне слово П.М. Гвоздецького. — [3-те факс. вид.]. — К.: Вища шк., 1993. — 414 с.: іл. ISBN 5-11-004365-5.
22. Історія українського війська (від княжих часів до 20-х років XX ст.) / [Крип'якевич І., Гнатюк Б., Стефанів З., та ін.]; упорядник Б.З. Якимович. — [4-те вид., змін. і доп.] — Львів: Світ, 1992. — 712 с. — ISBN 5-7773-0148-7.
23. Гончаренко В.Д. Тернистий шлях до незалежності // Вісник Академії правових наук України. — 1996. — №7. — С. 3-10.
24. Історія держави і права України: навч. посіб. / [А.С. Чайковський (кер. кол. авт.), В.І. Батрименко, О.Л. Копиленко та ін.]; под ред. А.С. Чайковського. — К.: Юрінком Інтер, 2000. — 384 с. — ISBN 966-7784-02-9.
25. Полный свод статутів Казимира Великого // Хрестоматія пам'ятників феодального права и стран Европы / под ред. В.М. Корецького. — М.: Юрид. лит., 1961. — 856 с.
26. Якубовський І. Земские привилеи Великого княжества Литовского // Ж.М. Пр., 1903. Апр. — С. 239.
27. Лашенко Р.М. Лекції по історії українського права / Лашенко Р.М. — К.: Україна, 1998. — 254 с. — ISBN 966-524-052-8.
28. Хрестоматія з історії держави і права України: навч. посіб. [для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти]: у 2-х т.: / [за ред. В.Д. Гончаренка]. — [2-ге вид., перероб. і доп.]: — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. — Т. 1: З найдавніших часів до початку XX ст. / [уклад. В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогожин, О.Д. Святоцький]. — 2000.—472 с.
29. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. Т. III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року: у 2 кн. Кн. 2 / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. — 568 с.
30. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. — Одеса: Юридична література, 2003. — 506 с.
31. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. — Том I. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. — Одеса: Юридична література, 2002. — 464 с.

**Николаенко Т.Б.**

**Особенности уголовной ответственности украинской шляхты по статутам Великого княжества Литовского.**

**Аннотация:** В статье рассмотрены особенности уголовной ответственности украинской шляхты периода существования украинских земель в составе Великого княжества Литовское и Речи Посполитой сквозь призму их социально-правового положения.

Украинская шляхта как наследница удельных украинских князей периода XIV-XVII вв. осталась на верней ступеньке социального положения. Её привилегированный статус четко прослеживается в правовом поле. В частности, в Литовских Статутах 1529, 1566 и 1588 годов определялись и постоянно расширялись права и привилегии шляхты.

Жизнь, имущество, честь, достоинство шляхтича были защищены больше, чем аналогичные права других слоев населения. Хотя в Литовских Статутах и предусматривались наказания относительно самих шляхтичей в случае совершения ими преступлений, однако размер и вид их наказания зависел от сословия потерпевшего та размера причиненного вреда.

Особенностью уголовной ответственности украинской шляхты было определение преступлений, которые могли совершить исключительно шляхтичи (отдельные военные преступления, преступления против государства- власти та виды наказаний, которые применялись только к ним (лишение чести, изгнание, конфискация, лишение должности)

**Ключевые слова:** Литовские Статуты, привилегии, украинская шляхта, смертная казнь, лишение чести, изгнание и объявление вне закона; головщина, конфискация, привилегированное положение.

**Nikolaienko T.B.**

**Peculiarities of Ukrainian nobility criminal liability according to the Grand Duchy of Lithuania statutes.**

**Summary.** The article deals with the peculiarities of Ukrainian nobility criminal liability during the stay of Ukrainian lands in the Grand Duchy of Lithuania and Polish-Lithuanian Commonwealth through the prism of their social and legal position.

Ukrainian nobility as a successor of appanaged Ukrainian princes of XIV-XVII centuries., stayed at the top position of social status. Its privileged position can be clearly traced in the legal field. In particular, the Lithuanian Statutes of 1529, 1566 and 1588 the rights and privileges of the nobility have been determined and constantly expanded.

The nobleman's life, property, honor and dignity were under more protection than the similar rights of other population groups. Although the Lithuanian Statutes also envisaged punishment for noblemen in the case of committing a crime, but the scope and type of punishment depended on the and condition of the victim and the scope of the damages.

One of the peculiarities of the Ukrainian nobility criminal liability was defining of the crimes which could be committed only by noblemen (separate war crimes and crimes against the state) and the penalties which could be applied only to them (vyvolannya (banishment), deprivation of honor, confiscation).

**Keywords:** Lithuanian Statute, privileges, Ukrainian nobility, capital punishment, deprivation of honor, banishment (vyvolannia), expulsion, the penalty for murdered (holovshchyna), confiscation, privileged position.



УДК 342.5

**О.В. БАТАНОВ,**

доктор юридичних наук, професор  
Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

## **КОНСТИТУЦІЙНА МОДЕЛЬ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ МОДЕРНІЗАЦІЇ**

**Анотація.** Висвітлюються концептуальні проблеми реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в сучасній Україні. Розкриваються особливості правосуб'єктності територіальної громади як первинного суб'єкта муніципальної влади в Україні. Проаналізовані основні сучасні конституційно-проектні ініціативи у частині щодо місцевого самоврядування в Україні з позиції принципів класичного муніципалізму.

**Ключові слова:** місьцеве самоврядування, територіальна громада, питання місцевого значення, муніципальна влада, муніципальні права особи, децентралізація, централізація.

**Постановка проблеми.** Конституція України, прийнята на п'ятій черговій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, сьогодні діє як нормативно-правовий акт найвищої юридичної сили. Належне застосування усіх положень Основного Закону є невід'ємною ознакою демократичної, соціальної, правової держави та ефективного функціонування не тільки вищих органів публічної влади, а й органів та посадових осіб місцевого самоврядування.

Проблема ефективного функціонування органів публічної влади та управління в Україні не може бути вирішеною без докорінного реформування конституційно-правового статусу та засад діяльності місцевого самоврядування. Адже саме на конституційному рівні закріплюється принцип визнання та гарантування місцевого самоврядування, зафіксовані базові засади його організації та функціонування, по суті

встановлено параметри національної муніципальної моделі.

Відразу після прийняття Конституції України, її положення щодо місцевого самоврядування стали предметом гострої критики з боку муніципальної громадськості, політичних партій, науковців, окремих політиків тощо, що й актуалізувало необхідність внесення змін до Основного Закону в відповідній частині, детермінувавши появу низки відповідних проектів.

Велика кількість офіційних законопроектів щодо внесення змін до Конституції та їх версій, авральний характер їх обговорень та внесення змін до Конституції законами України від 8 грудня 2004 року № 2222-IV, від 1 лютого 2011 року № 2952-VI, від 19 вересня 2013 року № 586-VII, від 21 лютого 2014 року № 742-VII, призвело до ще більшої заплутаності у вітчизняній моделі місцевого самоврядування.

Більшість офіційних конституційно-проектних пропозицій щодо внесення змін до Конституції України, які розроблялися та ініціювалися парламентськими фракціями, окремими народними депутатами або Главою держави останніми роками прямо або опосередковано торкалися інститутів місцевого самоврядування (див., наприклад, Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України», внесений народними депутатами України С.Б. Гавришем, Р.В. Богатирьовою, К.Т. Вашук та ін. Реєстр. № 4105 від 04.09.2003 р.; Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України», внесений Президентом України Л.Д. Кучмою. Реєстр. № 3207 від 19.06.2003; Проект Закону України «Про внесення змін та доповнень до Конституції України», внесений народним депутатом України А.С. Матвієнком. Реєстр. № 3395 від 16.04.2003 р.; Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України», внесений Президентом України В.А. Ющенком. Реєстр. № 4290 від 31.03.2009 р. та ін.).

Вагомий концептуальний потенціал, як в аспекті осмислення політичного бачення перспективних напрямів розвитку конституційної моделі організації місцевого самоврядування та вітчизняного муніципалізму в цілому, так і розуміння потенційних сценаріїв у розвитку муніципальної реформи, містять і альтернативні конституційно-проектні ініціативи низки політичних партій та громадських організацій (див., наприклад: Національна Конституція (проект Всеукраїнського об'єднання «Свобода»), в ред. від 17 квітня 2008 р.; Конституція України. (Нова редакція). Проект, розроблений та запропонований Комуністичною партією України; Проект, запропонований експертами Української Гельсінської

спілки з прав людини та Харківської правозахисної групи (Проект Конституції України (2012) із постатейними коментарями) та ін.), хоча й вони не містили оптимальних «рецептів» щодо формування ефективної конституційної моделі місцевого самоврядування.

Вагомі напрацювання мала і Конституційна Асамблея, утворена у 2012 році. Попри її ліквідацію Президентом України П.О. Порошенком 1 грудня 2014 року, розроблені нею концептуальні позиції у частині щодо місцевого самоврядування, за всієї їх дискусійності, не втратили своєї актуальності.

Пропозиції щодо зміни існуючої конституційної моделі місцевого самоврядування передбачені й у проекті Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)», запропонованому у квітні 2014 року Міністерством регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства, а також у проекті Закону України «Про внесення змін до Конституції України», внесеному Президентом України П.О. Порошенком 26 червня 2014 року (реєстр. № 4178а).

Кінець 2014 — початок 2015 року засвідчив прагнення Глави держави, керівництва парламенту та Уряду до рішучих дії у сфері децентралізації та реформи конституційної моделі місцевого самоврядування, яка по суті вступила в нову фазу та переводиться у новий формат. Свідченням тому є видання Президентом України П.О. Порошенком Указу від 3 березня 2015 року № 119/2015 про утворення Конституційної Комісії як спеціального допоміжного органу при Президентові України. «Підписанням цього Указу розпочинається новий дуже важливий етап конституційної реформи», — зазначив Глава держави під час підписання документа і запевнив, що



«рішення щодо зміцнення судової гілки влади, її незалежності, рішення про антикорупційні кроки влади мають бути доповнені дуже важливою складовою — реформою місцевого самоврядування, реформою про децентралізацію влади».

З огляду на сказане, **мета** цієї статті полягає у тому, щоб окреслити деякі тенденції та проблеми розвитку конституційної моделі місцевого самоврядування.

**Викладення основного матеріалу.** Насамперед, необхідно звернути увагу на деякі методологічні проблеми реформи конституційної моделі місцевого самоврядування в Україні. Чітка позиція щодо цих проблем дозволить уникнути суперечностей, колізій у тексті Конституції та створить певні конституційно-доктринальні рамки для розвитку поточного муніципального законодавства.

На наш погляд, вимогою часу є не тільки косметична корекція, точкові зміни відповідного розділу Конституції України, а зміна філософії усєї моделі врегулювання діяльності місцевого самоврядування. Місцеве самоврядування має сприйматись, як феномен, який одночасно має якості соціального і політичного, публічно-правового та приватноправового характеру. Це публічна влада територіальної громади з усіма її атрибутами, і, одночасно, інститут громадянського суспільства, форма самодіяльності населення, вияв його здатності управляти власними справами автономно від держави. Отже, насамперед, слід визначитися із всією муніципальною парадигмою та теорію місцевого самоврядування, яка має бути покладена в основу його конституційної та законодавчої моделі.

Тобто слід розібратися на засадах якої з теорій місцевого самоврядування (громадівська, державна, муніципаль-

ного дуалізму тощо) буде проводитись реформа місцевого самоврядування в цілому та яку варто покласти в основу його конституційної моделі. Відсутність чіткої доктринальної визначеності — одна з причин суперечливості чинного вітчизняного законодавства про місцеве самоврядування.

По-друге, необхідно визначитися, яка з відомих світовій муніципальній практиці моделей організації місцевого самоврядування переважною мірою має бути покладена в основу його конституційної та законодавчої моделі (наприклад, а. англо-американська (англосаксонська), континентальна (французька, романо-германська, скандинавська), іберійська; б. агентська модель або модель партнерства, в. модель партисипативної демократії або споживацька модель, г. сильний мер — рада; сильна рада — мер, сильна рада — сильний мер, рада — менеджер, комісійна тощо). В останньому випадку пошук варіанту між уніфікованою моделлю на всіх муніципальних рівнях як зараз в Україні або модель плюралізму організаційних форм місцевого самоврядування в залежності від статусу територіальних громад та розмірів населених пунктів).

Відповідь на це питання важлива з точки зору формування як самої системи суб'єктів місцевого самоврядування, форм і методів взаємовідносин і взаємодії між ними, так і в аспекті модернізації механізму публічної влади в цілому, взаємодії суб'єктів місцевого самоврядування з місцевими органами виконавчої влади, а також у контексті реформи адміністративно-територіального устрою.

По-третє, необхідно визначитися, на принципах яких міжнародних стандартів формуватиметься конституційна модель місцевого самоврядування в Україні. Слід робити випереджальні

кроки у відповідності з сучасними світовими тенденціями муніципального розвитку. Адже окрім Європейської хартії місцевого самоврядування 1985 року є Декларація щодо забезпечення доброго врядування на місцевому і регіональному рівнях, ухвалена на 14-й сесії Європейської Конференції міністрів держав-членів Ради Європи, відповідальних за регіональне та місцеве врядування 24-25 лютого 2005 року, Європейська конвенція про участь іноземців в громадському житті на місцевому рівні 5 лютого 1992 року, Переглянута Європейська Хартія щодо участі молоді у громадському житті на місцевому та регіональному рівнях, прийнята Конгресом місцевих та регіональних влад Ради Європи на 10-й пленарній сесії 21 травня 2003 р. тощо. Необхідно враховувати й ті тенденції, які існують у сучасному світі в цілому, у першу чергу розробку в рамках ООН таких документів, як Всесвітня хартія місцевого самоврядування та Декларація про норми раціонального керівництва містами: на шляху до створення «міста для всіх», проекти яких були представлені у Найробі ще у травні 2000 р.

Закріплення таких положень на універсальному та регіональному рівні за допомогою рамкових норм міжнародного права, свідчить про важливість інституту місцевого самоврядування не тільки у міжнародному аспекті, що характеризується актуалізацією і глобалізацією предметів муніципально-правового регулювання, але й в національному (внутрішньодержавному) вимірі, їх роллю у процесах формування національного муніципального законодавства, реалізації прав людини становлення муніципальної влади та ефективної моделі місцевого самоврядування в Україні.

По-четверте, у процесі удосконалення конституційно-правового статусу

та засад діяльності місцевого самоврядування доцільно враховувати обмежений обсяг його конституційної регламентації, її структуру, межі та зміст.

Так, обсяг конституційного регулювання — це по суті кількісний (фактично математичний) вимір конституційних норм у частині щодо місцевого самоврядування. У чинній Конституції України є низка норм, які регулюють відповідні відносини (ст.ст. 7, 38, 140-146). Варто встановити, які норми та у якому обсязі потребують корекції, Які кількісні параметри конституційного регулювання місцевого самоврядування потрібні. Варто обговорити чи буде збережений існуючий на сьогодні кількісний підхід до конституційних норм чи ні. Можливі різні варіанти: від збереження існуючого обсягу з змінами змістовного характеру до розширення цих обсягів до, наприклад, розмірів розділу що закріплює права людини (такі пропозиції вносилися ще під час конституційно-проектних робіт на початку 90-х років минулого століття).

Структура конституційного регулювання відображає, конструює саму композицію його змісту, дає уявлення про основні блоки питань, що підлягають конституційному регулюванню з точки зору форми викладення. Це спосіб внутрішньої побудови тексту (за логічними критеріями) на окремі складові частини, тобто порядок об'єднання однорідних конституційних норм у певні комплекси — розрізнені статті, розділи або глави та послідовність їх розміщення.

Необхідно визначити чи буде окремий розділ, розділ об'єднаний з адміністративно-територіальним устроєм, розділ, об'єднаний з питаннями щодо статусу місцевих органів державної виконавчої влади або інший варіант.

Варто обговорити чи буде збережений існуючий на сьогодні композиційний підхід до конституційних норм у частині щодо місцевого самоврядування, їх нумерація, місце у тексті Конституції чи ні. Усе залежить, звичайно, від того, якого роду змін має зазнати Конституція в цілому.

Межі конституційної регламентації місцевого самоврядування важливі для того, щоб визначити, яке можливе коло базових питань (наприклад, принципи місцевого самоврядування, засади його системи, основні функції, форми взаємодії з державою, муніципальна виборча система, судовий захист, статус асоціацій місцевого самоврядування або положення щодо конституційно-правової відповідальності місцевого самоврядування тощо) має взагалі міститися у Конституції.

Необхідно обов'язково визначити, що потрібно зафіксувати у Конституції, а усе інше — за її межами, тільки у законодавстві. Це фактично ключова проблема, яка виводить на питання змісту, функцій конституційних норм. Це дозволить зекономити час у процесі дискусії по ключових проблемах, не відволікаючись на другорядні питання (зокрема, чи варто ґрунтовно визначити у Конституції питання місцевих фінансів, муніципального виборчого процесу).

Зміст конституційної регламентації місцевого самоврядування — це конкретне текстуальне, нормативне наповнення відповідних статей Конституції.

У силу цього, спираючись на вихідні засади громадівського муніципального праворозуміння, у першу чергу, на конституційному рівні необхідно врегулювати статус територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування, основного носія його функцій та повноважень, визначити особливості її правосуб'єктності та

закріпити основні принципи самоврядування територіальної громади.

Також доцільно визначити основні функції та повноваження держави та органів державної влади у сфері самоврядування територіальних громад, закріпити механізм реалізації прав людини та громадянина у процесі самоврядування територіальних громад, зафіксувати форми та гарантії участі членів територіальних громад у здійсненні завдань, функцій та компетенції місцевого самоврядування. Необхідно визначити правові, територіальні, матеріальні, фінансові та інші основи місцевого самоврядування.

Насамперед, метою змін до Конституції України має стати вдосконалення правового статусу місцевого самоврядування в Україні у відповідності з європейськими принципами і стандартами. Необхідно створити оптимальні конституційно-правові умови для реалізації принципу визнання та гарантування місцевого самоврядування, первинним суб'єктом та основним носієм функцій та повноважень якого є територіальна громада. Саме територіальна громада як первинний суб'єкт місцевого самоврядування найбільш оптимально розкриває сутність та призначення місцевого самоврядування, концентрує у собі його ціннісно-смысловий зміст (базові демократичні цінності, місце та значення у громадському та конституційному механізмі). До того ж це повністю відповідає національним історичним традиціям України та міжнародно-правовим стандартам місцевого самоврядування.

У тексті Конституції доцільно закріпити принцип, згідно якого місцевого самоврядування — це самостійний та організаційно відокремлений від органів державної влади вид публічної влади, який здійснюється територіальною громадою в порядку,

встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи та посадових осіб місцевого самоврядування. Такого роду норма створювала б конституційні умови для формування в Україні муніципальної влади як окремого виду публічної влади, її поділу не тільки по горизонталі — на законодавчу, виконавчу та судову, а й вертикалі — державну та муніципальну.

Необхідно посилити акцент на первинності територіальної громади як основного суб'єкта місцевого самоврядування, при чому із посиланням на те, що статус територіальної громади регулюється окремим законом. Також у тексті Конституції необхідно чітко зафіксувати положення, що держава гарантує усі права територіальних громад, при цьому зробити акцент на тому, що вони володіють усією повнотою прав юридичної особи. Питання щодо статусу територіальних громад як юридичних осіб публічного права є доволі дискусійним як у вітчизняній юридичній науці, так і у середовищі практиків місцевого самоврядування. Вважаємо, що такий підхід створив би умови для формування не тільки конституційно-правового статусу територіальних громад, а і зміцнив б їх роль, функції та значення у цивільно-правових та господарських відносинах.

Пропонуємо ввести в якості окремої конституційної норми основні принципи місцевого самоврядування, зокрема, визнання територіальної громади первинним суб'єктом місцевого самоврядування, його державної підтримки та гарантованості, гуманізму, визнання людини, її прав і свобод найвищою соціальною цінністю та головною метою місцевого самоврядування, народовладдя і виборності, законності, поєднання державних та місцевих інтересів, субсидіарності, повсюдності, публічності і прозорості,

правової, організаційно-кадрової та матеріально-фінансової самостійності і спроможності, судового захисту прав місцевого самоврядування.

Частина з цих принципів не знайшла свого закріплення ні в чинній Конституції України, ні в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні». Такі базові, фундаментальні принципи муніципальної демократії є обов'язковими для виконання, особливо державою, і вони мають стати ціннісними орієнтирами для побудови подальшої конституційно-правової основи місцевого самоврядування.

Необхідно перейти від існуючої нині консервативної моделі місцевого самоврядування, за якої місцеве самоврядування по суті здійснюється лише на рівні територіальних громад, а на рівні регіонів — областей і районів воно носить фактично символічний характер, до повноцінної системи місцевого самоврядування на усіх рівнях організації суспільства.

Впровадження в Україні відомого світової муніципальній практиці принципу повсюдності місцевого самоврядування створило б правові умови для активізації життєдіяльності територіальних громад, чіткі територіальні межі їхньої муніципальної діяльності, сприяло б децентралізації публічної влади, розмежуванню функцій та повноважень центральних і місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, розширенню самостійності і відповідальності територіальних громад у вирішенні завдань життєзабезпечення і розвитку території, міст, селищ і інших населених пунктів з урахуванням місцевої специфіки, соціально-економічних особливостей і культурно-історичних традицій громад і регіонів.

Зокрема, надання представницьким органам місцевого самоврядування

на регіональному рівні (районним та обласним радам — за умовою збереження відповідних назв цих суб'єктів, або іншим органам регіонального представництва територіальних громад) права на утворення власних виконавчих органів перетворило б ці органи у самодостатні та дієздатні суб'єкти місцевого самоврядування, які змогли б повноцінно представляти та реалізувати спільні інтереси територіальних громад.

Важливий акцент, який необхідно зробити у Конституції — це об'єкти місцевого самоврядування — питання місцевого значення, які носять не абстрактно-декларативний характер, а знаходять своє втілення у конкретних функціях та повноваженнях суб'єктів місцевого самоврядування та, насамперед, правах людини в конкретних сферах муніципального життя. Зокрема, спираючись на положення Європейської хартії місцевого самоврядування, пропонуємо чітко та однозначно закріпити положення, про те, що з приводу питань місцевого значення територіальна громада, органи та посадові особи місцевого самоврядування повинні мати усі функції та повноваження, за виключенням тих, які покладені на органи державної влади цією Конституцією та законами України.

Також пропонуємо закріпити норму, згідно якої перелік окремих функцій і повноважень територіальної громади, її органів та посадових осіб, який встановлюється у законах України не може тлумачитися як обмеження їхніх функцій і повноважень та прав і свобод жителів — членів територіальної громади.

Такого роду пропозиції базуються на тому, що в Україні відбулося лише конституційно-декларативне визнання наявності питань місцевого значення

у вигляді встановлення принципу регулювання повноважень органів місцевого самоврядування за схемою «дозволено лише те, що передбачено законом». До того ж в основу існуючого на сьогодні порядку встановлення функцій та повноважень органів місцевого самоврядування покладено традиційно-галузевий, фактично радянський, принцип законодавчої фіксації. Фактично муніципальна влада первинно «зорієнтована» на сфері місцевого господарства, а не власне питання місцевого значення.

Впровадження в Україні на конституційному рівні відомого світовій муніципальній практиці методу негативного регулювання діяльності місцевого самоврядування — «дозволено усе, що не заборонено», — створить конституційно-правові умови для активізації життєдіяльності територіальних громад та включення до питань місцевого значення широкого кола суспільних відносин, які виникають на локальному рівні, сприятиме децентралізації публічної влади, розмежуванню функцій та повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, розширенню самостійності і відповідальності територіальних громад у вирішенні завдань життєзабезпечення і розвитку міст, селищ і інших населених пунктів з урахуванням місцевої специфіки, соціально-економічних особливостей і культурно-історичних традицій.

Однією із конституційних новел, яку ми пропонуємо зафіксувати у конституційній моделі місцевого самоврядування — це стаття, головна ідея якої полягала б у тому, щоб підвищити статус асоціації місцевого самоврядування, посилити право територіальних громад утворювати такі асоціації і захищати за їх участі свої муніципальні права. Підвищення

асоціації на конституційний рівень і відповідного права територіальних громад — це є, насамперед, орієнтир для держави, щоб вона рахувалась із місцевим самоврядуванням. На сьогоднішній день місцеве самоврядування певною мірою сприймається як конкурент держави. Тому, для того, щоб місцеве самоврядування розвивалось, воно має за собою мати відповідні механізми захисту своїх прав. Одним із таких механізмів і мають стати асоціації. Підвищуючи статус асоціацій місцевого самоврядування на конституційному рівні, ми створимо додаткові і дуже потужні механізми захисту громадянського суспільства і місцевого самоврядування.

**Висновки.** На наш погляд, підготовка на зазначених засадах законопроекту про внесення змін до Конституції України у частині щодо місцевого самоврядування та його прийняття сприятиме утвердженню якісно нових підходів до організації та функціонування місцевого самоврядування. Спираючись на відповідні норми, територіальні громади на конституційному рівні відчують себе первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій та повноважень, зможуть безпосередньо реалізовувати свою політичну та економічну правосуб'єктність та вирішувати під свою відповідальність широке коло питань місцевого значення.

**Батанов А.В.**

**Конституционная модель местного самоуправления в современной Украине: доктринальные и прикладные проблемы модернизации.**

**Аннотация.** Освещаются концептуальные проблемы реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в современной Украине. Раскрываются особенности правосубъектности территориальной громады как первичного субъекта муниципальной власти в Украине. Проанализированы основные современные конституционно-проектные инициативы в сфере местного самоуправления в Украине с позиции принципов классического муниципализма.

**Ключевые слова:** местное самоуправление, территориальная громада, вопросы местного значения, муниципальная власть, муниципальные права личности, децентрализация, централизация.

**Batanov O.V.**

**Constitutional model of local self-government in modern Ukraine: doctrinal and practical problems of modernization.**

**Summary.** The conceptual problems of the reform of local self-government and territorial organization of power in modern Ukraine is shown. The features of legal subjection of territorial hromada as primary subject of municipal power in Ukraine are defined. We analyzed the main modern constitutional and project initiatives in the field of local self-government in Ukraine from the perspective of the classical municipalism.

**Keywords:** local self-government, territorial community, questions of local impotence, modern municipalism, municipal power, municipal human rights, decentralization, centralization.

УДК 342.22.79

**І.В. ДРОБУШ,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
кафедра конституційного права та галузевих дисциплін НУВГП

**РОЗВИТОК СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ МІСЦЕВОГО  
САМОВРЯДУВАННЯ У КОНТЕКСТІ ТРАНСФОРМАЦІЇ  
ВЗАЄМОВІДНОСИН ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД,  
СУСПІЛЬСТВА ТА ДЕРЖАВИ:  
МУНІЦИПАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ**

**Анотація.** У статті аналізуються муніципально — правові проблеми розвитку соціальної функції місцевого самоврядування у контексті трансформації взаємовідносин територіальних громад, суспільства та держави. Наголошено на необхідності впровадження механізмів безпосередньої участі територіальних громад у реалізації соціальної функції місцевого самоврядування.

**Ключові слова:** територіальна громада, місцеве самоврядування, соціальна функція, загальні збори громадян за місцем проживання, місцева ініціатива.

**Постановка проблеми.** В умовах соціально-економічної кризи українського суспільства актуалізується потреба в дослідженні муніципально — правових проблем розвитку соціальної функції місцевого самоврядування. При цьому варто врахувати процеси демократизації українського суспільства і в цьому зв'язку зростання ролі територіальної спільноти у вирішенні питань власного життєзабезпечення; регіональні аспекти під час здійснення соціальної політики, оскільки територіальні відмінності є однією з найсуттєвіших ознак соціально-економічної диференціації населення в сучасному суспільстві; наявність різних суб'єктів формування та здійснення соціальної політики на місцевому рівні, необхідність координації їхньої взаємодії. Інститут самоврядування являє собою не просто формальний принцип організації влади на місцях, а виступає як

фактор волевиявлення та самоорганізації населення в державі, посередник між громадянським суспільством і владою, набуває функції владно-управлінського механізму.

Разом із тим у процесі демократизації українського суспільства виникає суперечність між бажанням місцевої влади самостійно вирішувати соціально-територіальні проблеми і недостатнім організаційно-правовим та ресурсним забезпеченням для реалізації цієї потреби. Так, результат реалізації соціальної функції місцевого самоврядування залежить насамперед від стану нормативно — правової регламентації повноважень усіх суб'єктів місцевого самоврядування, розмежування повноважень органів місцевого самоврядування та органів державної виконавчої влади, та, що не менш важливо, від ініціативи та активності представників відповідних територіальних

громад, приведення норм вітчизняного законодавства у відповідність до міжнародних стандартів.

Тому **метою** даної статті є дослідження муніципально-правових проблем розвитку соціальної функції місцевого самоврядування у контексті трансформації взаємовідносин територіальних громад, суспільства та держави.

**Аналіз останніх досліджень.** Проблеми впровадження європейських стандартів місцевої демократії задля забезпечення добробуту територіальних громад; децентралізація у здійсненні публічної влади як ключовий принцип розвитку місцевої демократії досліджувалися Г.Г. Абасовим, М.О. Баймуратовим, О.В. Батановим, М.І. Корнієнком, В.І. Куйбідою, О.С. Орловським, В.Ф. Погорілком, М.О. Пухтинським, В.В. Толковановим та ін.

**Викладення основного матеріалу.** Як свідчить світовий та європейський досвід, найбільші соціальні перетворення є успішними настільки, наскільки свідомо та відповідально в них беруть участь не тільки органи державної влади, а й інститути громадянського суспільства та самі громадяни. Варто зазначити, якщо у таких європейських державах, як Польща, Литва, Латвія та інших країнах нової демократичної хвилі, муніципальні реформи привели до формування дієздатних територіальних громад, компетенційно забезпечених органів місцевого самоврядування та реального місцевого самоврядування, яке ефективно та незалежно від держави, під власну відповідальність, надає жителям різноманітні публічні послуги, то в Україні ефект від діяльності територіальних громад та інших суб'єктів місцевого самоврядування, в тому числі й органів місцевого самоврядування, поки що не відчутний, або є соціально мінімальним. Тому новий

етап розвитку вимагає нової якості публічної влади: вдосконаленої моделі державного управління, наповнення місцевого самоврядування реальним змістом та реальними компетенційними повноваженнями, які б відповідали сучасним вимогам [1, с. 84, 85].

Трансформація взаємовідносин територіальних громад, суспільства та держави вимагає зміни існуючої моделі місцевого самоврядування. Як зазначає російський вчений М.В. Постовой, для обрання вдалої моделі місцевого самоврядування «необхідно дослідити минуле місцевого самоврядування, його практику і тільки з такого минулого можна зрозуміти сучасне, щоб вірно йти до майбутнього, до перебудови місцевого самоврядування на підставі практичних потреб самого життя, а не на підставі відсторонених вимог теорії чи канцелярських бюрократичних міркувань» [2, с. 5].

Вважаємо абсолютно непринятною адміністративну модель, за якою органи місцевого самоврядування прямо підпорядковані органам державної влади (настільки, що навіть формування місцевих органів здійснюється чи то безпосередньо державними органами, чи то за їх активної участі); місцева влада повністю «вбудована» в систему державної влади та є її продовженням. Послідовна реалізація даної моделі призводить до фактичної відміни місцевого самоврядування і заміною його системою місцевого державного управління, про жодні права місцевого самоврядування та відповідні їх гарантії не йдеться взагалі.

Сьогодні важливо відмовитися від дуалістичної моделі, яка теж суттєво стримує розвиток місцевого самоврядування та процес реалізації його основних функцій. У даному випадку місцеве самоврядування контролюється державою в тій мірі, у якій



воно бере участь у вирішенні державних завдань. Поза цією сферою і в межах компетенції, визначеної державою, місцеве самоврядування є самостійним. За такого варіанту місцеве самоврядування з одного боку, є продовженням держави, з іншого суспільним інститутом. По-суті, місцеве самоврядування розглядається як варіант державно-суспільного регулювання муніципальних відносин та є формою технічного переміщення на локальний рівень державних повноважень, свого роду «наближення» державної влади до потреб та інтересів жителів — членів територіальних громад. Варто погодитися з критичними зауваженнями О.В. Батанова, В.В. Кравченка, Х.В. Приходько [3, с. 17] щодо такого доктринального підходу, який пропонувався за основу у процесі оновлення Конституції України та майбутньої муніципальної реформи та є суттєвим кроком назад у порівнянні з тими ідейними засадами, які закладено у чинній Конституції України. Адже, попри суттєві протиріччя, які існують у сучасній конституційній моделі місцевого самоврядування, концептуально вона базується на громадівській доктрині муніципалізму.

Край важливим є усвідомлення та відображення у муніципальній практиці ідеї децентралізованої моделі місцевого самоврядування, яка виходить з того, що органи місцевого самоврядування повністю відокремлені від системи державної влади, формуються місцевими громадами і вирішують питання місцевого значення. При цьому перетворення людського потенціалу в основний фактор розвитку соціуму складає на сьогоднішній день одне з головних завдань здійснення місцевого самоврядування. Держава, покладаючи на місцевий рівень питання життєзабезпечення населення, ство-

рює необхідність залучення до управлінського процесу власне населення. У свою чергу муніципальна влада повинна прагнути залучення громадян і створюваних ними організацій до вирішення усіх тих питань, які вони можуть вирішити самостійно. Цей принцип на муніципальному рівні передбачає субсидіарну відповідальність влади і громадських структур за стан справ в муніципальному утворенні.

Муніципально-правові відносини, які виникають за участю суб'єктів місцевого самоврядування, насамперед, територіальних громад та їх членів — жителів сіл, селищ, міст, являють собою свого роду інтегральне поле, яке забезпечує єдність публічних та приватних інтересів на правовому рівні. Адже для процесів становлення та реального здійснення місцевого самоврядування однаково важливе значення має і реалізація інтересів муніципальної влади як публічної влади територіальної громади, так і захист кожної окремої особи, забезпечення її автономії та недоторканності, честі і гідності тощо саме як члена місцевої співдружності, як своєрідного асоційованого учасника місцевої самоврядної влади [4, с. 107].

Очевидною є необхідність переосмислення технології взаємодії територіальних громад і сформованих ними органів управління, а також їхньої здатності та спроможності ефективно використовувати свій самоврядний потенціал, його соціальні ресурси для самоорганізації та вирішення питань власного життєзабезпечення з метою реалізації соціальних прав громадян через органи місцевого самоврядування, забезпечення гарантій місцевого самоврядування та відповідальності органів і посадових осіб. Тому одним з нагальних завдань муніципальної реформи має бути

становлення реальної та дієвої системи безпосередньої муніципальної демократії, або так званої муніципальної партисипативної демократії. [5, с. 24; 39]. Саме про це йдеться у «Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні», затвердженій Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 року, в якій зазначається про те, що ефективного та швидкого розв'язання потребує проблема «нерозвиненості форм прямого народовладдя, неспроможності членів громад до солідарних дій, спрямованих на захист своїх прав та інтересів, у співпраці з органами місцевого самоврядування і місцевими органами виконавчої влади та досягнення спільних цілей розвитку громади». Саме в максимальному залученні населення до прийняття управлінських рішень, сприянні розвитку форм прямого народовладдя вбачається можливість ефективної реалізації соціальної функції місцевого самоврядування. В свою чергу, це повністю відповідає міжнародним стандартам локальної демократії та досвіду країн Європейського Союзу. Так, за результатами опитування громадської думки щодо застосування європейцями партисипативної демократії та її форм, предметом якого було обговорення питань доцільності більш широкого застосування ресурсу неурядових організацій і асоціацій у вирішенні питань публічного значення на ряду з прямим голосуванням, більшість країн-респондентів усе ж таки схиляється до безпосередньої участі населення у вирішенні питань місцевого значення, і до обговорення та узгодження питань союзного значення через використання ресурсів неурядових організацій і асоціацій [6]. В європейських країнах розвинені

форми демократії притаманні усім рівням: місцевому, регіональному, національному та наднаціональному. В Україні першочерговим завданням є стимулювання розвитку партисипативної демократії насамперед на базовому рівні — рівні громади. Однак, цей процес буде безрезультатним у випадку подальшої відсутності законодавчої регламентації основних форм безпосередньої демократії, зокрема загальних зборів (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання; місцевих ініціатив, удосконалення законодавчої основи діяльності органів самоорганізації населення тощо.

Щодо загальних зборів громадян за місцем проживання, то базовий Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» містить визначення загальних зборів громадян за місцем проживання як зібрання усіх або частини жителів села (сіл), селища, міста для вирішення питань місцевого значення. В Законі також зазначається, що рішення загальних зборів враховуються органами місцевого самоврядування. При цьому самі норми закону є банкетними, тобто відсилають до іншого закону, якого так і не існує, або ж до положень статутів територіальних громад, які містять певні норми, що визначають порядок скликання та проведення зборів громадян, обов'язковість прийнятих рішень. Разом з тим варто врахувати й те, що загальні збори громадян за місцем проживання є багатограним та багатofункціональним явищем. Вони можуть розглядатися як засіб народовладдя та форма здійснення місцевого самоврядування; організаційна форма діяльності громадських організацій та структурний елемент інших форм народовладдя; форма реалізації конституційних прав та свобод людини

і громадянина, в тому числі й соціальних; комплекс природних прав; засіб зворотного зв'язку між громадянами та державою тощо.

За відносно спрощеністю організаційного механізму даної форми безпосередньої демократії — відносно складне завдання: об'єднати політично та соціально різнорідних людей у працездатну асоціацію, яка приймає збалансовані рішення, що відповідають інтересам більшості мешканців даної території. В соціальному плані загальні збори жителів можна визначити як форму публічного контакту людей, які складають більш-менш стійку територіальну спільноту [3, с. 18].

Важливим є також й той факт, що загальні збори проводяться й на рівні окремого села, селища, міста, так і на рівні «мікрогромад», що дозволяє залучити кожного мешканця до вирішення наболілих соціальних, економічних проблем, що належать до відання місцевого самоврядування. Разом з тим нині діюче законодавство не сприяє розвитку такої форми взаємодії територіальних громад з органами місцевого самоврядування та ставить під сумнів можливість територіальної громади власними силами вирішувати питання місцевого значення. Так, чинне законодавство не містить чіткої регламентації порядку скликання та проведення загальних зборів громадян за місцем проживання. Насамперед, необхідно розширити перелік осіб, які можуть брати участь у зборах та визначити територіальні рівні проведення загальних зборів. Так, законопроект «Про загальні збори (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання» визначає чотири територіальні рівні проведення загальних зборів (конференцій): села (сіл), селища, міста; району в місті чи мікрорайону; вулиці чи кварталу; будинку

(декількох будинків), гуртожитку (декількох гуртожитків) чи інших дрібніших територій [7].

Необхідно передбачити також відповідальність органів місцевого самоврядування у випадку ігнорування рішень, які прийняті загальними зборами та передбачити обов'язкове звітування про хід виконання рішень перед відповідною територіальною громадою. Лише таким чином можна донести до відповідних органів думку та наміри територіальної громади та покращити рівень реалізації соціальних прав кожного члена територіальної громади, що в кінцевому результаті забезпечить реалізацію соціальної функції місцевого самоврядування. Ухвалення Закону України «Про загальні збори (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання» зможе зняти загострення соціальних конфліктів та запобігти таким радикальним формам громадського волевиявлення, як пікети, мітинги, страйки, акції громадянської непокорності тощо.

Не менш важливою формою участі територіальної громади в реалізації соціальної функції місцевого самоврядування є місцева ініціатива. Відсутність чіткого правового регулювання самої процедури щодо місцевих ініціатив свідчить про порушення права відповідної територіальної громади на безпосередню участь у місцевому самоврядуванні. Враховуючи в муніципальній практиці норми європейської демократії участі, сформульовані зокрема у Додатковому протоколі до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади від 16 листопада 2009 року, вважаємо за необхідне внести зміни в саме формулювання та визначити місцеву ініціативу як форму безпосередньої участі членів територіальних громад у місцевому само-

врядуванні, а не обмежуватися лише правом та участю виключно громадян України. Крім того, механізм реалізації права територіальної громади щодо місцевих ініціатив мусить бути якомога спрощений та залишити можливість територіальним громадам самим регулювати процедуру внесення місцевої ініціативи, її оформлення, утворення ініціативної групи, збирання підписів на підтримку місцевої ініціативи тощо. Ефективним та альтернативним шляхом має бути локальна нормотворчість, що полягає у можливості регулювання цих питань статутами територіальних громад, або ж додатками до них у формі Положень про місцеві ініціативи. Оскільки переконані в тому, що результативність застосування в муніципальній практиці місцевої ініціативи матиме місце лише на рівні сіл, селищ, міст.

Дане питання є також актуальним у контексті реалізації положень й Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», оскільки одним з ініціаторів об'єднання можуть бути члени територіальної громади у формі місцевої ініціативи. Однак, за оцінками різних експертів заледве 10-15 відсотків територіальних громад України мають Статуту, процедура місцевих ініціатив врегульована ще у меншій кількості громад. У деяких із них вона є майже нереальна. Так, у місті Херсон суб'єктом місцевої ініціативи може бути ініціативна група членів територіальної громади чисельністю не менше 500 громадян, а в місті Рівне — не менше 1000 громадян. Загалом, ініціативні групи мають зібрати на підтримку місцевих ініціатив від 5 до 25 тисяч підписів громадян. Сьогодні, щоб внести проект рішення на розгляд сесії Чернігівської міської ради, згідно Статуту територіальної громади міста Чернігова, необхідно зібрати більше

20 тисяч підписів жителів міста, що нереально і ніколи не буде працювати. Тому громадські активісти пропонують внести відповідні зміни до Статуту територіальної громади міста Чернігова та зменшити кількість підписів до трьохсот [8].

Крім того, ініціювання відповідного об'єднання можливе й органами самоорганізації населення, однак їх діяльність теж суттєво гальмується на законодавчому рівні, не створено передумов на місцевому рівні для їх ефективного розвитку. Для цього потрібно активізувати на рівні територіальних громад процедури внесення місцевих ініціатив, зокрема тих, що стосуються питання об'єднання. Такі місцеві ініціативи мають бути максимально реалістичними, доступними і демократичними. Окрім цього, має ефективно розвиватись і функціонувати самоорганізація населення — діяльність будинкових, вуличних, квартальних і районних комітетів.

При цьому варто пам'ятати, що однією з умов об'єднання є «якість та доступність публічних послуг», яка не може бути нижчою, ніж до об'єднання. Так, за даними опитування, проведеного Фондом «Демократичні ініціативи імені Ілька Кучеріва» з 19 по 24 грудня 2014 року на замовлення Центру політико — правових реформ, якість надання адміністративних послуг в Україні загалом позитивно оцінюють лише 5 відсотків населення. Вважаємо, що лише члени територіальних громад мають визначати якість та доступність цих послуг. Важливо не цементувати проблеми неякісного надання відповідних послуг чи примітивно змінювати вивіски державних реєстраторів, а паралельно діагностувати цю якість і покращувати її через практичну передачу повноважень представницьким органам місцевого самоврядування,

активізації діяльності самої територіальної громади та органів самоорганізації населення.

Реформа децентралізації влади без ініціативи знизу — від жителів громад не зможе бути реалізована належним чином. Основним елементом реалізації реформи є самоорганізація населення. Як зазначає М.І. Ставнійчук «самоорганізація на місцевому рівні — це джерело формування активної позиції та відповідальності людей за свої дії, що, в тому числі, дуже важливо для проведення чесних місцевих виборів»[9]

Ухвалений Верховною Радою України 11 липня 2001 року Закон України «Про органи самоорганізації населення», на жаль, окремими положеннями суперечить Конституції та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Крім цього, він не зміг належним чином унормувати правовий статус органів самоорганізації населення, встановив надзвичайно складну процедуру їх створення, а також не закріпив належні гарантії для забезпечення їх ефективної діяльності.

Така ситуація на практиці ставить під загрозу створення та існування органів самоорганізації населення, оскільки наявність нормативних прогалин, нечіткість та неоднозначність формулювань щодо порядку створення та забезпечення їх діяльності породжують численні протести прокуратури, судові процеси і не дають членам територіальних громад сіл, селищ та міст спільно вирішувати важливі місцеві проблеми за місцем свого проживання. Прийняття нового Закону «Про органи самоорганізації населення» має стимулювати процеси розвитку демократичного врядування в Україні, а також підвищити ступінь довіри громадськості до органів та посадових осіб місцевого самоврядування [10].

Не можна залишити поза увагою такий дієвий зв'язок з територіальною громадою як громадські обговорення, які можуть відбуватися у формі громадських слухань, зборів громадян чи інших форм консультацій. Дані питання мають регулюватися положеннями статутів територіальних громад. Зокрема, що стосується громадських обговорень з питань добровільних об'єднань територіальних громад, то варто розробити модельні проекти положень про порядок проведення громадських обговорень з цих питань. Такі проекти мають чітко та детально визначати послідовність розгляду ініціативи із такого об'єднання, а також внесення і врахування відповідних пропозицій. Також передбачити, у якій формі мають проводитися консультації з громадськістю. Вважаємо найбільш ефективним публічне громадське обговорення, а не лише вивчення громадської думки шляхом проведення соціологічних опитувань, електронних консультацій, Інтернет-конференцій тощо.

Одним з дієвих способів вияву настроїв територіальних громад щодо їх об'єднання міг би стати місцевий референдум. Однак, за відсутності законодавчого регулювання процедури організації та проведення місцевих референдумів в Україні, прийняти відповідне рішення про підтримку об'єднання громад є неможливим.

Така законодавча прогалина суперечить європейським стандартам демократії та суттєво стримує розвиток інституту місцевого самоврядування, ініціативу територіальних громад щодо пошуку шляхів реалізації соціальних прав на відповідному місцевому рівні шляхом вирішення питань місцевого значення.

Розвиток соціальної функції місцевого самоврядування напряму залежить

від визначення ролі самої територіальної громади у реалізації її соціальних прав та інтересів. Яскравим прикладом є активна участь представників територіальних громад у вирішенні питань житлово-комунального господарства. Як зазначає А.С. Крупник, покращити стан справ можливо, якщо створити передумови для всебічного залучення до цього процесу громадян та їх об'єднань до планування робіт, формування і встановлення тарифів, контролю за наданням послуг та використання коштів, запобігання зловживанням у цій сфері [11, с. 43]. Так, позитивною є муніципальна практика щодо контролю за якістю виконання робіт з поточних та капітальних ремонтів житлового фонду комунальної власності з боку органів самоорганізації населення. Такий механізм передбачений рішеннями відповідних органів місцевого самоврядування, зокрема Рішенням Київської міської ради від 13 листопада 2014 року № 372/372 «Про затвердження Положення про здійснення органами самоорганізації населення контролю за якістю проведення ремонтів у житлових будинках, переданих до сфери управління районних в місті Києві державних адміністрацій». В Одесі відкрили так звану школу громадських інспекторів житлово — комунального господарства, кандидатури мають направляти будинкові комітети, а також ініціативні групи мешканців будинків. Даний проєкт сприяє розвитку громадського контролю та участі громадян у розвитку громад, адже у випадку прийняття нового Закону «Про житлово — комунальні послуги», мешканці матимуть змогу самі визначати, хто буде обслуговувати їх будинок. У Луцьку напроцьовують місцеві акти, які підвищують якість житлово — комунальних послуг, забезпечать прозорість та новий

рівень взаємодії і відкритості у відносинах між споживачами та надавачами відповідних послуг у сфері житлово — комунального господарства. Так, «Програмою реформування та розвитку житлово-комунального господарства у місті Миколаєві на 2015-2019 роки» передбачені завдання та заходи по створенню та запровадженню дієвого механізму контролю якості житлово-комунальних послуг споживачами та їх представниками — органами самоорганізації населення та громадськими об'єднаннями [12].

Важливою складовою реалізації соціальної функції місцевого самоврядування є забезпечення соціальних прав та соціальної адаптації вимушених переселенців. Адже, найскладнішими соціальними проблемами, з якими стикаються переселенці зі Сходу України та АРК є забезпечення житлом, охорона здоров'я та працевлаштування. Так, за офіційними даними на Волині зареєстровано 1903 родини (3621 особа) [13]. Соціалізація та інтеграція даної категорії осіб у повсякденне життя вимагає об'єднання зусиль усіх органів влади, в тому числі й важливу роль відіграють представники територіальних громад, волонтери, соціальні працівники, а також органи самоорганізації населення. Тому необхідно активізувати зусилля щодо надання первинної допомоги тимчасово переміщеним особам, першочерговим завданням стає просвітницька робота серед переміщених осіб щодо їх знання Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», мається на увазі інформування про їх права та обов'язки з метою надання їм підтримки та забезпечення їх взаємодії із соціумом на рівних правах та при рівних можливостях.

**Висновки.** Таким чином, будь-яке реформування в сфері місцевого само-

врядування буде малоефективним без можливості затвердження відповідних рішень самими членами територіальних громад на місцевих референдумах чи безпосередньої участі населення в ініціюванні та обговоренні актуальних соціальних, економічних та інших питань місцевого значення, а будь-яка реформа залишатиметься черговою фасадною реформою, яка

не приживеться на рівні сільських, селищних та міських громад. Тому першочерговим завданням в ході муніципальної реформи є активізація та реанімування механізмів місцевої демократії та самоорганізації населення, які вкрай необхідні для реалізації соціальної функції місцевого самоврядування та її подальшого розвитку.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Баймуратов М.М. Компетенція місцевого самоврядування як онтогносеологічне відображення муніципально-правових відносин / М.М. Баймуратов // Науковий вісник Академії муніципального управління. Збірник наукових праць. Серія «Право». — Випуск 2. — 2012. — С. 83-93.
2. Постовой Н.В. Местное самоуправление: история, теория, практика / Н.В. Постовой. — М.: Издат. дом «Федоров», 1995. — 189 с.
3. Батанов О.В. Сучасні законопроектні ініціативи в сфері муніципальної партисипативної демократії в Україні з позиції теорії муніципалізму / О.В. Батанов, В.В. Кравченко, Х.В. Приходько // Юридичний науковий електронний журнал. — № 3. — 2014. — С. 15-23.
4. Батанов О.В. Сучасний муніципалізм в Україні у контексті інституціоналізації муніципально-правового статусу особи / О.В. Батанов // Науковий вісник Академії муніципального управління. Збірник наукових праць. Серія «Право». — Випуск 2. — 2012. — С. 104-113.
5. Орловський О.С. Регулювання форм локальної демократії статутами територіальних громад / О.С. Орловський // Юридический вестник. — 2009. — № 2. — С. 24-30.
6. Europeans' Engagement in Participatory Democracy. Report [Flash Eurobarometer 373 — TNS Political & Social] / Conducted by TNS Political & Social at the request of the European Commission, Directorate-General for Communication. — 2013. — 63 p.
7. Про загальні збори (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання: Проект Закону № 2467 від 24.03.2015 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://w1.cl.rada.gov.ua>
8. Громадськість Чернігова — за дієвий порядок внесення місцевих ініціатив // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://samoorg.com.ua/blog/2015/04/13>
9. Ставнійчук М.І. Чи відбудеться децентралізація без самоорганізації, громадські лідери обговорили з народними депутатами // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://samoorg.com.ua/blog/2015/04/30>
10. Про органи самоорганізації населення: Проект Закону № 2466 від 24.03. 2015 р. // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://w1.cl.rada.gov.ua>
11. Крупник А.С. Роль органів самоорганізації населення у підвищенні якості житлово-комунальних послуг // Сьома всеукраїнська науково-практична конференція з питань самоорганізації населення «Громадський контроль в житлово-комунальній сфері: роль органів самоорганізації населення. Збірник матеріалів». — Львів, 29 — 30 вересня 2012 року / Під ред. А.С. Крупника, Є.Г. Абрамової. — Одеса: ПП «Євродрук», 2012. — 200 с.
12. Громада Миколаєва матиме дієвий механізм участі та контролю у реформуванні житлово-комунального господарства // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://samoorg.com.ua/blog/category/news1/zhkg/>
13. У Луцьку говорили про підтримку адаптації вимушених переселенців // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://samoorg.com.ua/blog/2015/03/20/>

*Дробуш І.В.*

**Развитие социальной функции местного самоуправления в контексте трансформации взаимоотношений территориальных общин, общества и государства: муниципально-правовые проблемы.**

**Аннотация.** В статье анализируются муниципально-правовые проблемы развития социальной функции местного самоуправления в контексте трансформации взаимоотношений территориальных общин, общества и государства. Отмечена необходимость внедрения механизмов непосредственного участия территориальных общин в реализации социальной функции местного самоуправления.

**Ключевые слова:** территориальная община, местное самоуправление, социальная функция, общее собрание граждан по месту жительства, местная инициатива.

*Drobush I.V.*

**The development of the social function of local government in the context of the transformation of relations between local communities, society and the State municipal-legal issues.**

**Summary.** This article analyzes the municipal-legal problems of the social function of local government in the context of the transformation of relations between local communities, society and the state. The necessity of implementing mechanisms for direct participation of local communities in the implementation of the social function of local government.

**Keywords:** local community, local government, social function, general meetings of citizens in the community, local initiative.





УДК 343.81:342.951

**В.Ф. ПУЗИРНИЙ,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент Навчально-наукового інституту права і соціальних технологій  
Чернігівського національного технологічного університету

## **ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ**

**Анотація.** Розроблено поняття та система принципів адміністративної діяльності органів та установ Державної кримінально-виконавчої служби України. Досліджено різні наукові підходи до розуміння різних принципів адміністративної діяльності, визначено основні групи цих принципів.

**Ключові слова:** принципи, адміністративна діяльність, управління, органи виконання покарань, установи виконання покарань.

**Постановка проблеми.** Питання засад адміністративної діяльності обумовлене методологічною потребою з'ясування усіх без винятку ключових факторів, які лежать в основі цього виду діяльності. Принципи — це одна з ідентифікаційних ознак, яка дозволяє говорити про самодостатність та самостійність окремого явища. Фактично це означає, що якщо відсутні власні принципи, окреме явище дійсності не може існувати якісно.

Питання наукового забезпечення адміністративної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України (далі — ДКВС України) для сучасної правової науки залишаються недостатньо розробленими. Це обумовлено декількома причинами. Серед яких домінування підходу до цього виду діяльності як винятково притаманної для функціонування органів внутрішніх справ, а також частим опозиціонуванням її із забезпеченням громадського порядку. Насправді, наразі формування нової концепції

розуміння адміністративної діяльності як комплексного явища, притаманного багатьом правоохоронним структурам. Серед останніх важливе місце посідає ДКВС України, яка своєю діяльністю завершує цикл впливу кримінальної юстиції та сприяє встановленню справедливості через покарання осіб, які вчинили злочини. В Україні фактично відсутні наукові роботи, присвячені аналізу засад цього виду діяльності у сфері виконання покарань, чим і обумовлюється актуальність статті.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Як зазначалось вище, зазначена проблема у сучасних наукових роботах розроблена недостатньо. Особливої уваги заслуговують праці українських учених: Р.В. Алієва, Є.Ю. Бараша, О.Г. Боднарчука, А.О. Галая, С.К. Гречанюка, О.В. Гулак, С.В. Зливка, В.П. Петкова, у яких досліджені окремі адміністративно-правові аспекти діяльності органів та установ виконання покарань.

**Метою** статті є розроблення, визначення та систематизація принципів адміністративної діяльності органів та установ ДКВС України, що здійснюється на основі теоретичних наукових напрацювань у сфері адміністративного права та практики функціонування ДКВС України.

**Викладення основного матеріалу.** Для нашого дослідження особливе значення мають принципи, які безпосередньо пов'язані з двома процесами: адміністративною діяльністю та виконанням покарань. Тому важливим буде дослідити й питання, які характеризують пов'язані з означеними процесами засади, адже сама адміністративна діяльність переймає систему особливостей та характерних ознак, які притаманні адміністративному праву, державному управлінню тощо. Проектуючи цю тенденцію на адміністративну галузь, відзначимо, що принципи, які визначають регулювання адміністративних правовідносин (або принципи адміністративного права), формуються під впливом трьох основних джерел: а) загальносоціальних ідей, закономірностей економічного, політичного, морального розвитку суспільства; б) загальної системи принципів права; в) принципів управління [1, с. 14]. З цього приводу К.С. Бельський зазначає, що принципи в переважній більшості включаються в кожному з трьох складових частин адміністративного права (управлінське право, поліцейське право, право адміністративної юстиції), забезпечуючи всередині підгалузі реалізацію інших адміністративно-правових норм [2, с. 23]. Слушною також є думка про те, що принципи, як багатоаспектне явище, можуть бути розглянуті у генетичному розумінні (характеризуються змішаною соціально-правовою природою і є результатом вираження як

загальносоціальних, так і специфічних його закономірностей); гносеологічному розумінні (є особливими поняттями, які адекватно виражають сутність права відповідно до досягнутого рівня його пізнання); онтологічному розумінні (принципи є основоположними ідеями, які стійко застосовуються у практиці, причому не важливо чи закріплені вони в нормах права, чи ні) [3, с. 313].

Зважаючи на теоретичні наукові напрацювання, які стосуються питань визначення принципів управління, принципів права, можемо констатувати: принципи адміністративної діяльності ДКВС України — це методологічна основа, яка дозволяє ідентифікувати особливість цього виду діяльності через керівні ідеї, базові, вихідні, основні правила, стандарти, що закріплюються у нормах, які забезпечують управління, адміністративно-юрисдикційні, адміністративні контрольно-наглядові заходи у сфері виконання покарань, а також інтеграцію служби виконання покарань до загальнодержавної системи органів державної влади.

На наш погляд, таке визначення найбільш повно відображає генетичний, гносеологічний та онтологічний зміст цього явища. Натомість принципи адміністративної діяльності та їхня система у сфері діяльності органів виконання покарань наділена своїми особливостями та специфічним значенням, яке відмінне від інших державних та правоохоронних структур.

Д.В. Приймаченко, досліджуючи особливий вид адміністративної діяльності (у митній сфері), зазначав, що принципи адміністративної діяльності є проявом та закріпленням закономірностей змісту адміністративної діяльності, вони визначають її сутність, характер та сприяють ефективній реалізації матеріальних і процесуаль-

них норм, що містяться в законодавстві. Принципи адміністративної діяльності динамічні за змістом і формою. Вони формуються у зв'язку з конкретними політичними та соціально-економічними умовами, відображаючи рівень використання позитивних закономірностей суспільного розвитку. Безпосередньо на практиці принципи юридично закріплюються у формі правових норм, що являють собою загальні положення, на яких повинна ґрунтуватися адміністративна діяльність. Тому принципи мають значення правових вимог, обов'язкових для виконання та дотримання [4, с. 207]. Такий підхід справедливо враховує як нормативний, так і базовий зміст принципів адміністративної діяльності та дозволяє визначити головні властивості цього виду діяльності. Ми, зі свого боку, можемо констатувати, що особливе значення принципів адміністративної діяльності в діяльності ДКВС України полягає в їхній основоположній властивості бути базовою та системоутворюючою ознакою для діяльності. Ці принципи поєднують засади кримінально-виконавчої діяльності з управлінськими, юрисдикційними, контрольними принципами, тобто з тими, які притаманні для державного управління у сфері виконання покарань. Особливістю їх є те, що вони не можуть бути однорідними залежно від напрямку адміністративної діяльності (управлінські принципи відмінні від принципів, характерних для юрисдикційної діяльності тощо), поряд з цим є універсальні принципи, які дають можливість їхнього узагальнення в одну категорію — принципи адміністративної діяльності.

Отже, для характеристики основних властивостей адміністративної діяльності ДКВС України найбільше підходять такі групи принципів:

1) принципи, які забезпечують дотримання адміністративно-правової форми і адміністративно-правових методів, спрямованих на забезпечення виконання поставлених завдань у сфері виконання покарань та реалізацію функцій у цій сфері; 2) принципи, які забезпечують формування, упорядкування, корегування та трансформацію внутрішньосистемних та внутрішнь-оструктурних відносин у сфері виконання покарань; 3) принципи, які є основою для налагодження інтеграції служби виконання покарань до загальнодержавної системи органів державної влади; 4) принципи, які є основою для здійснення юрисдикційних повноважень; 5) принципи забезпечують адміністративні контрольні-наглядові заходи.

Вищевказані принципи є основою для управлінської, юрисдикційної, розпорядчої та наглядової діяльності установ та органів ДКВС України. Однак вказані властивості не є виключними для можливих класифікацій та розподілів на види принципів цієї діяльності.

Стосовно кримінально-виконавчої системи В.М. Анісімов стверджує, що принципи управління органами виконання покарань — це основні керуючі правила і вимоги, засновані на закономірностях, які повинні обов'язково дотримуватися у процесі реалізації управління [5, с. 86]. На думку М.М. Ребало, принцип управління в системі виконання покарань — це не будь-яке правило, а лише те, яке пронизує увесь його зміст. Систему принципів державного управління у сфері виконання покарань становлять загальні та спеціальні принципи, які відображають специфіку державного управління у сфері виконання покарань. З'ясовано їх сутність у контексті реалізації кримінально-виконавчої

політики, ключовими засадами якої є впровадження нових засобів виправлення і ресоціалізації засуджених, спрямованих на додержання прав і свобод людини та громадянина, недопущення приниження честі і гідності особи на стадії відбування покарання та повернення суспільству законослухняної людини [6, с. 169].

На жаль, подібні визначення не дають відповіді на основні термінологічні питання та не розкривають зміст принципів, що фактично свідчить про їхню низьку теоретичну значимість і неможливість використовувати у наукових напрацюваннях. Однак, якщо більш детально проаналізувати роботи вищезазначених учених, то можна дійти висновку про те, що в наукових роботах немає одностайного розуміння щодо системи принципів. З іншого боку, вони наводять власне розуміння такої системи.

Аналіз наукових праць окремих авторів [7; 8; 9; 10] дає підстави стверджувати, що принципи в більшості праць розподіляються на загальні або основні, властиві будь-якій системі управління, і особливі, які характеризують управління конкретною системою, яка сформована на основі загальних принципів. Так, до загальних або основних принципів відносяться: принцип науковості, єдності і комплексності; єдиноначальності в управлінні; колегіальності у виробленні рішень; централізації і демократизації; пропорційності в управлінні; пріоритету функцій управління над структурою при створенні організацій, а також пріоритету структур над функціями управління в діючих організаціях; зворотному зв'язку. Ці принципи досить добре досліджені у зазначених наукових роботах.

Щодо особливих принципів, то вони поділяються на принципи побудови

апарату і принципи його функціонування. До першої групи належать: територіально-галузевий принцип побудови апарату управління; принцип єдності (балансу) прав і обов'язків; децентралізація оперативних повноважень, лінійно-функціональний принцип. До другої — принципи, які характеризують функціонування апарату управління: плановість, єдиноначальність і колегіальність, ефективність діяльності, забезпечення управлінських рішень інформацією, циклічність і співпідкореність управлінських рішень, що приймаються, контроль за виконанням [11, с. 32].

Є.Ю. Бараш зазначає, що під час визначення відповідної структури управління Державної кримінально-виконавчої служби України за відповідними функціями в основу організаційно-структурної побудови системи управління повинні бути покладені такі принципи: а) єдиноначальність і персональна відповідальність; б) чітке визначення доцільного і реально здійсненого обсягу робіт для кожного структурного підрозділу й окремого співробітника; в) чітке визначення підлеглості одиниць управління, а також відповідність прав, обов'язків і відповідальності керівників. До основних принципів організації діяльності установ виконання покарання, закріплених у нормах правових актів, слід віднести: 1) єдність завдань всіх видів установ виконання покарання. Найважливішим завданням усіх установ виконання покарання, що впливає з провідних положень державної політики у сфері виконання кримінальних покарань, є виправлення і ресоціалізація засуджених, запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Реалізація цього завдання при виконанні покарань здійснюється на основі вжиття засобів і

заходів психологічного та педагогічного впливу; 2) суворе дотримання законності в діяльності установ виконання покарання полягає у вимозі одностайного, неухильного, беззастережного застосування і виконання правових норм, у тому числі і міжнародних, з питань пенітенціарної діяльності; 3) демократичний централізм, що є одним з принципів державного управління, знаходить своє вираження в тому, що установи виконання покарання становлять єдину систему, побудовану на основі підпорядкування нижчих ланок вищим при централізації у вирішенні головних питань з децентралізацією оперативних функцій і при перевірці виконання та контролю з боку вищих органів; 4) принцип науковості означає, що необхідно привести систему установ виконання покарань у відповідність до рівня розвитку суспільних відносин; 5) принцип правової упорядкованості об'єктивно зумовлює необхідність законодавчого визначення основних цілей, функцій, завдань, компетенції та взаємодії з іншими суб'єктами кримінально-виконавчої діяльності; 6) гуманізм, притаманний всім галузям права і діяльності всіх органів держави, у функціонуванні установ виконання покарання виявляється у вимозі гуманного і справедливого ставлення до засуджених і поважання їхньої особистості, у визнанні переконання основним методом виправлення засуджених; 7) участь громадськості в управлінні установами виконання покарання, у виправленні засуджених [12, с. 90-91].

Слід також зазначити, що відповідно до ст. 2 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [13] основними принципами діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України є: законність, повага та дотри-

мання прав і свобод людини та громадянина, гуманізм, позапартійність, єдиноначальність, колегіальність при розробленні важливих рішень, взаємодія з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, благодійними і релігійними організаціями; відкритість для демократичного цивільного контролю.

Принципи, передбачені вищезазначеним Законом, не відображають сутність виключно управлінської складової, вони розкривають серед іншого й окремі аспекти функціонального змісту, а також аспекти роботи зі спецконтингентом. Якщо говорити про саме управління, то ми можемо говорити про необхідність запровадження таких принципів: законності; виваженості управлінських рішень; професіоналізму; дисципліни; єдиноначальства, субординації та колегіальності; взаємоузгодженості завдань та цілей; зрозумілості; ефективної системи стимулів.

Загалом, справедливим є твердження Д.В. Приймаченка, про те, що принципи адміністративної діяльності повинні: а) відображати не будь-які, а тільки найбільш суттєві, головні, об'єктивно необхідні закономірності, відносини та взаємозв'язки адміністративної діяльності; б) характеризувати лише сталі закономірності, відносини та взаємозв'язки адміністративної діяльності; в) охоплювати переважно ті закономірності, відносини та взаємозв'язки, які характерні адміністративній діяльності як цілісному явищу, тобто ті, які мають загальний, а не одиничний характер; г) відображати специфіку адміністративної діяльності, її відмінності від інших видів діяльності [4, с. 214].

**Висновки.** Таким чином, враховуючи вищевикладене, можемо підсумувати.

1. Принципи адміністративної діяльності установ та органів ДКВС України є системоутворюючою ознакою цієї діяльності, яка є основою для характеристики її як специфічного комплексного процесу, наділеного різноплановими завданнями та цілями, але ґрунтуючись на якому реалізується державна стратегія у сфері діяльності органів та установ виконання покарань.

2. Принципи адміністративної діяльності є синхронізуючим фактором, який дає можливість говорити про діяльність як системне явище.

3. Охоплюючи різні групи адміністративно-правових відносин у діяльності ДКВС України, принципи також мають власні особливості, специфіка яких обумовлена напрямком діяльності. Зважаючи на це, принципи можуть бути згруповані за системно-видовою ознакою. Йдеться про те, що принципи розподіляються на:

а) загальні (які характерні для адміністративної діяльності в цілому, її правового регулювання і є базовими началами для будь-якої державної діяльності, зокрема, це принцип законності, професіоналізму);

б) спеціальні (які відображають особливості певної функції адміністративної діяльності). Цей вид може бути додатково розподілений на такі під-

групи: принципи організації та управління в ДКВС України (виваженості управлінських рішень; дисципліни; єдиноначальства, субординації та колегіальності; взаємоузгодженості завдань та цілей; зрозумілості; ефективної системи стимулів); принципи інтеграції ДКВС (ідентифікація служби в системі кримінальної юстиції України; професіоналізм; відповідність діяльності спільної діяльності пріоритетам служби виконання покарань та взаємообумовленість; конфіденційність (у встановлених випадках) та гласність; ініціативність, плановість та системність); принципи адміністративно-юрисдикційної діяльності в ДКВС України (презумпції невинуватості; об'єктивності та оперативності; захисту прав; обов'язковості та справедливості рішень); принципи наглядово-контрольної діяльності (системності та регулярності; поєднання плановості та раптовості; об'єктивної оцінки ситуації; можливості оперативного корегування).

4. Наявність чіткої, але разом з тим гнучкої системи принципів адміністративної діяльності органів та установ ДКВС України забезпечує правильне розуміння базових положень, які стають підґрунтям для налагодження їх ефективної діяльності.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Данильєва І.Е. Принципи організації та функціонування державної служби в Україні : дис...канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Данильєва Ірина Едуардівна ; Інститут законодавства Верховної Ради України. — К., 2005. — 196 с.

2. Бельский К.С. О предмете и системе науки административного права / К.С. Бельский // Государство и право. — 1998. — № 10. — С. 18-26.

3. Вагина Н.М. Принципы публичного права: дис...канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Вагина Наталья Михайловна ; Самарская государственная экономическая академия. — Самара, 2004. — 357 с.

4. Приймаченко Д.В. Адміністративна діяльність митних органів у сфері реалізації митної політики держави : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Приймаченко Дмитро Володимирович ; Національна академія державної податкової служби України. — Ірпінь, 2007. — 477 с.

5. Анисимков В.М. Управление органами, исполняющими наказания / В.М. Анисимков. — М. : Академия МВД СССР, 1989. — 126 с.
6. Ребкало М.М. Державне управління у сфері виконання покарань (організаційно-правовий аспект) : дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / Ребкало Микола Миколайович ; Національна академія державного управління при Президентові України. — К., 2008. — 210 с.
7. Мухин В.И. Исследование систем управления : учебник для вузов / В.И. Мухин. — М. : Экзамен, 2003. — 384 с.
8. Казак Б.Б. Уголовно-исполнительная система в механизме обеспечения внутренней безопасности общества / Б.Б. Казак. — Рязань : Наше время, 2000. — 333 с.
9. Аксенов А.А. Управление в уголовно-исполнительной системе : учеб. пособие / А.А. Аксенов. — Рязань : Академия права и управления Минюста России, 2003. — 249 с.
10. Хомлюк В.И. Организация и методика воспитательной работы с осужденными в исправительных учреждениях : учеб. пособие / В.И. Хомлюк, В.И. Поздняков, В.И. Серов ; под общ. ред. Ю.И. Калинина. — Рязань : Академия права и управления Минюста России, 2003. — 227 с.
11. Щедрин Ю.В. Организационно-правовые основы управленческой деятельности начальника территориального органа уголовно-исполнительной системы : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Судебная власть; прокурорский надзор; организация правоохранительной деятельности; адвокатура» / Щедрин Юрий Васильевич ; Академия права и управления. — Рязань, 2004. — 297 с.
12. Бараш Є.Ю. Адміністративно-правові засади управління державною кримінально-виконавчою службою України : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Бараш Євген Юхимович ; Харківський національний університет внутрішніх справ. — Х., 2012. — 474 с.
13. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України від 23 червня 2005 року № 2713-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 30. — Ст. 409.

***Пузырный В.Ф.***

**Принципы административной деятельности органов и учреждений Государственной уголовно-исполнительной службы Украины.**

**Аннотация.** Разработаны понятия и система принципов административной деятельности органов и учреждений Государственной уголовно-исполнительной службы Украины. Исследованы различные научные подходы понимания различных принципов административной деятельности, определены основные группы этих принципов.

**Ключевые слова:** принципы, административная деятельность, управление, органы исполнения наказаний, учреждения исполнения наказаний.

***Puzyrnyi V.F.***

**Principles of administrative activity of bodies and establishments of the public criminal and executive service of Ukraine.**

**Summary.** In the article the conducted development of concepts and systems of principles of administrative activity of organs and establishments of Government criminally-executive service of Ukraine. The different scientific looks researched for understanding of different principles of administrative activity, the basic groups of this concept are certain in relation to penitentiary organs and establishments.

**Keywords:** principles, administrative activity, management, organs of execution of punishments, establishment of execution of punishments.

УДК 35.071.1

**О.О. БЛАГОДАРСЬКА,**  
аспірант Національного університету  
Державної податкової служби України

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ СТВОРЕННЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ**

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню організаційно-правових передумов створення в Україні органів державної фіскальної служби, аналізу процесу реформування податкової та митної служб та наявних проблем законодавчого визначення понять «контролюючі органи» і «органи доходів і зборів».

**Ключові слова:** контролюючі органи, податкові органи, митні органи, органи доходів і зборів, Державна фіскальна служба України, реформування.

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими та практичними завданнями.** Необхідність розбудови ефективної системи адміністрування податків і зборів, здійснення контролю-перевірочної роботи за своєчасністю і повнотою їх сплати до бюджету, запобігання збільшенню проявів «тіньової» економіки є нагальним завданням для кожної держави. Не виключенням є і України, податкова і митна системи якої в умовах євро інтеграційних процесів, як ніколи потребують модернізації та удосконалення. Питанням реформування податкових і митних органів, теоретичним і практичним проблемам їх функціонування, завжди приділялась значна увага в юридичній літературі. Так, за період незалежності України сформувалась ціла низка концепцій розвитку податкової та митної служб, які в більшому або в меншому ступеню були втілені у життя. Особливо необхідно відмітити плідну працю видатних учених різних галузей юридичних знань таких, як: В.Б. Авер'янов, О.О. Бан-

дурка, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова, П.Т. Гега, Л.М. Доля, М.П. Кучерявенко, Н.Р. Нижник, В.П. Петков, С.Г. Пепеляєв, Д.М. Притика, О.П. Рябченко, Л.А. Савченко, В.В. Цветков та ін. Найбільш значним практичним результатом наукових досліджень в даному напрямку стало прийняття у грудні 2010 року єдиного кодифікованого нормативного акту — Податкового кодексу України, який систематизував наявне до того часу законодавство, в тому числі з питань організації діяльності органів податкової служби. Зазнав зміни й Митний кодекс України, який був прийнятий в новій редакції у березні 2012 року.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Незважаючи на досить велику кількість наукових праць з питання удосконалення адміністрування податкових і митних платежів, всі вони присвячені вивченню лише певних аспектів діяльності різних контролюючих органів. Так, зокрема, дослідженню проблематики реалізації повноважень податковими органами присвячені роботи В.А. Бортияка,



О.Д. Данилова, Т.О. Проценка, С.О. Сергеева та ін., питання фіскальної функції митних органів висвітлювали Т.В. Корнева, О.П. Кратюк, Ю.Д. Кунєв, Ю.В. Любива та інші. Проте, у юридичній літературі відсутня належним чином обґрунтована наукова думка щодо створення єдиного контролюючого органу, тоді як для практичного втілення в життя цієї ідеї необхідні наукові рекомендації стосовно функціонування такого органу влади.

**Метою** даної статті є дослідження організаційно-правових передумов створення в Україні єдиного органу державної влади, що реалізує державну податкову та митну політику, а також державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, в процесі реформування податкової та митної служб та наявних проблем законодавчого визначення його поняття.

**Виклад основного матеріалу.** 24 грудня 2012 відповідно до Указу Президента України № 726 «Про деякі заходи з оптимізації системи центральних органів виконавчої влади» в Україні створено Міністерство доходів і зборів України, яке об'єднало в собі функції, в першу чергу фіскальні, органів державної та митної служб України, а також перебрало на себе повноваження з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі — єдиний соціальний внесок). Так, Положення про Міністерство доходів і зборів України, визначало Міндоходів, як головний орган у системі центральних органів виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації: єдиної державної податкової, державної митної політики в частині адміністрування податків і зборів, митних платежів та реалізації єдиної державної податкової, державної мит-

ної політики; державної політики з адміністрування єдиного соціального внеску; державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями при застосуванні податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного соціального внеску [1].

Постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 №160 реорганізовано Міністерство доходів і зборів шляхом перетворення та утворено Державну фіскальну службу України [2]. Відповідно до Положення про Державну фіскальну службу України (ДФС), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 №236, ДФС є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску [3].

Необхідно зазначити, що до грудня 2012 року однією з головних проблем функціонування податкової системи України було існування протягом тривалого часу цілої низки державних органів, відповідальних за формування дохідної частини бюджету, що призводило до невизначеності правового статусу кожного з них, значно збільшувало податкове «навантаження» на платників податків та створювало умови для «конкуренції» між контролюючими органами щодо забезпечення надходжень до бюджету, а отже негативно впливало на розвиток приват-

ного бізнесу та інвестиційного клімату в країні.

В даному контексті, вважається, слушною думка В.А. Бортняка, що чинне на той час законодавство використовувало декілька понять: «контролюючі органи», «органи стягнення», «податкові органи», які складно та неоднозначно співвідносились одне з одним, хоча й відображали одну і ту же сутність. Такий неоднозначний підхід лише ускладнював регулювання повноважень цих органів [4, с. 67].

Наприклад, відповідно до п. 1.12 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами» надавалося визначення контролюючого органу, як «державного органу, який у межах своєї компетенції, визначеної законодавством, здійснює контроль за своєчасністю, достовірністю, повнотою нарахування податків і зборів (обов'язкових платежів) та погашенням податкових зобов'язань чи податкового боргу».

В свою чергу, до вказаних державних органів згідно статті 2 цього Закону відносились: 1. митні органи — стосовно акцизного збору та податку на додану вартість (з урахуванням випадків, коли законом обов'язок з їх стягнення або контролю покладається на податкові органи), ввізного та вивізного мита, інших податків і зборів (обов'язкових платежів), які відповідно до законів справляються при ввезенні (пересиланні) товарів і предметів на митну територію України або вивезенні (пересиланні) товарів і предметів з митної території України; 2. органи Пенсійного фонду України — стосовно збору на обов'язкове державне пенсійне страхування; 3. органи фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування — стосовно внесків на загальнообов'язкове

державне соціальне страхування, у межах компетенції цих органів, встановленої законом; 4. податкові органи — стосовно податків і зборів (обов'язкових платежів), які справляються до бюджетів та державних цільових фондів, крім зазначених у пунктах 1-3.

В той же час, незважаючи на вищевказане визначення контролюючого органу, як державного органу, який, в тому числі, виконує й функцію з погашення податкових зобов'язань чи податкового боргу, до органів стягнення Законом «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами» відносились лише податкові органи, а також державні виконавці, компетенція яких взагалі не регулювалась нормами податкового законодавства [5].

Неоднозначна думка існувала й щодо теоретичного підходу визначення кола державних органів, що здійснюють мобілізацію коштів до бюджету. Так, М.П. Кучерявенко та Т.Є. Кушнарьова розглядали систему податкових органів у широкому та вузькому значенні. Податкові органи у вузькому значенні, на їх погляд, складали систему податкових адміністрацій і здійснювали контроль тільки за надходженням до бюджету податкових платежів. Податкові органи в широкому значенні повинні були контролювати і забезпечувати надходження до бюджету всіх відрахувань, які законодавець включав у податкову систему як сукупність податків, зборів і платежів. У цьому випадку система податкових органів охоплювала вже і митні органи, і органи казначейства [6, с. 126]. Тобто, в широкому розумінні поняття «податкові органи» вживалось в більш наближеному варіанті законодавчого визначення поняття «контролюючі органи».

На думку В.А. Бортняка до контролюючих органів також необхідно було б віднести й Міністерство внутрішніх справ України; судові органи; органи, які здійснюють реєстрацію актів цивільного стану; органи Державного казначейства; місцевого самоврядування [4, с. 68]. В свою чергу, С.О. Сергеев фактично ототожнював податкові та контролюючі органи, зазначаючи останні у дужках як синонім, та визначав їх як такі, що забезпечують дотримання законодавства про податки, облік платників, здійснюють контроль і забезпечують правильність обчислення та своєчасність і повноту сплати податкових платежів до бюджету [7, с. 52]. Не погоджуючись із запропонованими підходами до розуміння системи контролюючих органів, Т.О. Проценко зауважував про необхідність застосування класифікації контролюючих органів, виходячи з їх функціонального призначення, наголошуючи при цьому на відмінності понять «податкові органи» та «контролюючі органи» та їх співвідношенні як частини і цілого [8, с. 27].

Таким чином, різноманітність поглядів з вказаної проблематики, вимагала визначення єдиної методології дослідження питання системи органів, які контролюють надходження коштів до бюджетів, а головне закріплення їх правового статусу на законодавчому рівні з метою уникнення функціональної підміни та дублювання прав і обов'язків одним одним.

Врегулювати дане питання був покликаний Податковий кодекс України, що набрав чинності 1 січня 2011 року, та який законодавчо зменшив кількість контролюючих органів до двох. Так, до контролюючих органів відносились: 1. органи державної податкової служби — щодо податків, які справляються до бюджетів та державних цільових

фондів, крім тих що належать до компетенції митних органів, а також стосовно законодавства, контроль за дотриманням якого покладається на органи державної податкової служби; 2. митні органи — щодо мита, акцизного податку, податку на додану вартість, інших податків, які відповідно до податкового законодавства справляються у разі ввезення (пересилання) товарів і предметів на митну територію України або територію спеціальної митної зони або вивезення (пересилання) товарів і предметів з митної території України або території спеціальної митної зони [9].

Однак, незважаючи на нібито законодавче спрощення системи контролюючих органів, питання розмежування їх компетенції все одно не було вирішено належним чином, адже Податковий кодекс не містив визначення правового статусу органів державної податкової служби, а поряд з ним продовжував діяти Закон України «Про державну податкову службу в Україні».

Отже, система адміністрування податків і зборів (обов'язкових платежів) вимагала подальшого реформування, шляхом чіткого розмежування функцій і повноважень контролюючих органів, встановлення статусу та компетенції податкових органів в єдиному нормативно-правовому документі, закріплення за митними органами виключно функцій контролю нарахування та сплати податків і зборів при здійсненні експортно-імпорتنих операцій, передачі органам державної податкової служби функцій контролю правильності й повноти нарахування та сплати всіх податків і зборів (обов'язкових платежів) за операціями, що здійснюються на території України; здійснення іншими органами виконавчої влади адміністрування виключно тих платежів, що

вносяться як плата за державні послуги й надання дозволів; перегляду функцій органів державної податкової служби з метою усунення дублювання нею функцій інших державних органів, що виконують функції фінансового контролю; приведення функцій і структури органів державної податкової служби у відповідність до вимог міжнародних організацій і світових стандартів [10, с. 5; 11, с. 13].

В свою чергу, однією з таких світових практик організації діяльності фіскальної сфери є об'єднання контролюючих органів та створення єдиного органу влади, який контролює процес надходження податкових, митних та інших платежів до бюджету та несе відповідальність за його наповнення по всіх напрямках роботи. Саме щодо такого шляху подальшого реформування податкової та митної служб було прийнято державне рішення, в результаті чого спочатку створено Міністерство доходів і зборів України, яке стало єдиним органом державної влади, відповідальним за наповнення бюджету, а в подальшому реорганізовано в Державну фіскальну службу України.

Проте, незважаючи на нібито визначеність із статусом новоствореної системи фіскальних органів, проблема щодо розмежування компетенції між контролюючими органами, на наш погляд, залишається не вирішеною.

Так, у чинному на сьогоднішній день податковому законодавстві для визначення Державної фіскальної служби України та її територіальних органів використовуються такі поняття як «контролюючі органи» та «органи доходів і зборів», які тільки на перший погляд не мають протиріч між собою. Крім того, є не зовсім актуальними з урахуванням проведеної реорганізації.

Зокрема, відповідно до статті 41 Податкового кодексу контролюючими органами є «органи доходів і зборів — центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування єдиної державної податкової, державної митної політики в частині адміністрування податків і зборів, митних платежів та реалізує державну податкову, державну митну політику, забезпечує формування та реалізацію державної політики з адміністрування єдиного внеску, забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями при застосуванні податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску (далі — центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику), його територіальні органи».

Положенням про Міністерство доходів і зборів України до територіальних органів Міндоходів відносились його територіальні органи в АРК, областях, містах Києві та Севастополі, міжрегіональні територіальні органи (повноваження яких поширюються на кілька адміністративно-територіальних одиниць), митниці, спеціалізовані департаменти та спеціалізовані органи Міндоходів України, державні податкові інспекції в районах, містах (крім міст Києва та Севастополя), районах у містах, об'єднані та спеціалізовані державні податкові інспекції. Аналогічну організаційну структуру має й Державна фіскальна служба України.

В той же час, згідно статті 4 Митного кодексу, який є частиною податкового законодавства, органи доходів і зборів визначені, як «центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, митниці та митні пости». Тобто, в розумінні

Митного кодексу інші територіальні органи Міндоходів (на сьогоднішній день ДФС) не є органами доходів і зборів [13]. Аналізуючи ж Положення про Міністерство доходів і зборів України до переліку його територіальних органів вже не входять митні пости.

Такий різний підхід до розуміння поняття системи органів державної фіскальної служби, негативно впливає на її функціонування в цілому, оскільки призводить до невизначеності меж компетенції кожного з територіального органу ДФС України. Необхідно зазначити, що на теперішній час в законодавстві відсутнє окреме визначення функцій, прав і обов'язків Головних управлінь ДФС та податкових інспекцій, як територіальних органів Державної фіскальної служби України. Їхні повноваження визначаються Податковим кодексом в межах функціональних прав та обов'язків, наданих всім контролюючим органам. В той же час, Митним кодексом окремо вже для митниць та митних постів (якщо виходити з визначення наданого цим Кодексом органам доходів і зборів) встановлюється безпосередньо їхня компетенція, яка не розповсюджується на Головні управління ДФС і податкові інспекції.

Як негативний приклад такої функціональної невизначеності, можна навести нечіткість закріпленого порядку проведення документальних перевірок платників податків з питань достовірності нарахування і сплати податкових і митних платежів. Так, право проводити перевірки і звірки платників податків (крім Національного банку України), у тому числі після проведення процедур митного контролю та/або митного оформлення (пп. 20.1.4 п. 20.1 ст. 20 ПКУ) та право визначати суми податкових та грошо-

вих зобов'язань платників податків (пп. 20.1.18 п. 20.1 ст. 20 ПКУ) надано всім контролюючим органам, в розумінні Податкового кодексу. Положенням про Головні управління ДФС, на них покладено завдання щодо забезпечення реалізації державної податкової та державної митної політики, а також боротьба з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства (зокрема, при виконанні повноважень з контрольно-перевірочної роботи). Проте, проведення документальної перевірки з питань митної справи та оформлення її результатів, проводиться відповідно до положень Митного кодексу України, які, виходячи із наявного визначення «органів доходів і зборів» не розповсюджуються на Головні управління ДФС.

Отже, встановлення єдиного підходу до розуміння визначення системи органів Державної фіскальної служби України є не лише теоретичним завданням даного дослідження, а й має практичне значення для правильної реалізації повноважень кожної з її ланок та як наслідок ефективного функціонування фіскальної системи держави в цілому.

Щодо поняття «контролюючий орган», то воно також є дещо суперечливим, оскільки досить часто різними законодавчими актами використовується по відношенню до значного кола державних органів, які за своїми функціями здійснюють контроль в різних сферах державного регулювання.

Тому, на наш погляд, доцільним є запровадження замість наявних декількох понять одного — «органи державної фіскальної служби», як системи контролюючих органів виконавчої влади в сфері реалізації єдиної державної податкової та митної політики в частині адміністрування

податків і зборів, митних платежів, державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі — єдиний соціальний внесок), а також у сфері боротьби з правопорушеннями при застосуванні податкового, митного законодавства та законодавства з питань сплати єдиного соціального внеску.

**Висновки з дослідження і перспективи подальших пошуків у даному науковому напрямку.** Запропонований у даній статті підхід надасть можливість для більш системного розуміння поняття та структури органів державної фіскальної служби та наступного дослідження їх функцій і завдань, що ставляться на меті подальшого реформування податкової та митної служб.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Указ Президента України «Про Міністерство доходів і зборів України» від 18.03.2013 №141/2013 // Урядовий кур'єр. — 2013. — № 51.
2. Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Державної фіскальної служби» від 21.05.2014 №160 // Урядовий кур'єр. — 2014. — № 101.
3. Постанова Кабінету Міністрів України «Про Державну фіскальну службу України» від 21.05.2014 №236 // Урядовий кур'єр. — 2014. — № 120.
4. Бортняк В.А. Щодо поняття системи органів, які контролюють справляння податків і зборів // Право України. — 2007. — №10. — С. 67-69.
5. Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами» від 21.12.2000 // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — №10. — Ст. 44.
6. Кушнарєва Т.Є., Кучерявенко М.П. Система податкових органів. — Харків, 2000. — 240 с.
7. Сергєєв С.О. Правове регулювання фіскальних відносин в Україні. — Харків, 2007. — 185 с.
8. Проценко Т.О. Правове забезпечення адміністрування податків та митних платежів: Монографія. — Ірпінь: НАДПСУ, 2006. — 568 с.
9. Податковий кодекс України від 02.12.2010 // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — №13-14, №15-16, №17. — Ст. 112.
10. Єфименко Т.І. Податковий кодекс України як перший крок на шляху реформування вітчизняної податкової системи // Фінанси України. — 2010. — №12. — С. 3-11.
11. Ярошенко Ф.О. Реформування податкової системи України в контексті прийняття Податкового кодексу // Фінанси України. — 2010. — №7. — С. 3-19.
12. Данілов О.Д., Фліссак Н.П. Податкова система та шляхи її реформування. — К., 2001. — 216 с.
13. Митний кодекс України від 13.03.2012 // Відомості Верховної Ради України. — 2012. — №44-45, №46-47, №48. — Ст. 552.

#### **Благодарская О.О.**

**Организационно-правовые предпосылки создания органов Государственной фискальной службы в Украине.**

**Аннотация.** Стаття посвящена исследованию организационно-правовых предпосылок создания в Украине органов государственной фискальной службы, анализу процесса реформирования налоговой и таможенной служб, а также имеющимся проблемам законодательного определения понятий «контролирующие органы» и «органы доходов и сборов».

**Ключевые слова:** контролирующие органы, налоговые органы, таможенные органы, органы доходов и сборов, Государственная фискальная служба Украины, реформирование.

*Blagodarska O.O.*

**Organizational and legal prerequisites for the creation of organs of state fiscal service in Ukraine.**

**Summary.** The article is devoted to research of organizational and legal prerequisites for the creation in Ukraine of organs of state fiscal service, analysis of the process of reforming the tax and customs services, and existing problems of legislative definition of the terms «supervisory authority» and «organs of income and fees».

The relevance of this issue is caused by necessity of reforming of tax and customs systems in the context of European integration processes and, as a consequence, the development of an effective system of administration of taxes and fees, implementation of tax audit for timeliness and completeness of their payment to the budget, prevent the increase of manifestations of the «shadow» economy.

Until December 2012, one of the main problems of the tax system of Ukraine has been existence for a long time a number of state organs responsible for forming the budget, what led to the vagueness of the legal status of each of them, significantly increased the tax burden on taxpayers and created conditions for a «competition» between regulatory authorities to ensure budget revenues, and consequently negatively influenced the development of private business and investment climate in the country.

The article examines the development of regulatory authorities in Ukraine, examines the theoretical and legislative definition of their, are prerequisites for the unification of the fiscal function of the tax and customs authorities within the powers of the organs of state fiscal service.

It is necessary to fasten the legislative definition in all normative-legal acts of the unified concept of «organs of state fiscal service», what will give opportunity to clearly define the powers of each of the territorial organs of the State fiscal service of Ukraine and to avoid duplication of functions each other.

This article have theoretical and practical importance, because for the realization of the idea of creation of single supervisory authority are required scientific recommendations regarding the functioning of it.

**Keywords:** supervisory authority, tax organs, customs organs, organs of income and fees, the State fiscal service of Ukraine, reforming.



УДК 341.985.2

**Г.Г. ДУШКОВА,**  
аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін  
Одеського національного університету ім І.І. Мечникова

## **РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ: ГЕНЕЗА ТА СУЧАСНІСТЬ**

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню витоків, еволюції розвитку законодавства про визнання та виконання іноземних судових рішень, питань і можливостей реалізації цього інституту в Україні.

**Ключові слова:** визнання, виконання, іноземне судове рішення, міжнародний договір, взаємність.

**Постановка проблеми.** Розширення співробітництва держав у справі надання взаємної правової допомоги у сфері міжнародного цивільного процесу як за історичних часів, так і в сучасних умовах багато у чому сприяло та сприяє збереженню господарських зв'язків, розширенню усіх напрямків зовнішньоекономічного співробітництва між підприємствами різних держав, а також належному та своєчасному захисту порушених або оспорюваних прав і свобод фізичних та юридичних осіб. Важливою складовою правової взаємодії в цьому аспекті є визнання та виконання іноземних судових рішень по цивільних справах. Тому дослідження витоків, еволюції розвитку законодавства, правових підстав цього інституту та питань і можливостей його реалізації в Україні й досі викликає теоретичний та практичний інтерес.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Дослідженням питань визнання і виконання іноземних судових

рішень займалися багато авторитетних науковців, такі як: Д.Д. Аверін, Л.П. Ануфрієва, М.М. Богуславський, Е.В. Брунцева, І.В. Дробязкіна, О.І. Євтушенко, Р.В. Зайцев, Д.В. Конев, С.Г. Кузьменко, Н.І. Маришева, О.І. Муранов, Т.М. Нешатаєва, Г.А. Цірат, О.Х. Юлдашев та інші.

Український науковець Г.А. Цірат, наприклад, займається дослідженням загальних проблем міжнародного цивільного процесу взагалі, окремо приділяє увагу у своїх монографіях дослідженням питань визнання та виконання іноземних судових рішень. У 2000 році захистив кандидатську дисертацію на тему: «Виконання іноземних арбітражних рішень». У 2005 році також в Україні дослідником О.І. Євтушенко була захищена кандидатська дисертація на тему: «Особливості визнання та виконання рішень іноземних судів». У своїй науковій праці автор приділяє увагу порівнянню питань визнання та приведення до виконання іноземних судових рішень, дослідженню загаль-



них правила визнання і приведення до виконання рішень іноземних судів та дослідженню судової процедури визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні.

Серед зарубіжних авторів слід виділити О.І. Муранова, який займається дослідженням окремих питань щодо визнання та виконання іноземних судових рішень, а саме — міжнародного договору та взаємності як основи для приведення у виконання в Росії іноземних судових рішень. Також в Росії були захищені наступні кандидатські дисертації з даної проблематики: Д.В. Коневим на тему: «Признание и приведение в исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Федеративной республике Германия: сравнительно-правовой анализ», Р.В. Зайцевим на тему: «Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов», Д.В. Літвинським на тему: «Вопросы признания и исполнения решений судов иностранных государств: На основе анализа права Франции и России».

*Мета і завдання дослідження.* Метою дослідження є виявлення закономірностей формування законодавства в сфері визнання та виконання іноземних судових рішень в Україні від часів Російської імперії до сучасності за для прогнозування тенденцій його подальшого розвитку.

Для досягнення поставленої мети є необхідним розв'язання таких завдань:

— дослідження процесу становлення наукової думки та законодавства з питань визнання та виконання іноземних судових рішень;

— аналіз переваг і недоліків, що виникають при застосуванні норм щодо визнання та виконання іноземних судових рішень.

**Виклад основного матеріалу.** Фундаментальний початок розвитку інституту визнання та виконання іноземних судових рішень в Україні відбувся за часів Російської імперії. Починаючи з 1864 року цар Олександр II розпочав масштабну судову реформу. Основоположними для цього періоду стал документ під назвою «Устав гражданского судопроизводства» від 20 листопада 1864 року, в якому регулюються питання виконання іноземних судових рішень, та чотири судових акти Цивільного Касаційного Департаменту Правлячого Сенату Російської імперії. Крім офіційних документів була розроблена значна кількість рекомендацій та посібників, які мали неофіційний характер.

Першою серйозною роботою в російській доктрині, в якій аналізуються питання виконання іноземних судових рішень, можна вважати статтю П. Маркова, опубліковану в 1864 році під назвою «О приведении в исполнение решений судебных мест иностранных государств».

За думкою П. Маркова, дійсно з основ незалежності держави та поняття верховної влади, «необязательность иностранных судебных решений, вне пределов того государства, в котором они состоялись, должна быть признана аксиомой» [2, с. 138]. Однак автор сам помічає, що в цьому є багато недоліків: «Сколько денег, напрасного времени, сколько сделок остается без заключения только потому, что иностранное судебное решение не пользуется силою за пределами государства» [2, с. 141]. Він також стверджує, що «разгадка непризнания иностранных судебных решений обязательными заключается отчасти в недопущении возможности, чтобы власти одного государства исполняли распоряжения другого, а отчасти в желании оградить

поданных от произвольных действий чужих учреждений» [2, с. 141]. Та наприкінці автор робить трохи протилежний усьому вищесказаному висновок: «По теории, судебные решения должны почитаться необязательными вне пределов государств, в которых постановлены, но на основании практических соображений, в видах взаимного удобства, обязательность их может быть допущена» [2, с. 141].

У 1882 році у міжнародному цивільному процесі переважав принцип, згідно якого виконання іноземних судових рішень повинно дозволятися тільки тоді, коли це передбачено міжнародними договорами, укладеними Росією [2, с. 13]. Прихильником такої позиції був дослідник проблем правових наук І.Є. Енгельман, який у 1884 році випустив в світ наукову статтю «Об исполнении иностранных судебных решений в России» [2, с. 163].

За радянських часів правило про можливість приведення до виконання іноземного судового рішення тільки за умови наявності дозволяючого це міжнародного договору було передбачено в додатку до ст. 255 Цивільного Процесуального Кодексу РСФСР 1923 року: «Порядок исполнения решений иностранных судов определяется специальными соглашениями с подлежащими государствами» [2, с. 15]. Дана норма була протлумачена у радянській доктрині доволі однозначно: «Из этого вытекает, прежде всего, что поскольку нет соответствующего международного соглашения, постольку решение иностранного суда не может быть приводимо в исполнение. Следовательно, лицу, представляющему такое судебное решение, должно быть предложено обратиться в суд с иском на общем основании» [2, с. 16].

За словами А.І. Муранова, політика ізоляціонізма та культурна обособ-

ленність у радянський період досягнули апогею. Радянська цивілістика, колізійне право та міжнародний цивільний процес в таких умовах також адекватно розвиватися не могли. В кінці кінців, правлячу номенклатуру СРСР в цей період хвилювали не проблеми захисту приватних прав радянських суб'єктів за кордоном, а іноземних — в СРСР, скільки ідеологічні та воєнно-політичні питання. Через це не дивно, що в СРСР питання приведення до виконання іноземних рішень до виконання актуальними не були [2, с. 22].

Таким чином, на протязі 35 років в праві РСФСР ніяких інших норм, окрім вищенаведеної (ст. 255 Цивільного Процесуального Кодексу РРФСР 1923 року), стосовно питання приведення до виконання іноземних рішень, не було [2, с. 16].

Однак, в кінці 50-х рр. ХХ ст. послаблення зі сторони СРСР політики ізоляціонізму та необхідність розвитку торгівельного обігу з іншими державами соціалістичної орієнтації призвели до розуміння важливості допущення в СРСР виконання іноземних рішень [2, с. 23].

Тоді 12 вересня 1958 року був прийнятий Указ Президії Верховної Ради СРСР «О порядке исполнения решений судов государств, с которыми СССР заключены договоры об оказании правовой помощи», з якого було зрозуміло, що порядок виконання в СРСР іноземних рішень встановлюється тільки у разі укладання СРСР міжнародних договорів, які передбачають таке виконання, і тільки відносно рішень судів тих іноземних держав, з якими такі договори укладені [2, с. 16].

Надалі принцип необхідної наявності міжнародного договору був регламентований:

— в ст. 63 Основ цивільного судочинства СРСР та союзних республік:

«Порядок исполнения в СССР решений иностранных судов и арбитражей определяется соответствующими международными соглашениями СССР с иностранными государствами или международными конвенциями, участниками которых является СССР» [2, с. 16];

— в ст. 437 ЦПК РФСР 1964 р.: «Порядок исполнения в РСФСР решений иностранных судов и арбитражей определяется соответствующими международными договорами СССР»; [11];

— в ст. 427 ЦПК УРСР 1963 р.: «Порядок визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів і арбітражів визначається міжнародними договорами України про надання правової допомоги, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, іншими міжнародними договорами за участю України, якими передбачається визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів, і законами України [12].

Указ Президії Верховної ради СРСР від 21 червня 1988 року № 9131-ХІ «Про визнання та виконання в СРСР рішень іноземних судів та арбітражів» виходив з такого ж принципу: «Решения иностранных судов признаются и исполняются в СССР, если это предусмотрено международным договором СССР» [8].

З моменту проголошення незалежності України законодавче регулювання визнання та виконання іноземних судових рішень у країні зазнало декількох кардинальних змін, що не могло не позначитися на практиці вітчизняних судів у цій сфері. Тривалий час ця процедура залишалася неврегульованою на рівні закону, що спричиняло певні практичні труднощі. Отже, до 2001 р. зазначені питання продов-

жували вирішувати українські суди, як і за радянських часів, згідно з Указом Президії ВР СРСР «Про визнання і виконання в СРСР рішень іноземних судів та арбітражів» від 21.06.1988 р. Відповідно до п. 2 зазначеного Указу компетентними судами, які могли розглядати згадану категорію справ, були обласні, Київський і Севастопольський міські суди та Верховний суд АР Крим [8].

Згодом, у 1999 р., судову практику щодо цієї категорії справ уніфікував Пленум Верховного Суду України — у постанові «Про практику розгляду судами клопотань про визнання і виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» від 24.12.1999 р. № 12, яка є чинною і використовується судами й зараз [7]. Основна ідея постанови була у наданні роз'яснення судам при розгляді клопотань про визнання та виконання рішень іноземних судів та арбітражів щодо однакового підходу судів до визначення умов, за яких рішення іноземних судів підлягають визнанню і примусовому виконанню в Україні, та виключення помилок при розгляді клопотань про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на її території.

У 2001 р. із прийняттям Закону «Про визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів» ситуація з розглядом клопотань про визнання та виконання іноземних судових рішень в Україні дещо покращилася, оскільки було законодавчо закріплено, що саме апеляційні суди України компетентні розглядати такі клопотання, а поняття «рішення іноземного суду» було розширене і визначене як таке, що охоплює також іноземні арбітражні рішення [4].

Оскільки судді апеляційних судів мали практичний досвід з розгляду цієї категорії справ, і ухвала апеляційного суду про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду могла бути оскаржена лише до ВСУ, процедура визнання та виконання іноземного судового рішення була досить визначеною та прогнозованою, порівняно з попередніми періодами.

Однак у 2005 р. відбулася суттєва реформа українського законодавства у цій сфері.

По-перше, 18 березня 2004 року був прийнятий, а з 1 вересня 2005 року набрав чинності новий Цивільний процесуальний кодекс України, який, на відміну від свого попередника, містить спеціальний Розділ VIII, присвячений питанням визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні [10].

У новому ЦПК був також, як і за радянських часів, закріплений принцип необхідності міжнародного договору задля визнання та виконання іноземного судового рішення, а також передбачено принцип взаємності за домовленістю *ad hoc*, стаття 390 якого мала наступний зміст: «Рішення іноземного суду визнається та виконується в Україні, якщо його визнання та виконання передбачено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності за домовленістю *ad hoc* з іноземною державою, рішення суду якої має виконуватися в Україні» [10].

По-друге, Закон «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 06.09.2005 р. визнав таким, що втратив чинність Закон «Про визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів» [5]. У результаті цієї реформи повноваження апе-

ляційних судів АР Крим, апеляційних судів областей, міст Києва і Севастополя щодо розгляду клопотань про визнання та виконання рішень іноземних судів були передані районним, районним у містах, міським та міськрайонним судам за місцезнаходженням боржника. А відсутність визначення поняття «рішення іноземного суду» фактично залишила поза законом іноземні арбітражні рішення в Україні. Ці зміни суттєво ускладнили життя стягувачам за такими рішеннями. Фактично було знецінено багаторічну практику та досвід судів апеляційної інстанції в цій сфері. Для місцевих загальних судів ця категорія справ була абсолютно новою, що негативно позначалося на строках та якості їх розгляду [1].

З останнім на практиці також було пов'язано чимало проблем, адже встановлені ЦПК України умови виконання таких рішень (на підставі міжнародного договору або за принципом взаємності «за домовленістю *ad hoc*») унеможлилювали виконання в Україні рішень судів більшості країн світу. По-перше, кількість регіональних чи двосторонніх договорів, які регулювали виконання рішень іноземних судів і стороною в яких виступала Україна, була вкрай обмеженою. По-друге, українські суди негативно ставилися до визнання та виконання іноземного судового рішення на підставі принципу взаємності «за домовленістю *ad hoc*» з державою, рішення суду якої запитувалося до виконання [1].

Ця ситуація існувала, доки не було прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань міжнародного приватного права» (далі — Закон № 1837), який вніс довгоочікувані зміни в положення ЦПК України щодо процедури визнання та виконання інозем-

них судових рішень і набрав чинності 16.02.2010 р. [6].

Чи не найважливішою зміною, внесеною Законом № 1837 до ст. 390 ЦПК України, була деталізація поняття іноземного суду, виконання рішення якого запитується, як «суду іноземної держави; інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних чи господарських справ; іноземних чи міжнародних арбітражів» [6]. Крім того, Закон № 1837 змінив умови визнання та виконання іноземних судових рішень. Зокрема, він значно спростив застосування такої підстави, як принцип взаємності у разі відсутності міжнародного договору з іноземною державою, рішення суду якої має виконуватися в Україні. Так, Закон № 1837 скасував вимогу про обов'язкову наявність домовленості *ad hoc* із відповідною іноземною державою як передумову приведення до виконання рішень судів цієї держави на території України. Натомість у ч. 2 ст. 390 ЦПК України було прямо встановлено: «Якщо визнання та виконання рішення іноземного суду залежить від принципу взаємності, вважається, що він існує, оскільки не доведене інше» [9]. Таким чином, тепер в Україні може бути виконане рішення іноземного суду практично будь-якої держави. Водночас тягар доведення наявності чи відсутності принципу взаємності покладено на боржника. Це усунуло можливу процесуальну перепону для заявника (стягувача), яка могла спричинити затягування справи та навіть унеможливити виконання відповідного

рішення іноземного суду [1]. До того ж Закон № 1837 розширив перелік осіб, що мають право звертатися до суду з клопотанням про визнання та виконання рішень іноземного суду. Так, згідно з ч. 1 ст. 393 ЦПК України в новій редакції таке клопотання може бути подане не лише безпосередньо стягувачем, але й іншими особами відповідно до міжнародних договорів України [9]. Однак більшість міжнародних договорів України з надання допомоги стосовно визнання та виконання рішень іноземних судів чи арбітражів не визначає таких осіб.

**Висновки.** Підсумовуючи усе вищевикладене, можна зробити висновок, що законодавче регулювання інституту визнання та виконання іноземних судових рішень в Україні пройшло багаторічну історію становлення, зазнало важливих змін та вдосконалення під впливом кардинальних змін у сфері політичного, економічного, соціального життя, міжнародних відносин, швидкого розвитку зовнішньоекономічних відносин тощо.

Однак останні значущі зміни, а саме — внесені Законом № 1837, безперечно, усувають низку недоліків законодавства у сфері визнання та виконання іноземних судових рішень в Україні і сприятимуть подальшому вдосконаленню цієї процедури. Проте вони не вирішили всіх проблем, а отже, прийняття подальших змін до ЦПК України, узагальнення судової практики та приведення її у відповідність до міжнародних стандартів усе ще актуальні для України.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Виконання іноземних арбітражних рішень в Україні: ще одна спроба чи остаточне врегулювання? «Правовий тиждень». Інформаційно-правова газета. [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=122013>. — Назва з екрана.

2. Муранов А.И. Международный договор и взаимность как основания приведения в исполнение в России иностранных судебных решений [Текст] / А.И. Муранов. — М.: «Статут», 2003. — 192 с.

3. Про правонаступництво України: Закон України від 12.09.1991 р. [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1543-12>. — Назва з екрана.

4. Про визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів: Закон України від 29.11.2001 р. [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2860-14>. — Назва з екрана.

5. Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України: Закон України від 06.09.2005 р. [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/76-19>. — Назва з екрана.

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань міжнародного приватного права: Закон України від [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1837-17>. — Назва з екрана.

7. Про практику розгляду судами клопотань про визнання і виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.12.1999 р. № 12. [Електронний ресурс]. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-99>. — Назва з екрана.

8. Про визнання та виконання в СРСР рішень іноземних судів та арбітражів: Указ Президії Верховної ради СРСР від 21 червня 1988 року № 9131-XI. [Електронний ресурс]. Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v9131400-88>. — Назва з екрана.

9. Цивільний процесуальний кодекс України в редакції від 26.04.2015 р. [Електронний ресурс]. Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>. — Назва з екрана.

10. Цивільний процесуальний кодекс України в редакції від 18.03.2004 р. [Електронний ресурс]. Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20040318>. — Назва з екрана.

11. Цивільний процесуальний кодекс РРФСР 1964 р. [Електронний ресурс]. Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_37873/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37873/). — Назва з екрана.

12. Цивільний процесуальний кодекс УРСР 1963р. [Електронний ресурс]. Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1501-06>. — Назва з екрана.

13. Цірат Г.А. Роль національного закону та міжнародного договору в забезпеченні взаємності при визнанні та виконанні іноземних судових рішень. [Електронний ресурс] / Г.А. Цірат. — Електрон. дан. (1 файл). — Режим доступу: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/58766>. — Назва з екрана.

14. Цірат Г.А. Міжнародний цивільний процес: сучасний стан та перспективи міжнародно-правової уніфікації: [монографія]. [Текст] / Г.А. Цірат. — Х.: Видавництво Іванченка І.С., 2013. — 482 с.

### ***Душкова А.Г.***

**Развитие законодательства в сфере признания и исполнения иностранных судебных решений в Украине: генезис и современность.**

**Анотація.** Стаття посвящена дослідженню історії, еволюції розвитку законодавства, правових основань інститута признання і виконання іноземних судових рішень, питань і можливостей реалізації цього інститута в Україні.

**Ключевые слова:** признание, исполнение, иностранное судебное решение, международный договор, взаимность.

*Dushkova G.G.*

**Development of Legislation in the Sphere of Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Ukraine: Genesis and Modernity.**

**Summary.** Provision of mutual legal assistance of countries in international civil procedure has largely contributed to maintaining economic relations, expansion of all areas of international economic cooperation between enterprises of different countries, timely protection of violated or disputed rights and freedoms of individuals and legal entities. In this respect recognition and enforcement of foreign judgments in civil cases is considered an important part of legal cooperation. Thus, research of origins and evolution of the law on the subject matter, legal grounds and opportunities for its implementation in Ukraine has increasingly represented theoretical and practical interest.

The main purpose of this article is to examine trends of development of legislation in the sphere of recognition and enforcement of foreign judgments in Ukraine since the former Russian Empire times up to present days. It is found that legislative regulation of this legal phenomenon has experienced the long history of development, undergone important changes and improvements due to political, economic, social challenges, including fast development of foreign economic relations in the conditions of the globalization.

Many problems in this sphere has yet to be solved, therefore introduction and adoption of further changes to the Civil Procedure Code of Ukraine, other national legislation, analysis of judicial practice and bringing it into line with international standards are still relevant for Ukraine.

**Keywords:** recognition, enforcement, foreign judgments, international treaty, reciprocity.



УДК 341.638

О.В. КОЧ,  
ВГО «Асоціація правників України»

## **ВИЗНАННЯ ТА ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ІНОЗЕМНИХ АРБІТРАЖІВ В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

**Анотація.** В статті розглядається процедура визнання та звернення до примусового виконання рішень іноземних комерційних арбітражів в Україні та шляхи її оптимізації.

**Ключові слова:** іноземний комерційний арбітраж, арбітражне рішення, арбітрабельність, арбітражна угода.

**Постановка проблеми.** В Україні чинним законодавством передбачена процедура виконання рішень іноземних міжнародних комерційних арбітражів (далі — арбітражі), метою якої є забезпечення прав сторін, законності, публічного порядку. Однак виконання арбітражних рішень в Україні іноді ускладнюється: 1) недосконалістю законодавчої процедури; 2) необізнаністю суб'єктів комерційної діяльності щодо особливостей розгляду справ арбітражами та подальшого виконання рішень. Крім того, в Україні визнання та виконання арбітражного рішення характеризується значним контролем з боку держави, що призводить до ризику повторного розгляду справи по суті судами, внаслідок чого арбітражне рішення може бути скасовано.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальні та спеціальні аспекти даної проблематики висвітлюються у наукових працях відомих вітчизняних та іноземних фахівців, зокрема, правові основи функціонування арбітражів розглянуті у роботах Н. Єрпильової [1],

Ю. Притики [2], етапи становлення міжнародної арбітражної системи — у роботах Дж. Лью [3], П. Сандерса [4], Ю. Черняка [5], проблеми сучасного функціонування арбітражів в Україні — у роботах К. Бутовченко [6], М. Селівона [7], тощо.

**Метою даної статті** є виявлення стану реалізації арбітражних рішень в правовій системі України, труднощів, які супроводжують таку реалізацію та формування шляхів оптимізації виконання арбітражних рішень в Україні.

**Викладення основного матеріалу.** Для міжнародного комерційного арбітражного процесу характерною є стандартизація внутрішніх державних актів відповідно до міжнародних договорів з метою встановлення єдиного регулювання принципів питань в межах арбітражного розгляду. Проте, у світовій практиці існує декілька підходів до визнання та виконання арбітражних рішень: 1) надання арбітражному рішенню виконавчої сили; 2) депонування рішення в суді або іншому державному органі;



3) система екзекватури — надання дозволу державним судом на виконання арбітражних рішень, який є підставою для звернення до державної виконавчої служби [1].

Вибір державою однієї з моделей ґрунтується на особливостях правової системи, залежить від толерантності держави до здійснення недержавними органами владних повноважень, а саме — повноважень судової влади.

У більшості держав континентальної системи права, у тому числі в Україні, існує чітке відмежування арбітражних судів, як посередників при вирішенні спорів, від державних, що є характерною ознакою для системи екзекватури [1]. Перевагами цього підходу є: 1) підтвердження державним судом законності прийняття арбітражного рішення; 2) наявність державного контролю за виконанням арбітражного рішення. Але це, у свою чергу, може сприяти затягуванню процесу виконання арбітражного рішення. Тож, розглянемо проблеми системи екзекватури на прикладі України.

В Україні захист прав і свобод людини і громадянина у судовому порядку гарантується національними та міжнародними актами, зокрема, Конституцією [8, ст. 55], Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [9, п. 1 ст. 6], тощо. Процедура визнання та виконання арбітражних рішень в Україні встановлюється Цивільним процесуальним кодексом [10], Законами «Про міжнародний комерційний арбітраж» [11] та «Про виконавче провадження» [12], з урахуванням положень міжнародних договорів, зокрема, Нью-Йоркської конвенції 1958 р. [13], Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж 1961 р. [14], Типового закону ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу 1985 р. [15].

Визнання та виконання арбітражних рішень є складовою частиною «судового розгляду» відповідно до п.40 Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Горнсбі проти Греції» [16]. Правовою підставою розгляду клопотання про визнання та виконання арбітражного рішення на території України є міжнародний договір та принцип взаємності [10, ч.1 ст. 390]. Україна є учасницею ряду договорів про взаємне надання правової допомоги, у межах яких передбачено взаємне виконання арбітражних рішень, зокрема, це договори з Грузією, Естонією, Молдовою, Польщею, КНР, Литвою, Латвією, Монголією, Узбекистаном, тощо [17].

Процедура визнання та виконання арбітражного рішення в Україні передбачає, що таке рішення може бути пред'явлено до примусового виконання протягом 3 років з дня набрання ним законної сили, за винятком рішень про стягнення періодичних платежів, які можуть бути пред'явлені протягом усього строку проведення стягнення за останні 3 роки [10, ч. 1 ст. 391]. Клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення подається стягувачем у письмовій формі до суду за місцем знаходження боржника або майна боржника [10, ст. 392-393]. Сторона має подати оригінали арбітражного рішення та арбітражної угоди або їх засвідчені копії, якщо вони викладені іноземною мовою; подається засвідчений переклад цих документів на українську або російську мову [11, ст. 35; 13, ст. 4; 15, ст. 35].

Українське законодавство розширює перелік обов'язкових додатків до клопотання, встановлених міжнародними нормами, зокрема, зобов'язуючи стягувача надати документи про те, що: 1) арбітражне рішення набрало

законної сили; 2) сторона, стосовно якої винесено рішення була належним чином повідомлена про час і місце розгляду справи; 3) у вказаній частині чи з вказаного часу рішення підлягає виконанню; 4) є представник, наділений повноваженнями [10, ст. 394]. Також у клопотанні варто коротко викласти обставини справи. Як демонструє судова практика, саме такі клопотання у більшості задовольняються судом [6, с. 5].

Державний суд у п'ятиденний строк має письмово повідомити боржника про надходження клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення арбітражу і запропонувати йому у місячний строк подати заперечення [10, ч. 1 ст. 395]. Після спливу цього строку, суддя постановляє ухвалу, в якій визначає час і місце судового розгляду, про що сторони повідомляються письмово не пізніше, ніж за 10 днів до розгляду [10, ч. 1 ст. 395]. Розгляд клопотання проводиться суддею одноособово у відкритому судовому засіданні [10, ч. 4 ст. 395]. Сторони, за наявністю поважних причин, мають право перенести судовий розгляд [10, ч. 5 ст. 395]. За результатами розгляду суд постановляє ухвалу про дозвіл на примусове виконання рішення, копія якої надсилається сторонам у триденний строк [10, ч. 6 ст. 395].

На підставі арбітражного рішення та ухвали суду про надання дозволу на примусове виконання, що набрало законної сили, суд видає виконавчий лист [10, ст. 398]. Проте, у деяких випадках український державний суд має право відмовити у визнанні та виконанні арбітражного рішення.

Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» визначено вичерпний перелік підстав, за яких судом може бути відмовлено у вико-

нанні арбітражного рішення, зокрема: 1) на прохання сторони проти якої винесено рішення, якщо одна із сторін спору недієздатна; угода недійсна за законом, якому сторони її підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки — за законом держави, де рішення було винесено рішення; сторону, проти якої винесено рішення, не було сповіщено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд; рішення винесено щодо спору, не передбаченого арбітражною угодою; 2) якщо суд визнає, що об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за законами України; виконання арбітражного рішення суперечить публічному порядку України, тощо [10, ст. 396; 11 ст. 36].

Суд також може відмовити у виконанні арбітражного рішення якщо 1) рішення не набрало законної сили за законом держави, де воно винесено; 2) ухвалене рішення або у провадженні державного суду України до часу відкриття провадження у справі в іноземному суді є справа у спорі між тими самими сторонами, з того ж предмету і на тих же підставах, що набрало законної сили; 3) предмет спору за законами України не підлягає судовому розгляду, тощо [10, ст. 396].

На наш погляд, позитивним є те, що перелік підстав, з яких судом може бути відмовлено у виконанні арбітражного рішення, є вичерпним, хоча їх розуміння не обмежено чіткими правовими рамками. Отже, на практиці вільне трактування судами понять «публічний порядок», «належне сповіщення» може призвести до відмови у виконанні рішення та перегляду справи по суті.

Розповсюдженою помилкою сторони, яка подає клопотання до суду про виконання арбітражного рішення, є подання клопотання до українсь-

кого господарського суду, замість цивільного [18]. Відповідно до законів України, справи про оскарження арбітражних рішень, про виконання арбітражних рішень в Україні розглядають в порядку цивільного судочинства [10, ст. 15].

Так, порядок виконання арбітражних рішень в Україні передбачає значний ступінь державного втручання у цей процес. Фактично виконання може затягнутися на значний час через надання боржнику права робити заперечення та клопотання про перенесення розгляду справи. На відміну від національного законодавства, міжнародні договори такого права не передбачають. Факт наявності у процедурі виконання арбітражних рішень «розгляду справи судом» є порушенням принципу обов'язковості судових рішень і надає боржнику можливість маніпулювати процесуальними нормами з метою відстрочення, або взагалі уникнення виконання боргових зобов'язань.

До того ж ухвала місцевого суду про надання або відмову у дозволі на примусове виконання арбітражного рішення може бути оскаржена в апеляційному порядку [10, ст. 397]. Це може затягнути виконання арбітражного рішення та спричинити значні збитки стягувачу. Хоча законодавство України передбачає певні гарантії, зокрема, застосування судом заходів забезпечення позову [10, ст. 394], це не сприяє отриманню вигоди стягувачем у об'ємі, на який він розраховував, так як сфера комерційної діяльності динамічна, і будь-яке затягування часу має негативні наслідки для стягувача. Так, ефективність законодавства про арбітраж та, власне, арбітражного розгляду справи у частині оскарження та виконання такого рішення залежить від державних судів [19].

Аналіз практики судів України щодо визнання та виконання арбітражних рішень за 2014 рік продемонстрував, що у 50% випадках відмови у виконанні арбітражного рішення можливо було уникнути, якщо б сторони на етапі підписання договору передбачили необхідні умови для розгляду справи арбітражем і виконання його рішення.

З цього приводу, звертаємо увагу на те, що сторони арбітражної угоди мають завчасно письмово скласти арбітражну угоду, засвідчити її підписами і зазначити коло питань, на які розповсюджується її дія; зазначити в арбітражній угоді повну назву арбітражної установи, яка буде розглядати спір, тощо. Стягувач має належним чином сповістити боржника про подання позову до арбітражу, про призначення арбітра, про час і місце арбітражного розгляду (письмово рекомендованим листом або листом з повідомленням та з вкладенням опису).

Однією з найпоширеніших підстав відмови у виконанні арбітражного рішення судами України є винесення рішення арбітражем щодо спору, не передбаченого арбітражною угодою, або визнання арбітражної угоди не дійсною. Так, суд визнав арбітражне застереження недійсним через те, що неправильно була вказана назва арбітражної установи, яка мала розглядати спір. У застереженні було вказано «Арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті м. Відень», замість правильної назви «Міжнародний арбітражний суд Федеральної палати економіки Австрії (VIAC)» [20].

У разі відмови місцевого суду у клопотанні про визнання та виконання арбітражного рішення, у 90% випадках заявники не подають апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції, як це передбачено Цивільним

кодексом України, а подають позов по суті справи у загальному порядку та починають розгляд справи спочатку у національному суді України.

При розгляді справ про виконання арбітражних рішень у апеляційному порядку суди у більшості випадків залишають рішення місцевих судів без змін. Прикладом є ухвала апеляційного суду Львівської області стосовно надання дозволу на примусове виконання арбітражного рішення Міжнародного Арбітражного Суду Міжнародної Торгової Палати м. Стокгольм [21].

Цікавим є те, що сторони спору можуть передати справу на розгляд арбітражного суду на етапі досудового розгляду справи [10, ч. 3 ст. 130]. Але якщо арбітражний суд вирішить спір по суті, а місцевий суд дійде висновку про відсутність компетенції арбітражу, навіть якщо жодна із сторін не висуває претензій з цього приводу, місцевий суд відмовить у виконанні такого рішення. Це зумовлює відмови судів України у визнанні та виконанні арбітражних рішень з підстави відсутності у арбітражних судів компетенції розглядати спір. Прикладом є справа, що розглядалась Господарським судом м. Києва, який не взяв до уваги рішення Лондонського міжнародного арбітражного суду, раніше прийняте по цій же справі [22].

Облегшити виконання рішення арбітражного суду може добровільне виконання свого обов'язку боржником, що збереже час та гроші, адже боржник буде сплачувати за прострочення виконання обов'язку неустойку та пеню. У разі подання заяви до суду України про визнання та виконання арбітражного рішення на боржника покладається сплата судового збору у розмірі 0,1 розміру мінімальної зарплати та виконавчий збір у розмірі

10% суми, що підлягає стягненню, або вартості майна боржника, що підлягає передачі стягувачу [12, ст. 28]. Якщо боржник не є громадянином України, може бути прийнято рішення про заборону в'їзду чи видворення за межі України у разі невиконання боржником рішень державного виконавця [12, ч. 2 ст. 80].

Враховуючи те, що арбітражний розгляд справ в Україні набуває популярності, постає питання про модернізацію законодавства з метою оптимізації вирішення спорів арбітражем, а саме — реалізації арбітражних рішень. Система екзекватури арбітражних рішень у формі, в якій вона наразі існує в Україні, не може забезпечити справедливий судовий розгляд, з огляду на те, що вона переобтяжена невинуватими процесуальними діями. Враховуючи принцип процесуальної економії, який передбачає застосування мінімальної кількості процесуальних дій для досягнення певної мети у найкоротші строки, необхідно переглянути процедуру визнання та виконання арбітражних рішень, беручи до уваги досвід держав, де арбітражний розгляд справ є основним засобом захисту порушеного права, а арбітражні рішення мають таку ж юридичну силу, як і рішення державних судів.

Необхідно надати арбітражному рішенням безпосередню виконавчу силу. Отримавши рішення арбітражного суду, яке підлягає виконанню в Україні, сторона, яка зацікавлена у його виконанні, зможе безпосередньо звернутися до Виконавчої служби з таким рішенням (за умови легалізації або проставлення апостилю на арбітражному рішенні). Таким чином, стягувач не зобов'язаний звертатися до державного суду з метою формального визнання такого рішення, так як сторони вже добровільно визнали

це рішення, підписуючи арбітражну угоду. Небажання однієї із сторін виконувати арбітражне рішення після його винесення не повинно перешкоджати виконанню такого рішення.

Поряд з цим, якщо одна із сторін арбітражного спору вважає, що арбітражним органом або другою стороною був порушений арбітражний процес, це може бути підставою для оскарження арбітражного рішення. Заява про оскарження арбітражного рішення має подаватися до місцевого суду загальної юрисдикції країни, у якій винесено це рішення. Якщо рішення має виконуватися в Україні, а боржник вважає, що арбітражне рішення порушує його права, він має бути наділений правом оскаржити таке рішення у суді загальної юрисдикції. Логічним було б встановити строк на оскарження — 10 днів (або скорочений строк для особливих категорій справ), після сплину якого арбітражне рішення може передаватися до виконавчої служби.

Запропонований механізм повністю відповідає положенням Нью-Йоркської конвенції 1958 р., відповідно до якої у визнанні та примусовому виконанні арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тієї сторони, проти якої воно спрямоване, тільки якщо ця сторона надасть підстави для відмови у визнанні арбітражного рішення [13, ст. 5]. Суди України часто не дотримуються цих положень і перекладають тягар доведення відсутності підстав для відмови у визнанні рішення арбітражу саме на стягувача.

Перевагами запропонованого порядку є: оптимізація роботи державних судів шляхом зменшення кількості розгляду безспірних справ; економія часу у виконанні арбітражного рішення; перешкодження затягуванню моменту виконання рішення боржником.

**Висновки.** Виконання рішення міжнародного арбітражного суду є частиною стадії судового розгляду справи. У світовій практиці існують дві основні моделі виконання арбітражних рішень: 1) екзекватура арбітражних рішень та 2) автоматичне визнання арбітражних рішень. Перевагою моделі екзекватури є наявність додаткової перевірки законності прийняття рішення та судовий контроль зі сторони держави за його виконанням. Перевагою моделі автоматичного визнання є швидкість виконання рішення, відсутність ризику безпідставного перегляду справи по суті державним судом, перешкодження державного втручання у комерційну діяльність сторін справи.

Ефективність будь-якого рішення у спорі та реалізація таким рішенням його основної функції — захисту суб'єктивного права — визначається можливістю його виконання. Відсутність такої можливості зводить нанівець усі переваги розгляду справ арбітражами. З огляду на те, що рівень довіри до комерційних арбітражів у суспільстві зростає, актуалізується проблема необхідності реформування законодавства України, що регулює процедуру визнання та виконання арбітражних рішень з метою приведення його у відповідність до потреб суспільства.

Виходячи з того, що звернення до державного суду із заявою про визнання та примусове виконання рішення арбітражного суду є не обов'язковою стадією судового розгляду, таке звернення є надзвичайним засобом відновлення порушеного права. Тому механізм примусового виконання арбітражного рішення не повинен порушувати права законного стягувача.

Спрощення процедури визнання та виконання рішень арбітражних судів

можливо забезпечити шляхом імплементації механізму надання арбітражного рішення безпосередньої виконавчої сили.

### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Ерпылева Н.Ю. Международный коммерческий арбитраж: правовые основы функционирования / Н. Ерпылева // *Международное право*. 2013. — № 1. — С. 1-74.
2. Притика Ю.Д. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді: автореферат дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.03 — цив. пр. та цив. проц.; сімейне пр.; міжнар. приват. пр. — К: 2006. — 33 с.
3. Lew J. *Applicable Law in International Commercial Arbitration*/J. Lew// — New York: Oceana Publications, — 1978. — 525 p.
4. Sanders P. *Quo Vadis Arbitration?* / P. Sanders // *Kluwer Law International*. — 1999. — 451 p.
5. Черняк Ю. В. Деякі аспекти взаємодії державних судів загальної юрисдикції та міжнародного комерційного арбітражу як форм захисту цивільних прав. / Ю. В. Черняк // *Наукові записки. Т.21, Юрид. науки / Національний університет «Киево-Могилянська академія»*. — К: Видавничий дім «КМ Академія». — 2003. — С. 27-30.
6. Бутовченко К. Сучасні проблеми арбітражу в контексті новостворюваного іміджу України / К. Бутовченко // *Юридична газета*.- 2013. — № 12. — С. 4-7.
7. Селівон М.Ф. Міжнародний комерційний арбітраж в Україні: стан і перспективи розвитку / М.Ф. Селівон // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. — 2013. — № 2. — Ст. 5-18.
8. Конституція України від 28.06.96 р. // *Відомості ВРУ*. — Офіц. Вид. — К.: Парлам. Вид-во, 1996. — №30. — Ст. 141.
9. Конвенція Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. // *Офіційний вісник України*. — 1998. — № 13, — Ст. 270.
10. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV // *Відомості ВРУ*. — 2004. — № 40-41. — Ст. 492.
11. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 №4002-XII // *Відомості ВРУ*. — 1994. — № 25. — Ст. 198.
12. Про виконавче провадження: Закон України від 21.04.1999 № 606-XIV// *Офіційний вісник України* — 1999. — № 19. — Ст. 194.
13. Конвенція ООН про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10.06.1958 р. // *Офіційний вісник України* — 2004. — № 45. — Ст. 329.
14. Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж від 21.04.1961 р. // *Офіційний вісник України*. — 2004. — № 44. — Ст. 357.
15. Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу: Типовий закон ООН від 21.06.1985 [Електронний ресурс] — Режим доступу:[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_879](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_879).
16. Справа «Горнсбі проти Греції»: Рішення Європейського суду з прав людини від 19.03.1997 [Електронний ресурс] — Режим доступу:[http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980\\_079](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_079).
17. Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України: Постанова Верховного Суду України від 24.12.1999 № 12 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-99/page2>.
18. Ухвала Господарського суду м. Києва по справі №910/11184/14 від 10.06.2014 р. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39214025>.
19. Белоусов П. Межі дозволеного втручання державного суду в міжнародний арбітраж в Україні: огляд законодавства та судової практики / П. Белоусов // *Науково-практичний юридичний журнал «Альтернативне вирішення спорів»*. — 2013. — № 1. — С. 16-24.

20. Постанова Вишого Господарського суду України від 28.05.2014 р по справі № 916/1897/13. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38976365>.

21. Ухвала Апеляційного суду Львівської області по справі № 462/5328/13 від 13.01.2014 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37380766>.

22. Рішення Господарського суду м. Київ по справі № 910/21992/13 від 21.05.14 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38872151>.

**Коч Е.В.**

**Признание и принудительное исполнение решений иностранных арбитражей в Украине: некоторые проблемные вопросы.**

**Аннотация.** В статье рассматривается процедура признания и обращения к принудительному исполнению решений иностранных коммерческих арбитражей в Украине и пути ее оптимизации.

**Ключевые слова:** иностранный коммерческий арбитраж, арбитражное решение, арбитрабельность, арбитражное соглашение.

**Koch O.V.**

**Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Ukraine: Problematic Issues.**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of the procedure of recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Ukraine and the ways of its optimization.

Enforcement of foreign arbitral awards is a part of judicial procedure. In the world practice there are two main models of the enforcement of arbitral awards: 1) exequatur of arbitral awards and 2) automatic recognition of arbitral awards. The selection by a state of one of these models is based on the features of its legal system and is dependent on the tolerance of the state as to the exercise of state power, particularly the power of the judicial branch, by the non-governmental organizations. Both indicated models are characterized by their own benefits. The model of exequatur of arbitral awards is inherent to the practice of the recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Ukraine.

It is obvious, that effectiveness of any court decision is determined by the possibility of its enforcement. Otherwise, all the benefits of the arbitration proceedings become useless. Due to the increase of public confidence in foreign arbitration, the need to improve the legislation in Ukraine, governing the procedure of recognition and enforcement of foreign arbitral awards, in order to meet current needs of a society has gradually emerged

The enforcement of arbitral awards in Ukraine sometimes is accompanied by certain problems, such as: 1) imperfection of the legal procedure; 2) unawareness of the entrepreneurs in the features of the arbitral procedure and the following possibilities of enforcement of arbitral awards.

Assuming that the appeal to the state court for recognition and enforcement of arbitral award is not the necessary part of the judicial procedure, such appeal is an exceptional method of the restoration of the violated rights. That is why the mechanism of compulsory enforcement of arbitral award must not violate claimant's rights and legitimate interests.

Simplification of the procedure of recognition and enforcement of arbitral awards may be provided by the implementation of the mechanism of granting directly to the arbitral award an executive force.

**Keywords:** foreign commercial arbitration court, arbitral award, arbitrability, arbitration clause.

УДК 343.61

**О.С. СОТУЛА,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
докторант ДВНЗ «Одеський національний університет  
ім. І.І. Мечникова»

## **ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЖИТТЯ НА ПОСТРАДЯНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВЧОМУ ПРОСТОРІ**

**Анотація.** Стаття присвячена кримінально-правовому дослідженню норм, які передбачають відповідальність за злочини проти життя в законодавстві країн колишнього СРСР. На основі системного аналізу вітчизняних і зарубіжних досліджень, монографій і іншої літератури визначені особливості кваліфікації злочинів проти життя та властивості законодавства країн континентального права.

**Ключові слова:** кримінальне право, злочини проти життя, країни колишнього СРСР.

**Постановка проблеми.** Кваліфікованим вбивством прийнято називати вбивство, вчинене при наявності хоча б одної з обтяжуючих обставин (кваліфікуючих ознак), перерахованих у частині другої ст. 115 КК України. Вченими-правознавцями кваліфікований злочин (кваліфікований вид злочину) визначається як злочин, який має декілька прямо передбачених відповідною статтею Особливої частини КК ознак (обтяжуючих обставин), які вказують на підвищену громадську небезпеку цього злочину порівняно з некваліфікованим (простим) видом того ж злочину [1, с. 62].

Незважаючи на стабільність законодавчих формулювань даної норми, які за останнє десятиліття майже не перетерпіли змін, питання кримінальної відповідальності за умисне вбивство при наявності обтяжуючих обставин досить широко обговорюються на сторінках юридичної літератури [2; 3],

що свідчить про актуальність проблеми порівняльно-правового дослідження кваліфікації умисного вбивства при обтяжуючих обставинах.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Компаративістське кримінально-правове вивчення кваліфікованих видів вбивств в Україні, не стало предметом спеціального дослідження. Різні аспекти зазначеної проблематики досліджувались українськими фахівцями: М.І. Бажановим, А.В. Байловим, Ю.В. Бауліним, В.К. Гришуком, М.П. Короленко, Н.Є. Маковецькою, М.І. Мельником, В.О. Навроцьким, Н.І. Пановим, В.В. Сташисом, В.Я. Тацієм та іншими. Але відсутні комплексні порівняльно-правові дослідження кримінальної відповідальності за такі злочини, що вказує на необхідність детального дослідження зазначеної проблеми.

**Мета статті (постановка завдання).** Завданням даної публікації є подальша



теоретична розробка теми кримінальної відповідальності за вбивства, вчинені при обтяжуючих обставинах з урахуванням сучасних досягнень кримінально-правової компаративістики.

**Виклад основного матеріалу.** Особливу цінність для нашого дослідження обставин, що обтяжують вбивство представляють відповідні норми кримінального законодавства країн колишнього СРСР.

В цілому, враховуючи наявні в цих нормативно-правових актах радянські доктринальні традиції побудови кримінального законодавства, норми про кваліфіковане вбивство значно не відрізняються, за виключенням певних особливостей, що відображають або національні властивості законодавства тієї чи іншої держави, або прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій.

Так, перший пострадянський Кримінальний кодекс Узбекистану 1994 року містить у частині другій ст. 97 сімнадцять пунктів, що визначають обставини, які обтяжують вбивство [4, с. 321].

Ця норма вміщує майже всі ті обставини, що передбачені у частині другій ст. 115 КК України. Однак, декілька пунктів Кримінального кодексу Узбекистану не знайшли відображення в українському кримінальному законі. Так, з радянських часів у узбецькому кримінальному законі залишено було інститут рецидивіста та особливо небезпечного рецидивіста, і вчинення умисного вбивства такими суб'єктами відбулося у пунктах «р» і «с» частини другої ст. 97 [4, с. 321].

Національні особливості відображено узбецьким законодавцем у пункті «м», що встановлює відповідальність за умисне вбивство, вчинене з релігійних передсудів [4, с. 321].

Крім того, у Кримінальний кодекс Узбекистану були внесені нові для пострадянського законодавства обтяжуючі обставини: умисне вбивство у процесі масових заворушень (п. «е»), з метою одержання транспланта або використання частин трупа (п. «н» ч. 2 ст. 97 Кримінального кодексу Узбекистану) [4, с. 321].

Надалі, після прийняття Модельного кримінального кодексу, рекомендованого для держав-учасників Співдружності Незалежних Держав, де в ст. 111 був представлений перелік обставин, які обтяжують вбивство, який складався з п'ятнадцяти пунктів [5], багато держав колишнього СРСР взяли цю норму за основу при формуванні свого нового кримінального законодавства.

Так, наприклад, пункт «н» частини другої ст. 111 Модельного кримінального кодексу держав-учасників СНД про відповідальність за вбивство з метою використання органів або тканин потерпілого [5] був сприйнятий кримінальним законодавством Азербайджану (п. 5 ч. 2 ст. 120 Кримінального кодексу Азербайджану) [6, с. 146-147], Білорусі (п. 9 ч. 2 ст. 139 Кримінального кодексу Білорусі) [7, с. 542], Вірменії (п. 14 ч. 2 ст. 104 Кримінального кодексу Вірменії) [8], Грузії (п. «н» ч. 2 ст. 109 Кримінального кодексу Грузії) [9, с. 167], Литви (п. 12 ч. 2 ст. 129 Кримінального кодексу Литви) [10, с. 243], Молдови (п. «л» ч. 2 ст. 145 Кримінального кодексу Молдови) [11, с. 94], Російської Федерації (п. «м» ч. 2 ст. 105 Кримінального кодексу Російської Федерації) [12], Таджикистану (п. «о» ч. 2 ст. 104 Кримінального кодексу Таджикистану) [13].

До особливостей національного законодавства пострадянських країн треба додати наявність таких кваліфі-

кованих вбивств як вбивство за мотивом кровної помсти (п. «л» ч. 2 ст. 96 Кримінального кодексу Казахстану [14], п. «е.1» ч. 2 ст. 105 Кримінального кодексу Російської Федерації [12]), поєднане з розбоєм (п. 11 ст. 117 Кримінального кодексу Латвії [15, с. 144]), поєднане з вимаганням, розбоєм або бандитизмом (п. 11 ч. 2 ст. 120 Кримінального кодексу Азербайджану [6, с. 146-147], Білорусі (п. 12 ч. 2 ст. 139 Кримінального кодексу Білорусі) [7, с. 542], Вірменії (п. 8 ч. 2 ст. 104 Кримінального кодексу Вірменії) [8], Казахстану (п. «з» ч. 2 ст. 96 Кримінального кодексу Казахстану) [14], п. «е.1» ч. 2 ст. 105 Кримінального кодексу Російської Федерації [12], п. «к» ч. 2 ст. 104 Кримінального кодексу Таджикистану [13]), вчинене із застосуванням вогнепальної зброї, бойової техніки або вибухових речовин (п. «з» ч. 2 ст. 104 Кримінального кодексу Таджикистану [13]), вчинене з садистських спонукань (п. «h» ч. 2 ст. 145 Кримінального кодексу Молдови) [11, с. 94], поєднане з наругою над трупом (п. 5 ч. 2 ст. 117 Кримінального кодексу Латвії [15, с. 144]).

Крім того, Кримінальний кодекс Латвії передбачає в якості обставини, що обтяжує вбивство так званий пенітенціарний рецидив. Так, у п. 11 ст. 117 Кримінального кодексу Латвії визначена відповідальність за вбивство, вчинене особою, поміщеною у місце утримання затриманих, попереднього затримання або позбавлення волі, що карається довічним ув'язненням або позбавленням волі на строк від десяти до двадцяти років та контролем поліції на строк до трьох років з конфіскацією майна [15, с. 144], а п. 4 ст. 118 Кримінального кодексу Латвії «Вбивство при особливо обтяжуючих обставинах» встановлює відповідальність за вбивство вчинене особою,

яка відбуває довічне ув'язнення, що карається смертною карою [15, с. 145].

Особливо цікавим представляється для нашого дослідження пункт «п» частини другої ст. 104 Кримінального кодексу Таджикистану, який встановлює особливу відповідальність працівників правоохоронних органів або військовослужбовців за вчинення вбивства і розглядає це як обставину, що обтяжує вбивство [13]. При цьому, законодавець не роз'яснює за яких умов таке діяння, вчинене зазначеними суб'єктами набуває ознак кваліфікованого вбивства.

**Висновок.** Таким чином, кваліфікованим вбивством називається вбивство, вчинене при наявності хоча б одної з обтяжуючих обставин (кваліфікуючих ознак), перерахованих у частині другої ст. 115 КК України, які вказують на підвищену громадську небезпеку цього злочину порівняно з некваліфікованим (простим) видом того ж злочину.

Вперше кваліфікуючі ознаки вбивства розташовуються за строгою системою, залежно від їхнього зв'язку з певними елементами складу злочину: ознаки, що відносяться до об'єктивних ознак злочину (п.п. 1-5 ч. 2 ст. 115 КК України); до суб'єктивних ознак злочину (п.п. 6-14 ч. 2 ст. 115 КК України). Ця класифікація певною мірою умовна, однак, зазначене розташування кваліфікуючих ознак має практичний сенс, оскільки полегшує процес кваліфікації конкретного вбивства.

Обставини, що обтяжують умисне вбивство в кримінальному законодавстві країнах континентальної Європи представлені доволі широко, іє різноманітними як за кількістю, так і за змістом. В цілому, враховуючи наявні в нормативно-правових актах країн колишнього СРСР радянські

доктринальні традиції побудови кримінального законодавства, норми про кваліфіковане вбивство значно не відрізняються, за виключенням певних особливостей, що відображають або національні властивості законодавства тієї чи іншої держави, або прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Короленко М.П. Кваліфікація і класифікація умисних вбивств при обтяжуючих обставинах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Короленко Микола Павлович. — Одеса, 2002. — 203 с.
2. Дзюба В.Т. Деякі питання кримінальної відповідальності за вбивство за кримінальним законодавством України / В.Т. Дзюба // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матеріали науково-практичної конференції (Харків, 22-23 квітня 2004 р.). — К.-Х.: Юрінком Інтер, 2004. — 260 с. — С. 72-78.
3. Панов Н.И. Проблемы квалификации умышленных убийств, совершенных в соучастии / Н.И. Панов // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матеріали науково-практичної конференції (Харків, 22-23 квітня 2004 р.). — К.-Х.: Юрінком Інтер, 2004. — 260 с. — С. 24-29.
4. Уголовный кодекс Республики Узбекистан. С изменениями и дополнениями на 15 июля 2001 г. / Вступ. ст.: Гулямов З.Х., Рустамбаев М.Х., Якубов А.С. — С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2001. — 338 с.
5. Модельный Уголовный кодекс: Рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств: Принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств: Постановление от 17 февраля 1996 г. № 7-5 / Федеральный образовательный портал «Юридическая Россия» [Электронный ресурс] // Режим доступа к журн.: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241285>.
6. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. Утвержден Законом Азербайджанской республики от 30 декабря 1999 г. Вступил в силу с 1 сентября 2001 г.: Перевод с азербайджанского / [науч. ред.: И. М. Рагимов (Предисл.); Пер.: Б. Э. Аббасов]. — С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. — 313 с.
7. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / [Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др.]; Под общ. ред. А.В. Баркова. — Мн.: Тесей, 2003. — 1200 с.
8. Уголовный кодекс Республики Армения. Принят Законом Республики Армения от 18 апреля 2003 года. Введен в действие 1 августа 2003 года: Перевод с армянского / [науч. ред.: Е.Р. Азарян, Н.И. Мацнев; Пер.: Р.З. Авакян]. — С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2004. — 450 с.
9. Уголовный кодекс Грузии / [науч. ред. З.К. Бигвава; вступ. ст. В.И. Михайлова; обзорн. ст. О. Гамкрелидзе; пер. с груз. И. Мериджанашвили]. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. — 407 с.
10. Уголовный кодекс Литовской Республики / [Науч. ред. В. Павилониса; предисл. Н.И. Манцева; вступ. ст. В. Павилониса, А. Абрамвичюса, А. Дракшене; пер. с лит. В.П. Казанскене]. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. — 468 с.
11. Уголовный кодекс Республики Молдова. Принят Парламентом Республики Молдова 18 апреля 2002 года, введен в действие 21 июня 2002 года. С изменениями и дополнениями на 19 декабря 2002 года / [Вступ. ст.: А.И. Лукашов]. — С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2003. — 408 с.
12. Уголовный кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой Российской Федерации 24 мая 1996 г. //Собрание законов Российской Федерации. — 1996. — № 25. — Ст. 2954.
13. Уголовный кодекс Республики Таджикистан / [предисл. А.В. Федорова]. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — 408 с.
14. Уголовный кодекс Республики Казахстан. Закон Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167 с изменениями и дополнениями на 1 августа 2001 г. / [предисл.: И.И. Рогов]. — С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. — 466 с.

15. Уголовный кодекс Латвийской Республики. Принят 8 июля 1998 г. Введен в действие с 1 апреля 1999 г. С изменениями и дополнениями на 1 августа 2001 г.: Перевод с латышского / [Науч. ред.: А.И. Лукашов (Пер.), Э.А. Саркисова]. — С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2001. — 313 с.

***Sotula A.***

**Преступления против жизни на постсоветском законодательном пространстве.**

**Аннотация.** Статья посвящена уголовно-правовому исследованию норм, которые предусматривают ответственность за преступления против жизни в законодательстве стран бывшего СССР. На основе системного анализа отечественных и зарубежных исследований, монографий и другой литературы определены особенности квалификации преступлений против жизни, отображающие свойства законодательства стран континентального права.

**Ключевые слова:** уголовное право, преступления против жизни, страны бывшего СССР.

***Sotula A.***

**Crimes against life on Post-Soviet legislative area.**

**Summary.** The article is devoted criminally-legal research of rates which provide responsibility for crimes against life in the legislation of the countries of the former USSR. On the basis of the system analysis of domestic and foreign researches, monographies and other literature features of qualification of crimes against the life, displaying properties of the legislation of the countries of the continental right are specified.

For the first time qualifying signs of murder settle down behind strict system, depending on their communication with certain elements of actus reus: signs which concern objective signs of a crime; to subjective signs of a crime. This classification by a certain measure conditional, however, the specified arrangement of qualifying signs has practical sense as facilitates process of qualification of concrete murder.

Circumstances which aggravate a premeditated murder in the criminal legislation the countries of continental Europe presented widely enough, are different both by quantity, and on sense. As a whole, considering available in regulatory legal acts of the countries of the former USSR Soviet traditions of construction of the criminal legislation, rates about the qualified murder considerably do not differ, except for certain features which display or national properties of the legislation of this or that of the state, or aspiration of the legislator to keep in the tideway of legislative eurointegration tendencies.

**Keywords:** criminal law, crimes against life, the countries of the former USSR.



УДК 343.9

**А.А. БУРЯЧОК,**

Одеській національній університет імені І.І. Мечникова

## **ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ ГРУП НЕГАТИВНИХ СОЦІАЛЬНИХ ЯВИЩ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ**

**Анотація.** В статті аналізується наркоманія як фонове явище та окремий вид злочинності. Проводиться спроба надати їм характеристики та розмежувати між собою

**Ключові слова:** фонові явища, вид злочинності, наркоманія, загальні та спеціальні заходи боротьби з наркоманією

**Постановка проблеми.** Негативні соціальні явища, пов'язані зі злочинністю, або фонові явища, або криминогенні фонові явища злочинності — це явища, з яких вона виростає, і без яких певні її види не можуть існувати. Їх, як правило, не відносять до злочинних, проте самі по собі вони становлять достатню суспільну небезпеку. Ці явища достатньо різноманітні, але головна ознака, що їх об'єднує та дозволяє виділяти — сприяння існуванню злочинності, є її сприятливим фоном, впливають на моральність суспільства в цілому тощо. До їх числа традиційно відносять: бродяжництво, проституцію, наркоманію та алкоголізм. Дослідження феномена, детермінації фонових для злочинності явищ, розробка заходів протидії їх відтворенню в останні роки досліджувалась в працях наступних вітчизняних фахівців: О.М. Бандурки, В.В. Василевича, В.О. Шлушкова, В.В. Голіни, О.М. Джужи, О.Г. Колба, М.В. Корнієнка, О.М. Литвинова, Д.О. Назаренко, В.М. Поповича, Є.Л. Стрельцова, В.М. Трубникова та ін. В цих

працях було сформульовано багато цікавих положень стосовно таких явищ, але такі дослідження проводились на більш загальному рівні, аналізуючи характеристики та ознаки, які є єдиним для всіх таких фонових явищ.

**Мета статті** полягає в спробі виділити з загального кола фонових явищ ті, що пов'язані з проблемами наркоманії, надати цьому явищу окрему характеристику та встановити притаманні йому ознаки.

**Викладення основного матеріалу.** Поняття, характеристику та ознаки фонових явищ для злочинності в цілому вивчає криминологія. Вважається, що термін «криминологія» увів у 1878 р. антрополог Топінар. А у 1885 році вперше за такою назвою вийшла друком праця Р. Гарофало. Але прийнято вважати, що вчення про злочин, злочинність, її причини тощо почало формуватися раніше. Наприклад, у достатньо систематизованому виді погляди про злочинну поведінку і засоби боротьби з нею викладені у праці Чезаре Беккарія «Про злочини і покарання», яка була надрукована у 1761 році [1, с. 12-17].

За цей період погляди на злочинну поведінку і заходи боротьби з нею постійно розвиваються, змінюються і, принаймні, не мають постійної одноманітності. Є різні теорії, які пропонують своє бачення виникнення та існування злочинності, заходів, спрямованих на її зменшення або викорінення. Але існують загальноновизнанні положення, які дозволяють мати в цілому погоджені дії щодо впливу на злочинність. Відомо, що сучасна криминологія визначається як система знань про закономірності злочинності та заходи її попередження [2, с. 6]. До основних складових предмета криминології належать: злочинність як соціальне явище; причини і умови злочинності; особа злочинця; попередження злочинності; жертва злочину [3, с. 5]. При цьому фахівці стверджують, що з'ясування суті злочинності та її детермінант буде неповним без урахування суспільних явищ, які тісно пов'язані з нею. Такі явища, умовно кажучи, обрамовують злочинність, тому їх називають «фоновими». В цілому такими явищами називають сукупність аморальних проявів (вчинків), що суперечать загальноприйнятим нормам поведінки, тісно пов'язанні зі злочинністю, оскільки детермінують одне одного і тягнуть за собою соціальну деградацію особи (а зрештою — і всього суспільства) [4, с. 261]. Але, як вже вказувалось, такі фонові явища традиційно розглядаються в сукупності, без достатньо змістовного аналізу кожного з указаних видів. Це, в свою чергу, не тільки не сприяє кращому розумінню цих явищ, сутності та ознак видів злочинів, які з ними пов'язанні, а й затрудняє виявлення їх детальної характеристики і, у кінцевому рахунку, запропонувати заходи, спрямовані на мінімізацію їх впливу.

В зв'язку з цим на міжнародному на національному рівні фахівцями різ-

них спеціальностей робляться спроби класифікації фонових для злочинності явищ. Наприклад, згідно однієї з таких класифікацій виділяють декілька груп. Одна з таких груп систематизує усі прояви так званої зовнішньодеструктивної поведінки, яка включає в себе: антисоціальну поведінку (хуліганство, бродяжництво тощо); адиктивну (деструктивну) поведінку (наркоманія і токсикоманія, азартні ігри тощо). До іншої групи, так званої внутрішньодеструктивної поведінки, відносять суїцидальну, конформістську, нарцистичну, фанатичну та інші види поведінки такого типу [5, с. 12-18]. Таким чином, наркоманія, в загальному її визначенні, відноситься до зовнішньодеструктивної поведінки і є одним з найбільш небезпечних та розповсюджених видів фонового явища.

Наркоманія, як відомо, визначається як хворобливий (немедичний) потяг до наркотичних засобів, який часто приводе до тяжких порушень психічних і фізичних функцій людини. Поряд з потягом до традиційних наркотиків, все більше поширюється немедичне вживання психотропних і сильнодіючих речовин, що визначається як токсикоманія. Враховуючи суспільну небезпечність наркоманії та її поширеність, Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28.08.2013 року № 735-р схвалено «Стратегію державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року». Необхідність розроблення Стратегії зумовлена тим, що поширення наркоманії та наркозлочинності в Україні за останні десять років стало однією з найгостріших суспільних проблем, нерозв'язання якої призводить до заподіяння шкоди здоров'ю людини, негативного впливу на соціальну сферу, а також є загрозою національній безпеці держави.

Ситуація, що склалася сьогодні у сфері обігу наркотиків, спричинена загальним високим рівнем вживання їх особами не за медичним призначенням, що становить 33 особи на 10 тис. населення (у 2003 році — 21 особа); активізацією діяльності міжнародних наркосиндикатів та здійснення транзитного переміщення наркотиків територією України. За даними соціологічних досліджень, 35 відсотків першокурсників професійно-технічних училищ та 25 відсотків студентів вищих навчальних закладів мають досвід вживання наркотиків.

Особливу стурбованість з огляду на соціально-економічні кризові явища викликає систематичний характер вживання наркотиків, заборонених до обігу, а також вживання не за медичним призначенням наркотичних лікарських засобів, підвищення рівня захворювання на інфекційні хвороби, зокрема, ВІЛ-інфекції людей, які перебувають у близькому оточенні споживачів ін'єкційних наркотиків, та збільшення кількості злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків, що значною мірою зумовлено: невисоким рівнем ефективності і недостатньою науковою обґрунтованістю профілактичних, соціально-медичних, правоохоронних заходів протидії наркоманії та наркозлочинності; підвищенням рівня вживання наркотиків, заборонених до обігу, а також вживання не за медичним призначенням наркотичних лікарських засобів, що може викликати наркотичну залежність;

збільшенням обсягів нелегального виробництва наркотиків та їх контрабанди; об'єднанням наркобізнесу, корупції, тероризму та інших форм організованої злочинності; ускладненням доступу до наркотичних лікарських засобів через надмірну зарегульованість порядку їх обігу; від-

сутністю в Україні єдиної системи моніторингу ситуації у сфері незаконного обігу наркотиків [6]. Таке становище потребує при аналізі наркоманії враховувати, що це — не тільки фонове явище для «іншої» злочинності. Вона сама є суспільно небезпечним видом злочинності.

Але з встановленням всієї кількості злочинів, які пов'язані з наркотиками та їх класифікацією, виникають певні складнощі. Загальні поняття «наркотизм», «наркотична злочинність», злочини, пов'язані з наркотиками, «наркобізнес» та інш. можуть, як показує практика, вживатися як синоніми, а можуть мати і різне визначення. Але мова в таких випадках йде не стільки про семантичне тлумачення цієї термінології, скільки про те, що певна «плутанина» в термінах, певним чином, впливає і на організацію практично усіх заходів щодо протидії наркотизму з боку суспільства та боротьби з наркозлочинами з боку держави.

Звертають на це увагу і основні міжнародні організації. Наприклад, в березні цього року була представлена спеціальна доповідь Управління ООН по наркотиках і злочинності про Міжнародну класифікацію злочинів для цілей статистики. В цьому документі підкреслюється, що на протязі останнього десятиліття вдалось виробити певну єдність для збору та аналізу загальнокримінальної злочинності, визначити її форми та мінімальні обсяги необхідних відомостей для цього. В той же час, наприклад, для злочинів, пов'язаних з наркотиками, ще є певні питання, що, в свою чергу, ускладнює будь-які заходи, спрямовані на протидію цьому соціальному негативному явищу [7].

Все це потребує подальшої організації спеціально спрямованих заходів щодо боротьби з наркоманією і на

національному рівні. При організації таких заходів потрібно поєднувати загальні заходи щодо протидії усім таким явищам та спеціальні заходи, спрямованні на протидію конкретним її видам.

До загальних, системних заходів фахівці пропонують відносити комплекс таких дій, які повинні відповідати наступним вимогам: вони повинні бути не тільки комплексними, а і взаємопов'язаними між собою та сталими; повинні бути спрямованими на виявлення, запобігання та усунення об'єктивних та суб'єктивних факторів відтворення таких явищ; в реалізації таких заходів мають бути задіяні всі інститути суспільства тощо [8, с. 238-239].

Поряд з цим, повинні існувати і спеціальні заходи, які безпосередньо спрямовані на боротьбу з такими вчинками. Причому, вони повинні мати декілька напрямків. Один з основних повинен бути спрямований на вдосконалення нормативно-правової бази відносно боротьби з цим явищем. При цьому потрібно врахувати, що кожний період розвитку людства може мати свої відмінності у розвитку наркоманії. Так, наразі потребує зміни, умовно кажучи, ідеологія розвитку нормативно-правової бази, яка повинна бути зорієнтована не лише на покарання за скоєне, а і на недопущення рецидиву, розширення альтернативних можливостей лікування наркозалежності та посилення відповідальності осіб, які отримують надприбутки від незаконної торгівлі наркотиками, для чого необхідно: визначити основні новели в законодавстві, які забезпечуватимуть баланс між заходами боротьби з незаконним пропонуванням наркотиків і зниженням попиту на них, відповідність правозастосовної і судової практики пріорите-

там наркополітики. Також, аналізуючи законодавство, потрібно визначитися з доцільністю декриміналізації деяких діянь, пов'язаних з наркотиками, уточненням покарання за їх вчинення. Але при цьому не повинна бути послаблена профілактична діяльність і має бути підвищена ефективність лікування та реабілітації наркозалежних. Плануючи певне «послаблення» відповідальності за окремі види наркозлочинів, в той же час потрібно посилити покарання за інші види таких злочинів, наприклад, за незаконне розповсюдження наркотиків серед молоді тощо.

Зростання обігу пропонування наркотиків є істотним криміногенним чинником, що загрожує громадській безпеці. У зв'язку з цим окремої уваги заслуговує діяльність правоохоронних органів, спрямованих на боротьбу з цим видом злочинності. Значно поширена наркоманія змушує органи зосередити зусилля на найбільш загрозованих проявах цього явища — наркобізнесі та діяльності організованих дилерів, які стимулюють незаконний обіг наркотиків. Ефективність правоохоронної діяльності у цій сфері повинна підвищитись, насамперед, за рахунок рівня виявлення контрабанди наркотиків, викриття системних зв'язків наркобізнесу, припинення корупційних схем, пов'язаних з наркозлочинністю, для чого необхідно: розробити комплексні заходи, що здійснюються правоохоронними органами для протидії незаконному обігу наркотиків: запобігання ввезенню наркотиків через державний кордон, перевезенню до цільових точок постачання, їх вирощуванню, виробництву, масовому незаконному розповсюдженню; посилити оперативний контроль за торгівлею обладнаннями, хімічними речовинами, що використовуються у процесі виробництва наркотиків; впровадити нові



технології отримання інформації про факти незаконного обігу наркотиків, зокрема, їх продаж через Інтернет, способи контрабандного перевезення, маскуванню, виробництво і створення нових видів психоактивних речовин та їх комбінацій; посилити координацію діяльності правоохоронних органів, удосконалити механізми їх взаємодії з підприємствами, закладами охорони здоров'я і аптеками з метою запобігання витоку наркотиків у незаконний обіг; запровадити постійне відстеження ситуації на ринку наркотичних лікарських засобів з метою виявлення небезпечних тенденцій, внаслідок яких може бути заподіяно шкоду здоров'ю населення та економічним інтересам держави; сприяти своєчасному внесенню змін до законодавства України з урахуванням динамічного характеру незаконного розповсюдження наркотиків; удосконалити каральну політику у сфері боротьби з наркозлочинністю у частині посилення альтернативних позбавленню волі заходів впливу.

Пріоритетами правоохоронної діяльності повинні бути: концентрація зусиль на виявленні та документуванні протиправної діяльності організованих злочинних угруповань, що становлять найбільшу загрозу суспільству (структури, які контролюють наркотрафіки, незаконне виробництво, збут наркотиків тощо), оскільки кримінальне покарання наркозалежних осіб і дрібних дилерів не впливає істотно на зниження рівня споживання наркотиків серед населення; оперативне реагування на зміни в тактиці діяльності організованих злочинних угруповань, появу нових психоактивних речовин та їх комбінацій, виявлення осередків їх розповсюдження та контрабандних маршрутів; удосконалення організації правоохоронної діяльності

за рахунок більш ефективної координації дій суб'єктів боротьби з наркозлочинністю, чіткого розподілу сфер відповідальності, оволодіння новими методами виявлення та розслідування злочинів, зокрема, з використанням комп'ютерних мереж, розширення контактів з Інтерполом, Європолом та іншими міжнародними правоохоронними структурами; співробітництво правоохоронних органів з органами місцевого самоврядування та громадськістю, власниками розважальних закладів у проведенні комплексу соціальних, медико-профілактичних заходів на території населених пунктів з досить високою концентрацією незаконного обігу наркотиків; забезпечення гласності в діяльності правоохоронних органів з метою підвищення рівня поінформованості населення та розширення соціальної бази протидії наркозлочинності; посилення роботи із забезпечення власної безпеки правоохоронних органів, недопущення втягування співробітників таких органів у наркобізнес, усунення перешкод у їх боротьбі з незаконним обігом наркотиків; зміцнення кадрового потенціалу підрозділів боротьби з незаконним обігом наркотиків шляхом навчання персоналу та підвищення його кваліфікації; забезпечення розвитку адекватних форм інституційного контролю за діяльністю правоохоронних органів у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків, насамперед, з метою дотримання ними законності, прав і свобод людини; удосконалення правової основи для посилення боротьби з відмиванням грошей, отриманих від злочинної діяльності, пов'язаної з незаконним обігом наркотиків; посилення здійснення заходів з протидії незаконному вирощуванню нарковмісних рослин та отриманню з них нових психоактивних речовин; своєчасне

виявлення незаконного розповсюдження нових хімічних речовин психоактивної дії та внесення пропозицій щодо їх включення до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, визначеного Постановою Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770 «Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів» (в редакції від 27.12.2014 р.).

Для того щоб надати такій діяльності більш практичного характеру, одним із пріоритетів діяльності правоохоронних органів повинен бути регулярний перегляд і вдосконалення критеріїв оцінки ефективності їх діяльності. Враховуючи, що кількісний підхід є малопродуктивним, слід тісніше пов'язувати оцінювання з якісним складником досягнутих результатів. Такий підхід повинен покладатися також в основу співвідношення проміжних і підсумкових результатів діяльності, насамперед, щодо реального впливу на наркоситуацію в місті, районі, області, державі.

Відповідно, існує потреба у внесенні змін до нормативних актів щодо

проведення оцінки діяльності правоохоронних органів [9, с. 62].

**Висновки.** Детальне вивчення наркоманії показує, що вона має подвійний суспільно небезпечний характер. В одних проявах вона виступає як фонове явище, яке може бути пов'язане з різними видами злочинів, ініціювати їх. В інших випадках — вона сама виступає в якості злочинних прояв, які, в свою чергу, теж можуть мати різні видові характеристики. Все це підкреслює не тільки розширене різноманіття наркоманії: це вимагає постійного розуміння того, що дане складне соціально негативне явище може мати в суспільстві різні прояви.

Боротьба з наркоманією потребує і належного наукового забезпечення, бо пізнання будь-якого явища передбачає визначення його сутності і конкретизацію понятійного апарату. І чим складніше таке явище, тим більш якісним повинне бути його наукове розроблення. Наркоманія, яка поєднує в собі і вид злочинності і вид певного фонового явища для злочинності, якраз і вимагає такого, певною мірою, більш ретельного наукового підходу.

## **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Стрельцов Є.Л. Великі ідеї великих людей та їх реалізація в соціальному житті [Текст] / Є.Л.Стрельцов // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 250-річчю трактату Чезаре Беккарія «Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини», Одеса, 13 червня 2014 р. — Одеса : «Юридична література, 2014. — С. 460.
2. Криминологія: Загальна та Особлива частини: підручник [Текст]/ І.М. Даньшин, В.В. Голина, М.Ю. Валуцька та ін.; за заг. ред. В.В. Голини. — 2-ге вид. перероб. і доп. — Х.: Право, 2009. — 288 с.
3. Александров Ю.В., Гель А.П., Семаков Г.С. Криминологія: Курс лекцій [Текст] / Ю. Александров, А.Гель, Г.Семаков. — К.: МАУП, 2002. — 295 с. — Бібліогр.: С. 288-289.
4. Курс криминології: Особлива частина: Підручник: У 2-х книгах [Текст]/ М.В. Корнієнко, Б.В. Романюк, І.М. Мельник та ін. За заг. ред. О.М. Джужи. — К.: Юрінком Інтер, 2001. — 480 с.
5. Короленко Ц.П., Донских Т.А. Семь путей к катастрофе [Текст] / Ц.Короленко, Т.Донских.- Новосибирск: Издательство «Наука», 1990. — 224 с.
6. Про схвалення Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 р.: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.08. 2013 р. № 735-р [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/735-2013-p>

7. Доповідь Управління ООН по наркотиках і злочинності про Міжнародну класифікацію злочинів для цілей статистики [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://unstats.un.org/unsd/statcom/doc15/2015-7-CrimeStats-Classification-R.pdf>

8. Назаренко Д.О. Кримінологічний аналіз та протидія фоновим для злочинності явищам: монографія [Текст] / Д.О. Назаренко. — Харків: Діа плюс, 2013. — 524 с.

9. Наркозлочинність: кримінологічна характеристика та запобігання: Науково-практичний посібник [Текст] // Мін-во освіти і науки України; Авт.: А.А. Бова, В.І. Женунтій, А.П. Закалюк, О.Г. Кулик, П.П. Михайленко, А.П. Науменко; за ред. А.П. Закалюка. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — 294 с.

#### ***Бурячок А.А.***

**Характеристика отдельных групп негативных социальных явлений, связанных с преступностью.**

**Аннотация.** В статье анализируется наркомания как фоновое явление и отдельный вид преступности. Предпринята попытка охарактеризовать их и разграничить между собой.

**Ключевые слова:** фоновые явления, вид преступности, наркомания, общие и специальные меры борьбы с наркоманией.

#### ***Buryachok A.A.***

**Characteristic of Separate Groups of Negative Social Phenomena Linked With Crime.**

**Summary.** Negative social phenomena associated with criminality, or background effects or background criminogenic effects of criminality, are phenomena of which criminality, relatively speaking, grows, and without which some of its species can not exist. As a rule, not been generally considered as criminal they themselves constitute a sufficient social danger. The range of such events traditionally includes vagrancy, prostitution, drug addiction (narcomania) and alcoholism.

In recent years, Ukrainian specialists have researched the general problem of background effect in details. The findings and arguments that have been offered are considered to be interesting and useful. However, at a more specific level, each group of background phenomena requires more of its own detailed analysis. Therefore, attention in this article has been drawn to a complex group of phenomena — drug addiction (narcomania). Its complexity lies in the fact that it serves not only as a background phenomenon, but also as a very definite type of criminality, which has a large variety. Moreover, drug addiction (narcomania) often acts not only as a separate category of offenses. Very often, it is directly linked to other forms of criminality. In this article an attempt has been made: firstly, to make the detailed analysis of the phenomenon of drug addiction as both the background and a kind of a crime, and, secondly, to distinguish these phenomena among themselves according to certain criteria. This is to increase the effect of the efforts of government agencies to fight drug addiction (narcomania).

**Keywords:** background phenomena, kind of a crime, narcomania, general and special measures of fighting drug abuse.



УДК 343.56

**В.В. ВИСОЦЬКА,**

здобувачка Одеського національного університету імені І.І. Мечникова

## **ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗАЙНЯТТЯ ГРАЛЬНИМ БІЗНЕСОМ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

**Анотація.** Стаття присвячена визначенню структури об'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 203-2 КК України. Автор аналізує позиції науковців щодо визначення змісту дій, які полягають в основі об'єктивної сторони зайняття гральним бізнесом. Автором вносяться пропозиції щодо тлумачення диспозиції статті 203-2 КК України.

**Ключові слова:** кримінальне право, об'єктивна сторона, зайняття гральним бізнесом.

**Постановка проблеми.** В диспозиції статті 203-2 КК України її об'єктивна сторона викладена максимально лаконічно, по суті, законодавець обмежився формулюванням «зайняття гральним бізнесом», яке само по собі не пояснює нічого, тобто, ця норма носить виключно бланкетний характер, який, не називаючи конкретних ознак злочину або називаючи тільки частину із них, відсилає для встановлення змісту ознак вчиненого злочину до інших нормативних актів, які не є законами про кримінальну відповідальність (інших законів, інструкцій, статутів, положень, стандартів, правил, вказівок тощо) [1, с. 44]. В нашому випадку, таким нормативно-правовим актом є Закон України від 15 травня 2009 року «Про заборону грального бізнесу в Україні» [2], на підставі якого, ми і будемо визначати ознаки об'єктивної сторони досліджуваного злочину.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти проблеми кримінально-правової заборони грального бізнесу досліджувались вітчизня-

ними фахівцями, зокрема Є.Л. Стрельцовим, М.О. Бондаренко, О.І. Гуровим, В.Т. Дзюбою, Н.О. Петричко та іншими. Незважаючи на те, що праці представлених авторів мають велике наукове та практичне значення, залишається багато невирішених питань стосовно оптимізації відповідальності за зайняття гральним бізнесом.

**Мета статті (постановка завдання).** Завданням даної публікації є розкриття проблеми визначення структури об'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 203-2 КК України з урахуванням сучасних досягнень кримінально-правової науки.

**Виклад основного матеріалу.** Виходячи з положень статті першої Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні», об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого статтею 203-2 КК України, виражена вказівкою на три види (варіанти) злочинної поведінки — відповідно, організацію, проведення та надання можливості доступу до азартних ігор. Таким чином, її основною (головною) ознакою є суспільно небезпечне діяння,

яке виражається у організації, у проведенні та наданні можливості доступу до ігор, які заборонені законом. Як складова об'єктивної сторони злочину таке діяння має відповідати сукупності ознак, які надають йому кримінально-правового значення (бути конкретним, усвідомленим і вольовим актом поведінки людини, суспільно небезпечним та протиправним) [3, с. 266].

Стаття 203-2 КК України передбачає зайняття гральним бізнесом як злочин з формальним складом і не передбачає необхідність настання наслідків від такої протиправної діяльності, але його віднесення до злочинів у сфері господарської діяльності та визначення організатора грального бізнесу, які містяться в Законі України «Про заборону грального бізнесу в Україні» все ж змушують встановлювати факти отримання прибутку від такої діяльності [4, с. 27].

Так, Шевченківським районним судом міста Києва було встановлено, що 1 березня 2012 року підсудний О. підшукав та орендував приміщення для зайняття гральним бізнесом, яке розташоване на бульварі Шевченка, 36 в місті Києві, куди вказаного дня поставив сімнадцять ігрових автоматів для здійснення азартних ігор та двадцять комп'ютерів з встановленим програмним забезпеченням для проведення азартних ігор в електронних (віртуальних) казино через всесвітню мережу Інтернет.

Виконавши всі необхідні дії щодо організації грального бізнесу, починаючи з 9 години 2 березня 2012 року по 17 годину 30 хвилин 2 квітня 2012, підсудний О. у вищезазначеному приміщенні інтернет-клубу, з метою особистого збагачення займався гральним бізнесом щодо якого є спеціальна заборона, а саме роз'яснював клієнтам умови прийняття участі в азартних

іграх, приймав у бажаючих осіб грошові кошти для участі в азартних іграх, надаючи відповідний чек, де містився пароль доступу до них, та на ігрових автоматах, встановлюючи на них суму кредитів, відповідну суму отриманих від клієнта грошових коштів та здійснював виплату виграшів.

2 квітня 2012 року злочинна діяльність підсудного була припинена працівниками правоохоронних органів та з приміщення інтернет-клубу вилучено сімнадцять ігрових автоматів та двадцять персональних комп'ютерів [5].

Поняття «діяння» в кримінальному праві охоплює два види поведінки — активну (дію) та пасивну (бездіяльність). Дія — це акт поведінки людини, який полягає у впливі на оточуюче середовище його рухів тіла, бездіяльність — зовнішній акт поведінки людини, який полягає в порушенні обов'язку вчинити визначену законом дію, якщо особа мала таку можливість [6, с. 49, 60]. Дія є більш поширеною формою суспільно небезпечного діяння (понад дві третини усіх злочинів, передбачених в Особливій частині Кримінального кодексу України, можуть бути вчинені тільки дією) [1, с. 115].

У цілому діяння, незалежно від того, у яких конкретних формах проявляється в злочинній поведінці, має фізичний, соціальний і юридичний зміст.

Фізичний зміст розкриває діяння як акт людської поведінки. У зв'язку із цим за своїми фізичними властивостями злочинна поведінка не має ніякої відмінності від будь-якої іншої людської поведінки. Найчастіше така поведінка у фізичному змісті складається з певних рухів тіла, які мають конкретне зовнішнє вираження у вигляді слів і виражень, жестів, або фізичному впливі на зовнішню обстановку [7, с. 13]. Досить часто має місце певне

об'єднання таких ознак при вчиненні конкретних злочинних діянь.

Соціальний зміст злочинного діяння проявляється в його суспільній небезпеці. Така суспільна небезпека діяння полягає в тому, що при вчиненні злочинних діянь у цілому проходить протиправне протиставлення особистих (корпоративних) інтересів інтересам інших осіб, інтересам суспільства, інтересам держави, які охороняються нормами КК України. В об'єктивній стороні таке протиставлення має зовнішній характер і проявляється, наприклад, в обсязі та розмірі шкоди (збитку), яка заподіяна таким діянням або в суспільній небезпеці самих дій [1, с.114].

Юридичний зміст злочинного діяння проявляється в його протиправності. Як відзначалося, злочином вважається тільки діяння, яке заборонено кримінальним законом. Саме в протиправності такого діяння, встановленні заборони щодо його вчинення і проявляється юридичний зміст цієї ознаки [8, с. 14].

Із законодавчого визначення грального бізнесу випливає, що він може виражатися в трьох видах діяльності, пов'язаної з:

- 1) організацією азартних ігор;
- 2) їх проведенням;
- 3) наданням можливості доступу до таких ігор.

Це означає, що суб'єкт цього злочину може здійснювати відразу всі зазначені види або декілька з них, або лише один вид. Наприклад, гральний бізнес може виражатися у створенні гального залу з ігровими автоматами і проведенням у ньому азартних ігор або лише у створенні гральних залів з ігровими автоматами та наступному їх продажу іншим суб'єктам, які будуть проводити там азартні ігри [3, с. 266].

Так, Пирятинським районним судом Полтавської області було встановлено, що 1 жовтня 2011 року підсудний П., порушуючи вимоги Закону України «Про заборону гального бізнесу в Україні», в орендованому ним приміщенні, встановив та використовував одинадцять стаціонарних комп'ютерних гральних приладів із запрограмованими азартними іграми, отримуючи при цьому незаконний прибуток.

В період часу з 01 жовтня 2011 року по 24 листопада 2011 року підсудний П., регулярно надавав у вищезазначеному приміщенні комп'ютерні гральні прилади іншим особам, які шляхом внесення власних грошових коштів робили ставки та приймали участь в різних азартних іграх, результатом яких був грошовий вигреш або програш зробленої ставки.

Підсудний П. отримував прибуток від гального бізнесу, створивши умови для здійснення азартних ігор, видачі вигрешу гравцям, та безпосередньо контролював діяльність гального закладу. 24 листопада 2011 року приблизно о 22 годині 30 хвилин, працівниками міліції було виявлено факт проведення азартної гри на стаціонарних комп'ютерних гральних приладах у нежилому приміщенні [9].

По суті справи, діяння при вчиненні злочину, передбаченого статтею 203-2 КК України містять три склади злочинів.

По-перше, стаття 203-2 КК України передбачає кримінальну відповідальність за умисні дії, спрямовані на організацією азартних ігор.

По-друге, та ж сама частина статті 203-2 КК України містить вказівку на кримінальну відповідальність за проведення таких ігор.

По-третє, у статті 203-2 КК України йдеться про умисне надання можли-

вості доступу до азартних ігор. Насамперед, в даному випадку, йде мова про доступ до таких ігор на комп'ютерних симуляторах, у букмекерських конторах, в інтерактивних закладах, в електронному (віртуальному) казино незалежно від місця розташування сервера [2].

**Висновок.** Пропонуємо власне формулювання поняття організації азартних ігор, під якою слід розуміти комплекс заходів, здійснюваних організаторами азартних ігор, змістом яких є створення умов для проведення таких ігор, відповідно до правил, визначених самими організаторами і які полягають у придбанні чи виготовленні приладь гри та надання їх для гри, добір, підшукуванні та залученні учасників та інших підготовчих дій, в тому числі, у наданні доступу до таких ігор на комп'ютерних симуляторах, у букмекерських конторах, в інтерактивних закладах, в електронному (віртуальному) казино незалежно від місця роз-

ташування сервера.

Під проведенням азартних ігор слід розуміти виконання та забезпечення виконання дій, які визначені правилами гри та є її змістом, і кінцевим результатом таких дій є отримання прибутку організаторами та виграшу (призу) учасниками азартних ігор.

Для ефективної протидії азартним іграм в інтернеті представляється можливим введення юридичної відповідальності не тільки за організацію та проведення, але й також за сприяння в підготовці, забезпеченні організації та проведення, у тому числі шляхом надання технічних засобів, приміщення, або ж «наданні можливості доступу до азартних ігор», як вказано в пункті 4 статті 1 Закону України від 15 травня 2009 року «Про заборону грального бізнесу в Україні». Можливо також, що певні стримуючі норми повинні бути спрямовані і на безпосереднього споживача — учасника азартних ігор.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]; За ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — [4-е вид., перероб. і допов.]. — Х.: Право, 2010. — 456 с.
2. Про заборону грального бізнесу в Україні: Закон України від 15 травня 2009 р. № 1334-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2009. — № 38. — Ст. 536.
3. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / [Баулін Ю.В., Борисов В.І., Тютюгін В.І. та ін.]; 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. — 2013. — 1040 с.
4. Погорецький М.А. Розслідування зайняття гральним бізнесом: теорія і практика: монографія / М.А. Погорецький, З.М. Топорецька. — К.: Алерта, 2015. — 250 с.
5. Вирок по справі № 2610/16004/2012 від 01 серпня 2012 року Шевченківського районного суду м. Києва / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26757009>.
6. Малинин В.Б. Объективная сторона преступления / В.Б. Малинин, А.Ф. Парфенов. — СПб.: Изд-во Юрид. ин-та, 2004. — 301 с.
7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А.М., Брич Л.П., Гришук В.К. та ін.]; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — [7-ме вид., переробл. та доповн.]. — К.: Юридична думка, 2010. — 1288 с.
8. Уголовный кодекс Украины. Комментарий / [Бабий А.П., Гончар Т.А., Загика А.В. и др.]; Под редакцией Ю.А. Кармазина и Е.Л. Стрельцова. — [Издание второе]. — Х.: ООО «Одиссей», 2002. — 960 с.

9. Вирок по справі № 1624/1493/2012 від 6 листопада 2012 року Пирятинського районного суду Полтавської області / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30061203>.

**Высоцкая В.**

**Объективная сторона занятия игорным бизнесом: проблемные вопросы.**

**Аннотация.** Статья посвящена определению структуры объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 203-2 УК Украины. Автор анализирует позиции ученых относительно определения содержания действий, лежащих в основе объективной стороны занятия игорным бизнесом. Автором вносятся предложения относительно толкования диспозиции статьи 203-2 УК Украины.

**Ключевые слова:** уголовное право, объективная сторона, занятие игорным бизнесом.

**Vysotska V.**

**The objective party of employment by a gaming: problem questions.**

**Summary.** The clause is devoted determination of structure of the objective party of the crime provided by item 203-2 of Criminal Code of the Ukraine. The author analyzes positions of scientists concerning determination of the maintenance of the actions underlying the objective party of employment by a gaming. The author makes offers concerning interpretation of a disposition of item 203-2 of Criminal Code of the Ukraine.

The author the formulation of concept of the organisation of gamblings as which it is necessary to understand a series of measures, the gamblings performed by organizers which maintenance are creation of conditions for carrying out of such games, according to the rules specified by the organizers and which consist in acquisition or production of the equipment for game and their granting for game, selection, seeking out and attraction of participants and other preparatory actions, including, in access granting to such games on computer simulators, in bookmaker offices, in interactive institutions, in an electronic (virtual) casino irrespective of a server site is offered own.

It is necessary to understand accomplishment and provision of accomplishment of actions which are specified by game rules as carrying out of gamblings and is its maintenance, and the end result of such actions are reception have arrived organizers and a prize (prize) participants of gamblings.

**Keywords:** criminal law, the objective party, employment by a gaming.





УДК 343.9

**С.В. ВЛАДИМИРЕНКО,**

здобувачка Одеського національного університету імені І.І. Мечникова

## **ЕКОНОМІЧНИЙ ЗЛОЧИНЕЦЬ: СПРОБА ВИЗНАЧЕННЯ**

**Анотація.** В статті, з урахуванням загальних положень, вироблених вітчизняною кримінологією, виділяють основні ознаки, що характеризують особу, яка вчиняє економічні злочини.

**Ключові слова:** економічні злочини, особа злочинця, класифікація злочинців, типологізація злочинців, особа економічного злочинця.

**Постановка проблеми.** До основних складових предмета кримінології, в загальному плані, належать: злочинність як соціально-правове явище; причини й умови злочинності; особа злочинця; попередження злочинності. Таким чином, однією з основних складових предмета кримінології є вчення про особу злочинця. Без нього неможливо до кінця з'ясувати всі інші кримінологічні проблеми, будь-то детермінанти злочинності чи організація боротьби з нею. Особу злочинця кримінологія вивчає з позицій виявлення соціально-демографічних, правових, соціально-рольових, психологічних та інших властивостей суб'єктів злочину. Інтерес становлять кількісні відмінності соціологічного портрету злочинців (та окремих їх категорій) від основної маси населення, бо відхилення щодо професійної, статеві-вікової, родинної та інших характеристик допомагають певною мірою виявити витоки злочинності.

**Аналіз останніх досліджень.** В останні часи цю проблему в Україні досліджують: В.В. Голіна, І.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.Г. Кальман,

А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.Я. Светлов, Є.Л. Стрельцов, В.І. Сулицький, В.І. Шакур, О.Н. Ярмиш та ін. Наукові праці цих фахівців, при їх безсумнівній цінності при визначенні поняття «особа злочинця» [1, с. 87], в той же час не завжди аналізують усю повноту та різноманіття цієї теми та не вичерпують актуальності цієї проблеми, особливо, при наданні видових характеристик. Ситуація додатково ускладнюється тим, що у вітчизняній кримінології поняття особи злочинця має різні трактовки. В одному випадку під ним розуміють особу, що вчинила суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом, і тоді злочинців об'єднує тільки те, що вони скоїли злочин. В іншому — робиться наголос на якісні відмінності особи злочинця від особи незлочинця. І лише тоді, коли кримінологічне дослідження має на меті вивчення особи злочинця, проводиться більш детальний її аналіз [2, с. 161]. Принаймні, у вітчизняній літературі прямо наголошується на наявності спірних питань визначення поняття особи злочинця [3, с. 348-352]. Отже, таке становище підкреслює

необхідність продовження дослідження цього питання.

В зв'язку з цим, **мета статті** — надати основні характеристики особи, яка вчиняє економічні злочини, встановити її окремі кримінально-правові та морально-психологічні характеристики тощо, що може допомогти при розробці заходів, спрямованих на запобігання такої злочинності.

**Викладення основного матеріалу.** Проведення такого дослідження має певні складнощі, які пов'язані з низкою існуючих проблем. В загальному плані для цього потрібно: визначитися з поняттям та ознаками економічної злочинності, як загального соціально-негативного явища; з урахування цього, спробувати не тільки визначити особу такого злочинця, а й надати йому необхідних видових характеристик в залежності від тих, достатньо великих груп злочинів, які вчиняються в середині економічної злочинності; розробити типову характеристику особи економічного злочинця і типові характеристики осіб, що вчиняють окремі види таких злочинів. З урахуванням цього — встановити різні суттєві особливості такої особи для виділення їх у якості об'єкта попереджувального впливу тощо. Перелік питань, які потрібно поставити, проводячи такий науковий аналіз, можливо продовжувати, але, враховуючи обсяг цієї публікації, зосередимся лише на окремих.

Почати дослідження слід з визначення того, яку сукупність злочинів, що вчиняються сьогодні в Україні, потрібно вважати економічними. Складність полягає в тому, що система Особливої частини кримінального права України побудована за так званим лінійним принципом, що дозволяє мати окремі розділи в цій системі і не мати так званих комплексних розділів, які б поєднували в собі відокремлені,

але в чомусь єдині групи злочинів. Це і породжує відомі складнощі, тому що відсутність розділу «Економічні злочини» в діючому Кримінальному кодексі України (далі — КК) дозволяє пропонувати його склад значною мірою суб'єктивно, багато в чому — з врахуванням особистих думок науковців.

В цілому, якщо все ж спробувати систематизувати існуючі точки зору стосовно поняття та ознак економічних злочинів, то можна підкреслити, що, по-перше, різниця у визначеннях багато в чому залежить від того, яка точка зору домінує при цьому. Якщо такий аналіз здійснюють представники кримінально-правового напрямку, то основним критерієм тут є об'єкт кримінально-правової охорони. І вже з врахуванням цього проводиться спроба визнати: які суспільно небезпечні діяння можуть безпосередньо посягати на цей об'єкт. Якщо ж домінує криминологічна позиція, то для прийняття такого рішення використовуються показники, які визначають особу злочинця. Безумовно, обидві позиції заслуговують на увагу, тому що дають можливість з різних сторін подивитися на економічну злочинність. Але в зв'язку з тим, що в своєму загальному дослідженні ми обґрунтовували доцільність кримінально-правового підходу до визначення поняття та ознак економічних злочинів [4, с. 29-33], то і тут ми будемо дотримуватися цієї ж позиції.

Обґрунтовуючи таку позицію, ми вважаємо, що саме об'єкт кримінально-правової охорони, в нашому випадку — родовий об'єкт, як певне коло тотожних чи сукупність однорідних суспільних відносин, що охороняються кримінальним правом [5, с. 98], більш предметно покаже, на що конкретно посягала особа, вчиняючи

злочин. Враховуючи такий підхід, ми погоджуємося з позицією, згідно якої об'єктом таких злочинів виступають економічні суспільні відносини, які охороняються кримінальним правом. В зв'язку з цим до економічних злочинів потрібно віднести злочини проти власності і злочини в сфері господарської діяльності, де економічні суспільні відносини визначають їх сутність [6, с. 32-42]. Всі інші суспільно небезпечні діяння, яке б «забарвлення» вони не мали, не посягають на економічний механізм безпосередньо. Вони можуть завдавати шкоди цьому механізму, можуть порушувати його функціонування, але робити це, так би мовити, опосередковано. В зв'язку з цим основну увагу при встановленні особи злочинця, який вчиняє економічні злочини, ми будемо приділяти з урахуванням саме вказаного нами визначення кола цих злочинів.

Вивчення особи економічного злочинця також проводилось з урахуванням загальних положень, розроблених у вітчизняній кримінології [7, с. 266]. Наприклад, отримані дані потрібно систематизувати за певними категоріями. Причому, складнощі такого засобу полягають в тому, що, з одного боку, він не може враховувати «індивідуальність» кожної людини, а, з іншого — потрібно враховувати неоднорідність контингенту злочинців кожного виду. Ця проблема, як відомо, і розв'язується за допомогою проведення класифікації та типізації таких осіб [8, с. 101].

Класифікація — це розподіл статистичної сукупності на групи за певними, чітко визначеними ознаками. У межах класифікації фактично вивчається не особа в комплексі її характеристик, а сукупності злочинців. При цьому виявляється поширеність серед них тих чи інших ознак.

У кримінології найчастіше використовують класифікаційні групування за такими критеріями: 1) за соціально-демографічними ознаками (стать, вік, освіта); 2) за ознаками соціального становища й роду занять (робітники, службовці, працівники конкретних галузей господарства, військовослужбовці, приватні підприємці, студенти, безробітні, пенсіонери); 3) за ознаками місця проживання та тривалості проживання (мешканець міста, селища міського типу, села; місцевий житель, мігрант, переселенець); 4) за інтенсивністю й характером злочинної діяльності (повторність, рецидив (спеціальний або загальний), у складі групи, організованого злочинного угруповання); 5) за даними про стан особи в момент вчинення злочину (у стані алкогольного, наркотичного сп'яніння, під час відбування покарання у виправно-трудоцій установі); 6) за видами вчиненого злочину (грабіжники, вбивці, гвалтівники, хулігани, хабарники, розкрадачі, незаконні підприємці тощо).

В той же час типологія як прийом наукового мислення й емпіричного пізнання полягає в розчленуванні явищ і об'єктів на окремі елементи (типи) за найбільш істотними ознаками, у виявленні відмінності між ними, дозволяє з іншої точки зору подивитися на таку категорію громадян. Традиційно, кримінологічна типологія злочинців базується на двох підставах: 1) характері вчинених злочинів; 2) глибині та стійкості антисоціальності особи.

За характером вчинених злочинів виокремлюють такі типи злочинців: насильницькі (агресивні), що посягали на життя, здоров'я, честь і гідність людини (з агресивно-зневажливим ставленням до людини та її найважливіших благ) — це вбивці, гвалтівники, хулігани, засуджені за

вандалізм; корисливі, котрі вчинили крадіжки та розкрадання майна ненавільницькими способами — хабарники, контрабандисти, фальшивомонетники та ін.; корисливо-навільницькі: бандити, розбійники грабіжники, наймані вбивці; злісні соціально дезорганізовані типи (з індивідуалістично-анархічним ставленням до різних соціальних інститутів, своїх громадських, службових, сімейних та інших обов'язків) — порушники правил адміністративного нагляду, порушники правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою та ін.; необережні (з легковажно-безвідповідальним ставленням до виконання різних правил техніки безпеки) — особи, що вчинили злочини з необережності.

За глибиною та стійкістю антисоціальності особи виокремлюють таких злочинців: випадкових злочинців — осіб, які вперше вчинили злочин унаслідок випадкового збігу обставин усупереч загальній позитивній характеристиці всієї їхньої попередньої поведінки (для них злочин не домінуюча лінія поведінки, не закономірний результат криминогенної взаємодії особистості та середовища, а прикрий (хоча й винний) епізод їхнього життя); ситуаційних злочинців — осіб, що вперше вчинили злочин, не встоявши перед впливом несприятливих зовнішніх факторів формування та життєдіяльності особистості, однак взагалі характеризуються більше позитивно, ніж негативно (однак припускаються аморальних вчинків); злісних злочинців — осіб, які вчинили декілька злочинів і перебувають у стійкій опозиції до суспільства (для деяких з них злочин став професією); особливо злісних злочинців — осіб, котрі вчиняють тяжкі й особливо тяжкі злочини (до них належать й усі ті, хто вчиняє злочини у складі органі-

зованих груп і злочинних організацій).

Таким чином, типологія фіксує не просто те, що трактується найчастіше, а закономірне, що є логічним результатом соціального розвитку особи. Вона поглиблює знання про злочинців, що сприяє розв'язанню загальних завдань боротьби зі злочинністю, й зокрема, підвищенню ефективності індивідуальної профілактики злочинів і ресоціалізації засуджених. З урахуванням саме цих загальних положень аналізувалась особа економічного злочинця.

Отримуючи різні дані, що характеризують осіб, які вчиняють економічні злочини, в цій публікації ми не будемо наводити усі такі відомості. На нашу думку, взагалі серед цих відомостей все ж потрібно зробити певну градацію, бо, на нашу думку, наприклад, вік і стать займають вже ж підпорядкований характер, коли ми намагаємось з урахуванням ознак такої особи встановити сутність суспільно-небезпечних діянь, які вона вчиняє. Для цього більш важливі інші показники, які, наприклад, демонструють його соціальний статус.

В зв'язку з цим навіть первісні дані стосовно особи такого злочинця свідчать про те, що переважна більшість з них при вчиненні економічних злочинів зловживає своїм службовим становищем чи іншим спеціальним соціальним статусом, який він офіційно має, виконуючи певну економічну діяльність (господарську) або діяльність, пов'язану з виконанням певних економічних (господарських) завдань. Причому, було встановлено, що зловживання таким своїм соціальним статусом не обов'язково потребує вчинення активних противоправних дій. Достатньо часто такі особи, наприклад, бухгалтера, умисне не вчиняли дій, які повинні були вчинити,

що приводило до суттєвої шкоди матеріальному становищу організації чи підприємству. Складність сучасного встановлення ознаки «всупереч інтересам служби» потребує спеціального уточнення. Якщо раніше, коли практично усі організації і підприємства були державною власністю, зловживання своїми соціальними функціями трактувалося як завдання шкоди не тільки відповідній організації чи підприємству, а й всій державі, зараз принципова зміна власників більшості організацій і підприємств потребує більш ретельного аналізу цього положення. В зв'язку з цим була зроблена спроба розробити певну типологію економічних злочинців, в основі якої лежить різний соціальний статус цієї категорії злочинців.

Такий соціальний статус економічного злочинця потребує, на нашу думку, продовження дослідження саме в цьому напрямку. Це дозволить спробувати розмежувати поняття особи, яка вчиняє економічні злочини, з іншими категоріями злочинців. Наприклад, на внутрішньому рівні — з поняттям «професійна злочинність». На нашу думку, в сучасних умовах це виглядає не дуже простою справою. Наприклад, якщо трохи «спростити» ті визначення, які надаються такій злочинності у вітчизняній і зарубіжній літературі і погодитись з тим, що професійна злочинність — це вид злочинної діяльності, що є для суб'єкта основним або єдиним джерелом засобів до існування, стійким видом злочинного заняття (спеціалізацією), що вимагає від злочинця певних знань і навичок, що передбачає наявність стійких зв'язків з антисоціальною (злочинною) середовищем [9], то навіть наявність такої ознаки, як стійкі зв'язки з антисоціальним середовищем, сьогодні може мати місце.

Відносно понять, які поширені за кордоном, найбільш схожим є поняття «білокомірцевий злочинець». Білокомірцева злочинність, яку вперше ввів у професійний обіг відомий кримінолог Едвін Сатерленд, — вид злочинності, виділення якого здійснюється за ознакою приналежності злочинця до числа осіб, які виступають в ролі представників держави, бізнесу, посадових осіб і чиновників [10, с. 45-59]. У будь-якому разі, такі спроби потребують свого спеціального продовження.

При аналізі таких типологічних ознак, спробах наробити певні типи такої особи виникали і більш загальні складнощі. Наприклад, принципіві зміни економічної моделі нашого розвитку, реформування політичної системи, вдосконалення соціально-правової бази привели до суттєвих змін у раніше достатньо традиційних оцінках населенням певних характеристик окремих груп чи прошарків людей в суспільстві. Це, наприклад, стосується матеріального забезпечення конкретної людини, його родини, його оточення. Причому, оцінювання цього відбувається не тільки і не стільки з врахуванням способу досягнення матеріального забезпечення, скільки за, так би мовити, остаточним результатом. Важливим стає загальне, дуже часто зовнішнє матеріальне благополуччя конкретної людини, а як воно здійснюється, уходить на другий план. Тому і оцінка певних видів злочинів в економіці (наприклад, ухилення від сплати податків) і певних видів покарань за такі злочини (наприклад, позбавлення волі), не сприймаються однозначно як дійсно ефективні. Таке та інші положення, які мають своїм джерелом більш загальні соціально-економічні проблеми, теж потрібно було враховувати. Такі зміни, особливо, які стосуються сьогодні стану і тенденцій

сучасної громадської думки, необхідно враховувати і при проведенні інших соціологічних досліджень.

**Висновок.** Кримінологічне дослідження особи злочинця взагалі, в тому числі і за певною категорією злочинів, має важливе значення не тільки для розвитку кримінологічної науки, а й для практичної діяльності судових і правоохоронних органів. Розкриття, розслідування та кваліфікація злочинів, призначення й виконання покарання, запобігання злочинності потребує обов'язкового осмислення та уваги особистісного фактору. Врахування ознак, що характеризують особу злочинця, дуже важливо: 1) у статистичному аналізі злочинності за особою злочинця; 2) при проведенні профілактичних заходів; 3) при встановленні причин й умов, які сприяли вчиненню злочину та вивченню особи підозрюваного й обвинуваченого під час досудового слідства кримінальної справи; 4) у діяльності судів при призначенні покарання; 4) у діяльності працівників кримінально-виконавчої

системи під час відбування засудженими покарання; 5) в оперативно-розшуковій діяльності тощо.

При цьому, статистичний аналіз злочинності допомагає створити узагальнений кримінологічний портрет сучасних злочинців, що дозволяє вже на загальнодержавному рівні планувати зміст, напрямок, інтенсивність соціальних програм щодо розвитку суспільства. В той же час, типологічний метод вивчення особи більш потрібен при розробці різного напрямку і різного рівня програм запобігання злочинності. На основі визначення типу особи та її основних характеристик добирають відповідні профілактичні заходи, що застосовують до конкретної особи. Сучасне складне становище з економічною злочинністю потребує більш прискрипливої уваги до особи, яка вчиняє такі злочини. Ми намагались показати, що систематизація таких відомостей може мати свою реалізацію і на загальнодержавному і на більш спеціальному рівнях.

### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Кримінологія. (Загальна частина): навчальний посібник [Текст] / Кол. авторів: Блага А.Б., Богатирьов І.Г., Давиденко Л.М. та ін.; за заг. ред. О.М. Бандурки. — Харків: Вид-во ХНУВС, 2010. — 240 с.
2. Іванов Ю.Ф., Джужа О.М. Кримінологія: Навч. посіб. [Текст] / Ю.Ф. Іванов, О.М. Джужа. — К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2006. — 264 с.
3. Дьоменко С.В. Спірні питання визначення поняття «Особистість злочинця» [Текст] / С. Дьоменко // Актуальні проблеми держави і права. — 2009. — Вип. 45. — 404 с.
4. Владимиренко С. Система экономических преступлений: эволюция в понимании [Текст] / С. Владимиренко // *Legeg Siviata. Revista stiintifico-practica*. — 2014. — № 8/2 (272). — 186 с.
5. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти [Текст] / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2001. — 416 с.
6. Стрельцов Є.Л. Економічні злочини: внутрідержавні та міжнародні аспекти. Передмова професора Джесса Мегхена (Іллінойський університет, США) [Текст] / Є.Л. Стрельцов. — Одеса: Астропринт, 2000. — 474 с.
7. Кримінологічний довідник [Текст] / За наук. ред. д-ра юрид. наук, професора, академіка НАПрН України Бандурки О.М.; за заг. ред. д-ра юрид. наук, професора Джужі О.М. і д-ра юрид. наук, професора Литвинова О.М.: довідкове видання. — Харків: Діса плюс, 2013. — 412 с. с іл.

8. Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. [Текст] / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужа. — К.: Юрінком Інтер, 2001. — 352 с.

9. Ахъядов Э.С. Криминологическая характеристика профессиональной преступности, причины и условия, а также меры по их предупреждению [Текст] / Э. С. Ахъядов // Молодой ученый. — 2013. — №12. — С. 619-620.

10. Сатерленд Э.Х. Являются ли преступления людей в белых воротничках преступлениями? [Текст] / Э.Х. Сатерленд // Социология преступности. Современные буржуазные теории: Сборник статей "The sociology of crime and delinquency": Перевод с англ. / Под ред.: Никифоров Б.С.; Пер.: Никифоров А.С., Яковлев А.М.; Вступ. ст.: Кудрявцев В.Н., Никифоров Б.С. — М.: Прогресс, 1966. — 368 с.

**Владимиренко С.В.**

**Экономический преступник: попытка определения.**

**Аннотация.** В статье, с учетом общих положений, выработанных отечественной криминологией, выделяются основные признаки, характеризующие лицо, совершающее экономические преступления.

**Ключевые слова:** экономические преступления, личность преступника, классификация преступников, типологизация преступников, личность экономического преступника.

**Vladimirenko S.V.**

**An Economic Offender: An Attempt to Make a Definition.**

**Summary.** Taking into account general provisions of the domestic science of criminology, the article finds out the main features that characterize a person as an offender committing economic crimes.

**Keywords:** economic crimes, personality of an offender, classification of offenders, typology of offenders, personality of an economic offender.



УДК 343.352.7

**Д.В. ГОЛОВІН,**

ДВНЗ «Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова»

## **ФІЗИЧНЕ НАСИЛЬСТВО ТА ІНШІ ЕЛЕМЕНТИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 350 КК УКРАЇНИ**

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню окремих елементів об'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 350 КК України. Здійснено огляд сучасних проблем визначення фізичного насильства як елементу об'єктивної сторони цього злочину. Робиться висновок про необхідність удосконалення кримінального законодавства України.

**Ключові слова:** кримінальне право, об'єктивна сторона, фізичне насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок.

**Постановка проблеми.** Одним з важливих елементів складу будь-якого злочину є його об'єктивна сторона, тому що без неї не може бути посягання на об'єкт злочину. Об'єктивна сторона, являючись одним із чотирьох елементів складу злочину, завжди характеризує зовнішню сторону будь-якого злочинного діяння. Ознаки об'єктивної сторони звичайно найбільше повно відображаються в диспозиції кримінально-правової норми.

В частинах другій та третій статті 350 КК України мова йде лише про фізичне насильство. Це впливає хоча б з того, що відповідальність за погрозу вчинення найнебезпечнішого діяння — вбивства — передбачена у частині першій цієї статті.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти проблеми кримінально-правової охорони службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок досліджувались вітчизняними фахівцями, зокрема П.П. Андрушком, В.О. Навроцьким,

В.І. Осадчим, М.І. Пановим, В.В. Сташисом, Є.Л. Стрельцовим, М.І. Хавронюка, С.С. Яценка та іншими. Незважаючи на те, що праці представлених авторів мають велике наукове та практичне значення, залишається багато невирішених питань стосовно оптимізації відповідальності за погрозу або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок.

**Мета статті.** Завданням даної публікації є розкриття проблеми ознак об'єктивної сторони досліджуваного злочину з урахуванням сучасних досягнень кримінально-правової науки.

**Виклад основного матеріалу.** Загальноприйнятим вважається, що з зовнішньої сторони фізичне насильство являє собою енергетичний вплив на органи і тканини, на обмін речовин та енергії організму з навколишнім середовищем і в середині самого організму, на рух, контрольно-регуляторну функцію, що здійснюється нервовою системою та на інші фізіо-



логічні функції. При енергетичному впливі процес шкідливих змін у предметі впливу носить чисто матеріальний характер і пов'язаний з переносом фізичної енергії (механічної, хімічної, теплової, ядерної та ін.) [1, с. 146]. Такий вплив можливий шляхом використання винною особою матеріальних факторів зовнішнього середовища. До таких факторів відносяться: механічні, фізичні, хімічні, біологічні [2, с. 14]. Відповідно цим факторам енергетичний вплив може бути класифікований на механічний (включає заподіяння фізичної шкоди внаслідок дії кінетичної енергії якого-небудь предмета), фізичний (включає дію високих і низьких температур, ушкодження електричним струмом, вплив різними видами променевої енергії, дія підвищеного і зниженого барометричного тиску), хімічний (досягається шляхом використання різних отрутих та сильнодіючих речовин у рідкому, твердому або газоподібному стані) і біологічний (полягає у зараженні різного роду патогенними мікробами, бактеріальними токсинами, що викликають хворобливі стани організму) [3, с. 37]. Дія зазначених факторів можлива за допомогою впливу на зовнішні покрови організму або внутрішні органи (їх функції).

Енергетичний вплив може здійснюватися:

а) безпосередньо — шляхом особистого контакту, використовуючи можливості свого організму. Людина може використовувати м'язову силу свого тіла (наприклад, нанесення ударів, здавлювання шиї тощо), або може використовувати різні механізми, пристосування, інші засоби вчинення злочину (наприклад, удар ножем чи постріл зі зброї тощо) для посилення м'язової сили тіла;

б) опосередковано — використовуючи поведінку іншої людини, яка

не є суб'єктом злочину, інших живих істот;

в) шляхом опосередкованого виконання — за допомогою усвідомленого і цілеспрямованого використання різних процесів і явищ зовнішнього світу, наприклад, запирання особи в холодну камеру, перегрівте або наповнене газами приміщення [1, с. 148].

Ілюстрацією енергетичного впливу на потерпілого від злочину, передбаченого частиною другою статті 350 КК України може слугувати судова практика [4]. Так, наприклад, 25 лютого 2013 року, біля 18 години, потерпіла Д., являючись працівником ПАТ «Київгаз», виконуючи свої службові обов'язки, намагалася потрапити на територію приватного будинку для перевірки показників лічильників газу, на що власник будинку, громадянин В. з метою припинення діяльності останньої вийшов з вищевказаного будинку і, підійшовши до громадянки Д., яка тримала в руках пакет з книгою записів показників лічильників, умисно наніс їй удар по правій нозі, збивши її з ніг.

Продовжуючи свої протиправні дії, спрямовані на припинення діяльності службової особи Д., знаходячись біля лежачої на землі потерпілої, громадянин В. умисно наніс правою рукою удар у тім'яну частину голови потерпілої Д., причинивши їй фізичний біль і біля восьми ударів ногами по лівій нозі та біля тринадцяти — руками в тім'яну частину голови останньої, причинивши їй фізичний біль та тілесні ушкодження, від яких потерпіла Д. захищалася, закриваючись руками.

Відповідно до висновку судово-медичної експертизи за № 730/Е від 29 лютого 2013 року громадянці Д. були заподіяні тілесні ушкодження у вигляді підшкірних крововиливів лівого стегна, лівого плеча, які утворилися від не однократної травматичної

дії тупих предметів і відносяться до легких тілесних ушкоджень, а також тілесні ушкодження у вигляді закритої черепно-мозкової травми — струс головного мозку, які утворилися від неоднократної дії тупих предметів і відносяться до легких тілесних ушкоджень [4].

Вчинення злочину, передбаченого статтею 350 КК України можливе як шляхом дії, так й через бездіяльність, тобто насильницьких способів вчинення злочину може являти собою форму прояву злочинної дії або бездіяльності. Бездіяльність, як і дія, є однією із форм поведінки, яка включена у систему суспільних відносин, і, відповідно, за певних умов може впливати на них [5, с. 57]. При бездіяльності особа не втручається у розвиток причинного зв'язку і тим самим створює реальну можливість настання суспільно небезпечних наслідків.

Зрозуміло, що найпоширенішою формою вчинення злочину, передбаченого статтею 350 КК України є дія, тобто активне поводження або активна діяльність людини. Як правило, дія виражається в застосування фізичного або іншого впливу на охоронюваний об'єкт, що приводить до настання наслідків.

У кримінальному законі трапляються ситуації, коли злочинним діянням визнається одна фізична дія, і ситуації, коли таким діянням вважається певний комплекс із кількох дій. Дії, вчинені шляхом застосування складних технічних засобів (вибухового пристрою з годинниковим механізмом, зброї з механізмом, який спрацьовує від певних дій жертви, тощо), або з використанням тварини, особи, яка не є суб'єктом злочину чи відповідно до закону не підлягає кримінальній відповідальності за вчинене (наприклад, малолітнього), вважаються вчи-

неними тим, хто скористався цими засобами, тваринами або спрямував (змусив діяти) зазначених осіб [6, с. 13]. Так само, злочин, передбачений статтею 350 КК України може вчинятися шляхом активних дій людини, з використанням тілесних рухів самої людини, технічних механізмів тощо.

Так, наприклад, підсудний Б. разом із своїм батьком 1 листопада 2011 року о 15 годині надувний човен, проводили вилом риби на річці Дністер неподалік селища Журавно Жидачівського району Львівської області.

В цей час у вказане місце під'їхав потерпілий по даній справі Т. який, відповідно до наказу №3-к від 02 червня 2009 року прийнятий на посаду егеря обходу №3 Стрийського міжрайонного товариства мисливців і рибалок «Лісівник».

Підсудний Б. та його батько, побачивши егеря Т., почали відпихати гумовий човен від берега у воду та намагались втекти. Потерпілий Т. до них крикнув «Стояти! Єгерська служба», однак вказані особи на це не реагували, тоді потерпілий Т., наздогнавши їх, схопив батька підсудного за верхній одяг з метою затримати та перевірити їх діяльність на охоронюваній ним території і в цей момент підсудний Б. умисно наніс потерпілому Т. декілька ударів дерев'яним веслом по голові, в результаті чого потерпілому було спричинено легкі тілесні ушкодження [7].

Суд, оцінивши всі зібрані в ході досудового слідства та перевірені в судовому засіданні докази в їх сукупності, правильно кваліфікував дії підсудного за частиною другою статті 350 КК України, оскільки він безпосередньо, своїми умисними активними діями, заподіяв легкі тілесні ушкодження службовій особі, у зв'язку з її службовою діяльністю та з метою припинення такої діяльності.

Більшість авторів дотримуються позиції, відповідно до якого склад злочину, передбаченого статтею 350 КК України по конструкції об'єктивної сторони є матеріальним, оскільки тілесні ушкодження трактуються і як діяння, і як наслідок [8, с. 335; 9, с. 442; 10, с. 648; 6, с. 1012].

Дійсно, злочини, які заподіюють шкоду здоров'ю людини, відносяться до числа злочинів з матеріальним складом і визнаються закінченими з моменту настання хоча б одного з перерахованих в законі наслідків. В якості суспільно небезпечних наслідків при заподіянні шкоди здоров'ю людини виступає заподіяна протиправною дією шкода здоров'ю. Однак, є й інші точки зору про момент закінчення злочинів, що заподіюють шкоду здоров'ю людини. Так, професор М.Д. Шаргородський стверджував, що «тільки деякі види тілесних ушкоджень (втрата руки, ноги, зору) є злочинами з матеріальним складом, а інші (нанесення удару, заподіяння рани) є злочинами з формальним складом» [11, с. 48]. Вважаємо таку точку зору некоректною, адже, як і при втраті

кінцівок: ноги, руки чи зору, так і при ударі або нанесенні рани здоров'ю потерпілого заподіюється, насамперед, фізична шкода, що і є в кожному випадку наслідком розглядуваного злочину. Якщо ж шкоди здоров'ю потерпілого не заподіяно (наприклад, при образі дією), то немає і складу злочину.

**Висновок.** Таким чином, ми поділяємо таку точку зору, що склад злочину, передбаченого статтею 350 КК України, є матеріальним. Якщо у випадку вчинення діяння, спрямованого на здійснення погрози або насильства щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок, злочинний результат не настає, має місце незакінчена злочинна діяльність. Якщо наслідки не настають у результаті вчинення діянь, спрямованих на реалізацію злочинного умислу, передбаченого статтею 350 КК України, то має місце замах на злочин (якщо наслідки не настають із причин, що не залежать від волі особи) або добровільна відмова (при наявності ознак даного правового інституту).

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ігнатів О.М. Насильство як спосіб вчинення злочину: поняття та сутність / О.М. Ігнатів // Форум права. — 2010. — № 3. — С. 144-151 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-3/10iomptc.pdf>.
2. Судебная медицина: учеб. для вузов / [Л.О. Барсеянц, В.Н. Крюков, А.А. Солохин и др.]; под общ. ред. В.В. Томилина. — М.: ИНФРА-М: Норма, 1996. — 369 с.
3. Шарапов Р.Д. Физическое насилие в уголовном праве / Р.Д. Шарапов. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — 297 с.
4. Вирок по справі № 760/20765/13-к від 03 березня 2014 року Солом'янського районного суду міста Київ / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37411450>.
5. Матвеев Г.К. Теоретические вопросы причинности бездействия / Г.К. Матвеев // Советское государство и право. — 1962. — № 10. — С. 57–67.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А.М., Брич Л.П., Гришук В.К. та ін.]; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — [7-ме вид., переробл. та доповн.]. — К.: Юридична думка, 2010. — 1288 с.
7. Вирок по справі № 1307/738/2012 від 04 травня 2012 року Жидачівського районного суду Львівської області / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25947693>.

8. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / [А.П. Бабий, І.С. Доброход, Ю.А. Кармазин, В.О. Корнієнко, Г.В. Загіка, О.С. Козерацька та ін.]; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф., засл. діяча науки і техніки України Є.Л. Стрельцова. — Х.: Одиссей, 2009. — 496 с.

9. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — [4-те вид., переробл. і допов.]. — Х.: Право, 2010. — 608 с.

10. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [О.М. Алієва, А.П. Бабий, Л.К. Гаврильченко, Т.О. Гончар, І.С. Доброход та ін.]; відп. ред. Є.Л. Стрельцов. — [7-е вид., перероб. і допов.]. — Х.: Одиссей, 2011. — 824 с.

11. Шаргородский М.Д. Ответственность за преступления против личности / М.Д. Шаргородский; Отв. ред. Н.С. Алексеев. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1953. — 108 с.

***Golovin D.***

**Физическое насилие и другие элементы объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 350 УК Украины.**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию отдельных элементов объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 350 УК Украины. Осуществлен обзор современных проблем определения физического насилия как элемента объективной стороны этого преступления. Делается вывод о необходимости усовершенствования уголовного законодательства Украины.

**Ключевые слова:** уголовное право, объективная сторона, физическое насилие относительно служебного лица или гражданина, который исполняет общественный долг.

***Golovin D.***

**Physical violence and other elements of the objective party of the crime provided by article 350 of Criminal Code of the Ukraine.**

**Summary.** The clause is devoted research of separate elements of the objective party of the crime provided by item 350 of Criminal Code of the Ukraine. The review of modern problems of determination of physical violence as element of the objective party of this crime is performed. The conclusion about necessity of improvement of the criminal legislation of Ukraine becomes.

The author divides such point of view that the actus reus, provided by item 350 of Criminal Code of the Ukraine, is material. If in case of fulfilment of the action directed on realisation of threat or violence concerning the office person or the citizen which performs a public debt, the criminal result does not come, not finished criminal activity takes place. If consequences do not come out fulfilment of the actions directed on realisation of felonious intent, provided by item 350 of Criminal Code of the Ukraine, attempted crime takes place (if consequences do not come for the reason which do not depend on will of the person) or voluntary refusal (at availability of signs of the given legal institution).

**Keywords:** criminal law, the objective party, physical violence concerning the office person or the citizen which performs a public debt.



УДК 343.915

**Н.А. ОРЛОВСЬКА,**

доктор юридичних наук, професор кафедри  
кримінального права, процесу та криминології  
Міжнародного гуманітарного університету

## **ЧИ Є В УКРАЇНІ ЮВЕНАЛЬНА ПРОБАЦІЯ?**

**Анотація.** У статті проаналізовані проблеми нормативної регламентації пробації щодо неповнолітніх (ювенальної пробації) на підставі Закону України «Про пробацію». З огляду на розбудову системи кримінального правосуддя щодо неповнолітніх встановлено недосконалість низки приписів вказаного Закону, запропоновано шляхи вирішення виявлених проблем.

**Ключові слова:** неповнолітній, ювенальна юстиція, ювенальна пробація, міжнародно-правові стандарти поведінки з неповнолітніми.

**Постановка проблеми.** У рамках Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні, ухвалені указом Президента України від 24.05.2011 р. [1], було заплановано розбудувати службу пробації із прийняттям відповідного законодавчого акту. Цей крок вважався важливим етапом розвитку ювенальної юстиції (хоча цей термін не сприймається у суспільстві та фаховому середовищі однозначно), адже презюмувалося, що пробація має суттєво зменшити каральність традиційного кримінального правосуддя щодо дитини, підвищити ефективність кримінально-правового впливу на неповнолітнього правопорушника та, загалом, зменшити кримінальний тиск на суспільство.

5.02.2015 р. було прийнято Закон України «Про пробацію» [2] (далі — Закон), який став, певною мірою, закономірним результатом активної фахової дискусії щодо правової природи, змісту, персоналу та суб'єктів, видів, наслідків пробації та законо-

проектної роботи (зокрема, у Верховній Раді України були зареєстровані законопроекти: № 3412 від 26.11.2008 р., поданий В.Д. Швецом; № 1197-1 від 18.01.2011 р., поданий Кабінетом Міністрів України; № 0921 від 27.11.2014 р., поданий Кабінетом Міністрів України).

Прийнятим Законом запроваджено пробацію як систему наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого (п. 6 ст. 2). Видами пробації у Законі названі досудова, наглядова та пенітенціарна (ст. 8). При цьому пробація щодо неповнолітніх (термін «ювенальна пробація» законодавцем не застосовується), судячи зі ст. 12 Закону, не вирізняється особливою специфікою, адже на неповнолітніх розповсюджуються загальні приписи

щодо досудової, наглядової та пенітенціарної пробації, однак з урахуванням вікових та психологічних особливостей неповнолітніх. Поряд із цим має місце незначна видозміна у постановці мети пробації та дещо розширений перелік установ, які застосовують пробацію до неповнолітніх.

У зв'язку із таким законодавчим рішенням виникає низка питань теоретичного та прикладного характеру, без з'ясування яких ювенальна пробація може перетворитися на запозичений інститут декоративного призначення, що суттєво не змінює каральної спрямованості кримінальної юстиції для неповнолітніх. Таким чином, проблематика ювенальної пробації щільно **пов'язана з концептуальними науковими та практичними завданнями** протидії злочинності неповнолітніх, забезпеченням прав та свобод дитини, яка знаходиться у конфлікті з кримінальним законом, захисту суспільства від злочинних проявів дітей.

**Аналіз досліджень із даної теми**, зокрема, робіт Л.В. Головка, Е.В. Жидкова, Н.М. Крестовської, М.І. Хавронюка, Н.С. Шатихіної, Е.Н. Шатанкової, Д.В. Ягунова та ін. свідчить про відсутність єдиного підходу до розуміння та оцінки пробації загалом та ювенальної пробації, зокрема. В цілому можна стверджувати, що прихильниками ювенальної пробації є ті фахівці, які активно розробляють проблематику ювенальної юстиції, але й серед них наявні різні погляди. З прийняттям же Закону **невирішені питання** в контексті ювенальної пробації лише загострилися, наприклад:

— чи відповідає вітчизняний підхід до регламентації ювенальної пробації міжнародно-правовим стандартам поведінки з неповнолітніми правопорушниками та рекомендаціям міжнародних структур?

— чи є криминологічно обумовленим зміст приписів щодо ювенальної пробації?

— чи може ювенальна пробація бути вписана у контекст соціальної роботи з дітьми?

**Метою даної статті** є аналіз положень Закону України «Про пробацію» в контексті пробації щодо неповнолітніх, виокремлення проблемних питань та формування пропозицій їх вирішення. Загалом це надасть можливість відповісти на питання: чи можна вважати запровадження в країні ювенальної пробації?

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Загалом термін «пробація» можна сприймати у декількох варіантах, зокрема, як:

— концепцію соціальної роботи з правопорушниками та іншими соціально вразливими групами;

— організаційну структуру;

— орган державної влади (службу);

— різновид покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, і, водночас, умовне звільнення від покарання з випробуванням/умовне невинесення вироку (в ряді країн йдеться саме про відстрочення винесення вироку, а не про відстрочення його виконання);

— специфічний процес виконання альтернативних покарань;

— стан, у якому перебуває злочинець впродовж певного терміну (перебування під пробаційним наглядом);

— з'єднувальну ланку між кримінальною юстицією та соціальною роботою.

Однак у будь-якому разі пробація — це цілісна концепція, а не формальний нормативний припис. У рамках цієї концепції службою пробації може виступати будь-яке відомство, яке утворено у відповідності до національного законодавства держави для виконання наступних функцій:

— надання інформації та консультацій суду та іншим органам, які приймають рішення, а також надання їм допомоги у винесенні обґрунтованого та справедливого вироку/рішення;

— підготовка ув'язнених до звільнення та наступного постпенітенціарного контролю;

— моніторинг та надання допомоги особам, які підлягають достроковому звільненню;

— проведення заходів відновного правосуддя;

— надання допомоги жертвам злочинів.

У компетенцію служби пробації входить здійснення заходів, які призначаються правопорушнику — виховання, нагляд, контроль, надання допомоги, що переслідують мету скорочення рецидивної злочинності, соціальної адаптації правопорушника, забезпечення безпеки суспільства [3, с. 215-216, 219].

У Рекомендаціях СМ/Рес (2010) 1 Комітету Міністрів державам-членам про Правила Ради Європи про пробацію (прийнята Комітетом міністрів Ради Європи 20.01.2010 р.) акцент робиться на постпенітенціарний контроль, який полягає у передачі особи, яка відбула покарання, під нагляд спеціалізованого органу — служби пробації.

У цілому в міжнародно-правовому вимірі окреслені лише загальні рамки пробації, а вже національний законодавець наповнює їх тим змістом, який допомагає органічно вписати пробацію у систему запобігання злочинності. Тому досвід зарубіжних держав у цій сфері вельми різноманітний.

У свою чергу, ювенальна пробація є, з одного боку, своєрідним різновидом пробації, з іншого, складовою частиною ювенальної юстиції. Відповідно, ювенальна пробація за правовою при-

родою, змістом та видами відповідає формату регламентації пробації, застосованому в конкретній державі. Однак при цьому на ювенальну пробацію розповсюджується загальна особливість ювенальної юстиції — соціальна насиченість, спрямованість на всебічний захист та допомогу дитині, яка вступила у конфлікт із кримінальним законом, що поєднується із захистом суспільства та зниженням рівня рецидивної злочинності.

У Мінімальних стандартних правилах ООН, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінських правил) [4], зазначається, що «правосуддя щодо неповнолітніх має бути складовою процесу національного розвитку кожної держави в рамках забезпечення соціальної справедливості для всіх неповнолітніх, одночасно сприяючи захисту молоді та підтриманню порядку у суспільстві» (п. 1.4), «у межах кожної національної юрисдикції слід прийняти комплекс законів, правил та положень, що стосуються неповнолітніх та установ і органів, у функції яких входить відправлення правосуддя щодо неповнолітніх» (п. 2.3). Зрозуміло, що це стосується й ювенальної пробації у всіх її іпостасях:

— як спеціального компетентного органу;

— як обов'язкової досудової доповіді (довіді про результати соціального обстеження — п. 16) та заходу впливу (п/п «b» п. 18.1) (частина 3 «Винесення судового рішення та вибір заходів впливу»);

— як нагляду за виконанням судового рішення (п. 23) (частина 4 «Поводження з правопорушниками поза виправних закладів»);

— як спеціальної допомоги та нагляду у разі умовного звільнення (п. 28), у тому числі утворення так

званих «проміжних» установ для реінтеграції неповнолітніх (п. 29) (частина 5 «Поводження з правопорушниками у виправних закладах»).

Таким чином, ювенальна пробація — це особлива ювенальна технологія, яка реалізується спеціальною службою. Ювенальна пробація передбачає надання інформації та консультацій суду та іншим органам, які приймають рішення, а також надання їм допомоги у винесенні обґрунтованого та справедливого вироку, проведення заходів відновного правосуддя, надання допомоги жертвам злочинів. Спеціалізація персоналу не може бути ефективним організаційним чинником за умов, коли вона існує лише як спеціалізація структурна. Існування спеціалізації персоналу має доповнюватися чинником процедурної спеціалізації.

Компетенція служби ювенальної пробації у більшості держав охоплює не лише діяльність з реабілітації, соціальної адаптації неповнолітніх, які відбували покарання у виді позбавлення волі на певний строк, звільнених достроково, але й увесь спектр соціальної, виховної роботи з дітьми, до яких були застосовані заходи виховного впливу та покарання, не пов'язані з позбавленням волі.

З урахуванням викладеного можна зробити певні висновки щодо відповідності вітчизняного підходу до регламентації ювенальної пробації міжнародно-правовим стандартам поведження з неповнолітніми правопорушниками:

1. Щодо мети ювенальної пробації, як вона визначена у ч. 2 ст. 12 Закону, є підстави зазначити загальну відповідність позиції міжнародного співтовариства. Хоча в даному приписі не міститься вказівка на таку складову як захист суспільства від порушень дітьми кримінально-правових заборон, однак це аспект наявний у загальному

положенні — ст. 4 Закону, який може бути розповсюджений й на неповнолітніх — забезпечення безпеки суспільства шляхом виправлення засуджених, запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень.

2. Щодо наявності спеціального компетентного органу, то його функції здійснюються загальним органом пробації спільно з органами і службами у справах дітей, спеціальними установами та закладами, що відповідальні за їх соціальний захист і профілактику правопорушень (ч. 4 ст. 12 Закону). На нашу думку, формальна відсутність спеціалізованого органу саме з ювенальної пробації не є проблемою, однак у структурі загального органу пробації мають бути виокремлені посадові особи, які опікуються неповнолітніми. Це означає спеціальну підготовку та спрямованість на роботу тільки з дітьми.

3. У ч. 3 ст. 12 Закону вказується на додаткові положення, які мають міститися у досудовій доповіді щодо неповнолітнього. Окрім соціально-психологічної характеристики обвинуваченого, оцінки ризиків вчинення повторного злочину та висновку про можливість виправлення особи без обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, щодо неповнолітнього з'ясовується вплив криминогенних факторів на поведінку та формулюються рекомендації щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику повторного вчинення неповнолітнім кримінальних правопорушень.

На перший погляд, це слід оцінити позитивно, адже повніша інформація про дитину, безперечно, надає судді можливості більш ґрунтовно підійти до вирішення питання про справедливий і адекватний характеристикам особистості та діяння захід впливу. Однак звернемо увагу на те, що від-



повідно до ч. 2 ст. 7 Закону підставою для застосування досудової пробації є письмовий запит суду до органу пробації про надання досудової доповіді щодо обвинуваченого. Таким чином, суд не зобов'язаний запитувати досудову доповідь у кожному конкретному випадку, навіть тоді, коли йдеться про неповнолітнього. У цей же час у п. 16 Пекінських правил йдеться про те, що «у всіх випадках, за виключенням незначних правопорушень... до винесення вироку необхідно ретельно вивчати оточення та умови, у яких живе неповнолітній, або обставини, за яких було вчинено правопорушення». Вбачається, що по провадженнях щодо неповнолітніх досудова доповідь має бути обов'язковою.

Крім цього, зрозуміло, що суддя при виборі конкретного заходу впливу не може спиратися виключно на вказану доповідь, однак було б доцільним визначити характер висновків, які містяться у ній: якщо вони є обов'язковим для суду, який звернувся із запитом про надання такої доповіді щодо неповнолітнього, то доцільно це зауважити у КК України (ст.ст. 97, 103, 105); якщо доповідь має суто рекомендаційне значення, то виникають серйозні зауваження стосовно її значення для поведінки з неповнолітніми правопорушниками.

4. Наглядова пробація (ст. 10) — це здійснення наглядових та соціально-виховних заходів щодо засуджених до покарань у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт (у тому числі й тоді, коли покарання у виді громадських робіт або виправних робіт замінюють покарання у виді обмеження волі чи позбавлення волі на певний строк). Крім цього, наглядова пробація розповсюджується на осіб, звільнених від

відбування покарання з випробуванням, а також направлення засуджених до обмеження волі для відбування покарання до виправних центрів.

Головний висновок, який випливає з цього припису, полягає у тому, що наглядова пробація не утворила новий вид покарання, а також вона не замінила звільнення від відбування покарання з випробуванням. Таким чином, в Україні немає пробації як різновиду альтернативних заходів, які могли б застосовуватися до неповнолітніх з огляду на п. 18.1 Пекінських правил.

Крім цього, оскільки згідно ч. 1 ст. 104 КК України звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовується до неповнолітніх відповідно до ст.ст. 75-78 КК України, виникає питання: чи слід тепер розуміти положення ст. 76 КК України «Обов'язки, які покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням» як кримінально-правову регламентацію частини змісту наглядової пробації для неповнолітніх? На наш погляд, всі обов'язки, які можуть бути покладені на неповнолітнього, звільненого від відбування покарання з випробуванням, мають бути зазначені у КК України, зокрема, специфічні — у ст. 104 КК України (до цих обов'язків можна віднести залучення засуджених неповнолітніх до навчання та здобуття ними повної загальної середньої освіти, що регламентовано ч. 5 ст. 12 Закону). Це наблизить Україну до правил поведінки з неповнолітніми поза виправних закладів.

5. Пенітенціарна пробація (ст. 11) — це підготовка осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, до звільнення з метою трудового і побутового влаштування таких осіб після звільнення за обранням ними

місцем проживання. Цей вид пробації є обов'язковим і для неповнолітніх, оскільки щодо іншого вказівок не має.

Загалом неповнолітні мають, куди повернутися після відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк. У цей же час, вочевидь, для осіб, чії родини або установи, де вони утримувалися до засудження, виявили себе як деструктивні, мають бути запроваджені спеціальні центри реінтеграції. В цьому сенсі можна розмірковувати про запровадження постпенітенціарної ювенальної пробації.

З огляду на викладене можна дійти висновку, що регламентація в Україні ювенальної пробації не повною мірою відповідає міжнародно-правовим стандартам поведження з неповнолітніми правопорушниками. Однак слід наголосити й на неповноті вітчизняного підходу, адже в Законі немає жодного натяку на відновні програми, хоча вони є невід'ємною частиною сучасної ювенальної пробації та важливою складовою міжнародно-правових стандартів. На це звертав увагу ще у 2012 р. Комітет ООН з прав дитини, який рекомендував Україні вживати заходів щодо того, щоб система ювенальної юстиції на практиці переходила від каральної до відновної парадигми, яка передбачає застосування примирення, виведення із системи кримінального правосуддя, консультування, громадської роботи [5].

Чи відповідає вітчизняний формат регламентації ювенальної пробації криминологічній характеристиці злочинності неповнолітніх та особливостям особистості неповнолітнього правопорушника? На наш погляд, не повною мірою. Так, звернемо увагу на те, що злочинність неповнолітніх переважно є загальнокримінальною корисливою, значна частина злочинів

вчиняється у групах, у тому числі й за наявності дорослих співучасників. Для певних категорій дітей, наприклад, безпритульних, є притаманними відставання в інтелектуальному та вольовому розвитку. Зрозуміло, що профілактика агресивної поведінки — важлива складова роботи з дітьми у конфлікті з кримінальним законом, але який це має дотик до корисливих злочинів, до навичок вироблення нонконформістського погляду на міжособистісні стосунки, на вміння говорити «ні» особам, які спонукають до неправної поведінки чи втягують у неї?

Вочевидь, доречно було б говорити про загальну корекцію поведінки, адже вчинення злочинів є вже завершальним етапом делінквентності. Для цього можна було б застосовувати наявні приписи Пекінських правил, наприклад, участь у груповій психотерапії та інших подібних заходах, реституцію, суспільно корисну працю тощо. Звернемо увагу на те, що на доцільності корекції соціальної поведінки неповнолітніх було наголошено ще у 2008 р. в указі Президента України «Про заходи щодо забезпечення захисту прав і законних інтересів дітей» [6], а положення щодо праці неповнолітніх містяться у Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх.

Крім цього, вбачається, що в Україні є дещо надмірним унормування поведження з дітьми, у тому числі й тими, хто вчинив правопорушення. Наприклад, повноваження служби пробації щодо неповнолітніх суттєво перетинаються із компетенцією уповноважених підрозділів органів внутрішніх справ, які відповідно до ст. 5 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [7] мають здійснювати, наприклад, заходи соціального патронажу щодо дітей, які

відбували позбавлення волі на певний строк, вести облік неповнолітніх правопорушників, які потребують медичної допомоги, у тому числі звільнених із спеціальних виховних установ, з метою проведення профілактичної роботи тощо.

Крім того, ювенальна пробація не введена у контекст соціальної роботи з дітьми, що стало б важливим кроком у формуванні комплексної ювенальної політики держави. Адже соціальна робота з сім'ями, дітьми та молоддю включає:

— соціальне інспектування (виявлення, аналіз, нагляд за умовами життєдіяльності сімей, дітей та молоді, які перебувають у складних життєвих обставинах, моральним, фізичним і психічним станом дітей, оцінку їх потреб тощо);

— соціальне обслуговування (сприяння, підтримка і надання послуг сім'ям, дітям та молоді з метою подолання або пом'якшення життєвих труднощів, підтримку соціального статусу та повноцінної життєдіяльності);

— соціальну профілактику (запобігання складним життєвим обставинам сімей, дітей та молоді, аморальній, протиправній поведінці в сім'ях, серед дітей, виявлення та запобігання нега-

тивним впливам на життя і здоров'я дітей);

— соціальну реабілітацію (відновлення основних соціальних функцій, психологічного, фізичного, морального здоров'я, соціального статусу дітей);

— соціальний супровід (соціальні опіка, допомога та патронаж соціально незахищених категорій дітей та молоді) [8].

Як видається, ювенальна пробація органічно вписується в усі складові соціальної роботи. Нагадаємо, що такий формат є притаманним й зарубіжним державам.

Таким чином, **загальним висновком** з наведеного є теза про відсутність в Україні сучасної ювенальної пробації. Наявні її певні елементи, можна говорити про початок формування цієї особливої ювенальної технології, але для її завершення є необхідною ґрунтовна теоретична розробка цілісного формату саме ювенальної пробації в нашій державі, а лише потім вдосконалення відповідних нормативних актів за умови включення пробації до загального контексту соціальної роботи з дітьми. Це вбачається **перспективним напрямом подальших пошуків** модернізації системи протидії злочинності неповнолітніх в Україні.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Концепція розвитку розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні: Указ Президента України. — № 597/2011 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/597/2011>

2. Про пробацію: Закон України // Відомості Верховної Ради України. — 2015. — № 13. — Ст. 93.

3. Див., наприклад: Ягунов Д.В. Створення в Україні системи пробації: проблеми та перспективи використання сучасного світового досвіду / Д.В. Ягунов // Актуальні проблеми європейської інтеграції: зб. статей з питань європейської інтеграції та права / за ред. Д.В. Ягунова. — Вип. 5. — О.: Фенікс, 2009. — С. 214-222.

4. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх, від 29 листопада 1985 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_211](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_211).

5. Заключні зауваження та рекомендації Комітету ООН з прав дитини [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/child/recommendations/>

6. Про заходи щодо забезпечення захисту прав і законних інтересів дітей: Указ Президента України — № 411/2008 // Офіційний вісник Президента України. — 2008 — № 18. — Ст. 77.

7. Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю: Закон України // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 42 — Ст. 213.

8. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 6 — Ст. 35.

**Орловская Н.А.**

**Есть ли в Украине ювенальная пробация?**

**Аннотация.** В статье проанализированы проблемы нормативной регламентации probation в отношении несовершеннолетних (ювенальной probation) на основании Закона Украины «О probation». С учетом формирования системы уголовного правосудия для несовершеннолетних выявлено несовершенство ряда предписаний указанного Закона, предложены пути решения обозначенных проблем.

**Ключевые слова:** несовершеннолетний, ювенальная юстиция, ювенальная probation, международно-правовые стандарты обращения с несовершеннолетними.

**Orlovska N.A.**

**Is there Juvenal Probation in Ukraine?**

**Summary.** The normative regulation of probation for juveniles (juvenal probation) in the Law of Ukraine «On Probation» context problems are analyzed in the article. Taking into consideration the Criminal justice for juveniles system formatting the imperfection of mentioned Law regulations is uncovered. The ways of defined problems resolving are suggested.

**Keywords:** juvenile, juvenal justice, juvenal probation, international legal standards for the treatment of juveniles.



УДК 343.343.6(477)+343.359.3(477)

**А.М. ПРИТУЛА,**  
кандидат юридичних наук  
Міжнародний гуманітарний університет

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ В ПЕРІОД ОКУПАЦІЇ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ**

**Анотація.** У статті автором досліджується можливість кримінально-правового забезпечення охорони державного кордону України в період її окупації. Констатується неможливість притягнення до кримінальної відповідальності за окремі види злочинів, місцем вчинення яких є державний (митний) кордон України. Пропонується в якості спроби вирішення проблеми використання досвіду країн, що мають негативний досвід перебування з Російською Федерацією та запровадження у Кримінальний кодекс України змін. Пропонується прирівняти поняття «державний (митний) кордон» до «тимчасової контрольної лінії», «лінії розмежування». Подано проект змін до кримінального законодавства.

**Ключові слова:** кримінальна відповідальність, державний кордон, контрабанда, окуповані території, тимчасова контрольна лінія, лінія розмежування.

**Актуальність** Охорона державного кордону є невід'ємною найважливішою складовою частиною загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки України, її суверенітету і територіальної цілісності<sup>1</sup>, а також лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України з метою створення умов для запровадження безвізового режиму короткострокових поїздок громадян України до держав — членів Європейського Союзу<sup>2</sup>.

Проте, події останнього року правового та політичного життя України та світу потребують перегляду поглядів на кримінально-правове забезпечення охорони державного (митного) кордону

України в період окупації, тобто під час особливого стану, що характеризується зайняттям збройними силами однієї країни частини або всієї території іншої країни без отримання суверенних прав на цю територію.

**Виклад основного матеріалу.** Знаходження на території України збройних сил будь-якої іншої держави без чіткої та добровільної згоди на те Верховної Ради України — відповідно до Конституції України, IV Гаазької конвенції (Конвенції про закони і звичаї суходольної війни) 18 жовтня 1907 року, Женевської конвенції від 12 серпня 1949 року, Резолюції 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї ООН від

<sup>1</sup> Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 року № 964-IV // ВВР України. — 2003. — № 39. — Ст. 351.

<sup>2</sup> Про Національний план з виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України : Указ Президента України від 22 квітня 2011 року № 494/2011 // Офіційний вісник України. — 2011. — № 32. — Ст. 1342.

14 грудня 1974 року, Меморандуму про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 5 грудня 1994 року є окупацією території України.

У зв'язку з обстановкою, що склалася в Україні, зокрема у Автономній Республіці Крим та у місті Севастополь, частині Донецької, Херсонської, Луганської області, для визначення правового статусу територій, на яких перебувають збройні сили іншої країни, незаконні військові формування, захисту державних інтересів України, порядку пересування на окупованих територіях, боротьби з транскордонною злочинністю, необхідно оновити законодавство України про кримінальну відповідальність, що забезпечує боротьбу з контрабандою та нелегальною міграцією не тільки на офіційних (державних) кордонах.

Сьогодні, незважаючи на проведення антитерористичної операції частина державного кордону України не контролюється Українською державою. За офіційними даними Державної прикордонної служби України, протяжність неконтрольованої ділянки державного кордону складає 409 км [11]. Там фактично не діє законодавство України, а відповідно і не здійснюється кримінально-правова охорона суспільних відносин, які забезпечують встановлений порядок перетинання особами та переміщення товарів через державний (митний) кордон. Державною прикордонною службою України вживаються усі можливі заходи для забезпечення контролю на певній ділянці, наприклад, шляхом створення контрольних пунктів в'їзду-виїзду, тощо. Проте, даними локальними заходами забезпечити охорону державного кордону у повному обсязі (без залучення засобів кримінального права) неможливо.

Виходячи із загального поняття злочину, одним з елементів якого є об'єктивна сторона злочину, в даний час ми можемо констатувати безсилля кримінально-правовим шляхом розв'язати у таких пунктах в'їзду-виїзду проблеми контрабанди, нелегальної міграції тощо. Відсутність кримінально-правового забезпечення діяльності на відповідних територіях є передумовою для вчинення корупційних діянь (отримання неправомірної вигоди) військовослужбовцями та співробітниками правоохоронних органів.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочинів, передбачених статтями 201, 305, 332, 332-1 КК є місце вчинення злочину — державний або митний кордон України. Ці кримінально-карані діяння можуть вчинятися лише у цих місцях. Вчинення діянь, зовні схожих на вищевказані злочини у пунктах в'їзду-виїзду не є кримінально-караним. Проте і у цих пунктах (а так само і поза їх розташуванням; з прихованням від контролю) можна переміщувати контрабанду предметів, наркотиків, здійснювати незаконне переміщення людей. Але жодної законодавчої можливості притягнути винних осіб до відповідальності внаслідок цього не існує, так само як і не існує можливості здійснювати оперативно-розшукову діяльність для попередження, виявлення та припинення вказаних злочинів, оскільки оперативно-розшукова діяльність здійснюється лише відносно злочинів.

Так само, як і неможливо застосувати окремі норми щодо покарання, вказаного у ст. 332-1 КК [10 с. 46].

Як справедливо зазначає Ю.Б. Курилюк, неналежна увага до кримінально-правових засад прикордонної політики та низька ефективність кримінально-правового забезпечення прикордонної безпеки держави пов'язані

насамперед, зі спізнілим реагуванням на загрози та ризики нової доби, відсутністю належного впливу держави на злочинність у прикордонних районах [6].

Ця ситуація не є новою для держав, що межують з Російською Федерацією. Наприклад, Грузія, Естонія, Японія тощо, і відчувають постійні загрози з боку Росії від посягань на встановлений порядок охорони їхнього державного кордону [1].

Оскільки між Естонською Республікою та Російською Федерацією не укладено договір про державний кордон, то кордон між Естонською Республікою та Російською Федерацією, що розділяє території, які підпадають під юрисдикцію держав, розглядається як тимчасова контрольна лінія.

В Естонії досі не встановлено договором лінію державного кордону з Російською Федерацією, тому законодавець Естонії знаходить вихід з цієї проблеми шляхом запровадження поняття «тимчасова контрольна лінія». Як у Пенітенціарному кодексі Естонської Республіки має фактично статус державного кордону (стаття 258. «Незаконне перетинання державного кордону Естонської Республіки та тимчасової контрольної лінії», стаття 259. «Незаконне переміщення іноземців через державний кордон Естонської Республіки та тимчасову контрольну лінію»).

Стаття 258 Пенітенціарного кодексу Естонії «Незаконне перетинання державного кордону Естонської Республіки та тимчасової контрольної лінії»:

Незаконне перетинання державного кордону Естонської Республіки та тимчасової контрольної лінії, вчинене:

1) з непокорю даному чиновником поліції сигналу або наказу зупинитися;

2) групою осіб;

3) з використанням транспортного засобу в непередбаченому для цього місці, або

4) особою, до якої за таке ж діяння застосовано покарання за проступок, — карається грошовим стягненням або тюремним ув'язненням на строк до одного року.

Те саме діяння, вчинене:

1) з застосуванням насилля, або

2) з нанесенням тяжкої шкоди здоров'ю, —

карається тюремним ув'язненням на строк від чотирьох до дванадцяти років.

Стаття 259 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки «Незаконне переміщення іноземців через державний кордон Естонської Республіки або тимчасову контрольну лінію»:

Незаконне переміщення іноземця через державний кордон Естонської Республіки або тимчасову контрольну лінію —

карається грошовим стягненням або тюремним ув'язненням на строк до одного року.

Те саме діяння, вчинене:

1) групою осіб, або

2) з застосуванням насилля, — карається грошовим стягненням або тюремним ув'язненням на строк до трьох років.

Діяння, передбачене частиною 1 або 2, якщо воно потягнуло спричинення тяжкої шкоди здоров'ю, —

карається тюремним ув'язненням на строк від чотирьох до дванадцяти років [9].

На нашу думку, досвід законодавця країни — члена Євросоюзу — Естонської Республіки буде корисний для України.

Відповідно до Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання», громадянам

України, а також іноземцям та особам без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні, гарантуються свобода пересування та вільний вибір місця проживання на її території, за винятком обмежень, які встановлені законом. Це закріплено Загальною декларацією прав людини, Міжнародним пактом про громадянські та політичні права, Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод і протоколами до неї, іншими міжнародними договорами України.

Зважаючи на вищевикладене, вважаємо, що свобода пересування громадян України по окупованих територіях не може бути обмеженою, оскільки згідно зі статтею 33 Конституції України, громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну, тому встановлювати кримінальну відповідальність за повернення громадян України до материкової України є недоцільним.

Недоцільно криміналізувати виїзд іноземцям та особам без громадянства з окупованої території, оскільки це суперечить принципу економії кримінально-правової репресії.

В умовах окупації України значного значення набуває боротьба з розвідувально-диверсійними групами, провокаторами, тощо, що незаконно неодноразово незаконно перетинатимуть Державний кордон України, «лінію розмежування» тому вважаємо, що досить актуальним є криміналізація незаконного перетину Державного кордону України. Під незаконним перетинанням Державного кордону згідно ст. 204-1 КУпАП розуміється, перетинання або спроба перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунк-

тах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або за документами, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади.

Для встановлення факту попереднього незаконного перетину кордону необхідно буде звернутись до відповідних баз даних Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України (як органу, що сприяє Державній прикордонній службі України в охороні Державного кордону України).

**Висновок.** В даний час щодо України вже фактично відбулась збройна агресія і ми маємо справу з її наслідками у вигляді окупації значної частини території України.

Усе вищевикладене вимагає розроблення та прийняття спеціальних кримінально-правових норм, що дають можливість встановити дієві заходи кримінально-правового впливу на межі окупованих територій за незаконне переміщення мігрантів, контрабанди через державний кордон України або тимчасову контрольну лінію (лінію розмежування) Це дасть можливість здійснити завдання визначені у ст. 1 КК України.

Поняття, які можливо, на нашу думку, використовувати для позначення межі окупованих територій — тимчасова контрольна лінія, лінія розмежування тощо. Доцільне перейняття досвіду країн, що межують з Російською Федерацією, та мають з ними територіальні неузгодження (напр. Естонської Республіки).

Для регулювання вищевказаних кримінальних правовідносин, вважається за доцільне, на нашу думку, внести зміни до Розділу XIV Особливої частини КК України «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забез-



печення призову та мобілізації», виклавши їх, наприклад, у такій редакції.

**Стаття 331-1 «Незаконне перетинання Державного кордону України або тимчасової контрольної лінії (лінії розмежування)»**

1. Незаконне перетинання Державного кордону України або тимчасової контрольної лінії (лінії розмежування), особою, яка протягом року притягувалась до адміністративної відповідальності за вказане правопорушення, —

карається арештом на строк до шести місяців або позбавленням волі на строк до двох років.

2. Те саме діяння, вчинене групою осіб, —

карається позбавленням волі на строк до трьох років.

**Стаття 331-2 «В'їзд на окуповані території України»**

1. В'їзд іноземцем або особою без громадянства на окуповані території України без дозволу відповідних органів влади, —

карається штрафом у сумі від однієї до трьох тисяч мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той же строк зі спеціальною конфіскацією.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, —

караються позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років зі спеціальною конфіскацією.

3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до семи років зі спеціальною конфіскацією.

4. Чинність цієї статті не поширюється на випадки прибуття в Україну іноземців чи осіб без громадянства з наміром отримати притулок чи бути визнаними в Україні біженцями або особами, які потребують додаткового захисту, якщо вони звернулися із заявою про надання притулку чи заявою про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту».

**Стаття 202-1 «Зайняття економічною діяльністю на окупованих територіях України»**

1. Зайняття видами діяльності на окупованих територіях України, щодо яких є заборони, встановлені органами влади України, —

карається позбавленням волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією та спеціальною конфіскацією.

2. Зайняття видами діяльності на окупованих територіях, щодо яких є обмеження, встановлені органами влади України, —

карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією та спеціальною конфіскацією.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Об оккупированных территориях: Закон Грузии от 23 октября 2008 г. [Електронний ресурс] — Режим доступа: <http://www.smr.gov.ge/docs/doc222.pdf>. Дата доступа — 14.05.2014.

2. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15 квітня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2014. — № 26. — Ст. 892.

3. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 року № 964-IV // ВВР України. — 2003. — № 39. — Ст. 351.
4. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні: Закон України від 11 грудня 2003 року № 1382-IV // ВВР України. — 2004. — № 15. — Ст. 232.
5. Притула А.М. Правовий режим окупованих територій // Право і держава в дослідженнях молодих науковців матеріали VII-ї науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих науковців (м. Одеса, 21 березня 2014 року). — Одеса, 2014. — С. 88-93.
6. Стрельцов Є.Л. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України: склад злочину / Є.Л. Стрельцов, А.М. Притула: конспект лекції. — О.: Фенікс, 2011. — 28 с.
7. Курилюк Ю.Б. Кримінально-правові засади прикордонної політики держави // Науковий вісник Державної прикордонної служби України. — 2014. — № 4. — С. 36-39.
8. Кримінальний кодекс Грузії [Електронний ресурс] // <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/gu/pdf>
9. Пенітенціарний кодекс Естонії [Електронний ресурс]// <http://zakony.ee/index.php?id=7>
10. Кримінально-правова охорона державного (митного) кордону України: навчальний посібник / Є.Л. Стрельцов, А.М. Притула. — Одеса, Фенікс, 2015 — 108 с.
11. Державна прикордонна служба України (офіційний сайт) [Електронний ресурс] // [http://dpsu.gov.ua/ua/smi/smi\\_about/smi\\_about\\_84.htm](http://dpsu.gov.ua/ua/smi/smi_about/smi_about_84.htm)

### ***Притула А.М.***

#### **Уголовно-правовая охрана государственной границы Украины в период оккупации: постановка проблемы.**

**Анотація.** В статті автором досліджується можливість уголовно-правового забезпечення охорони державної межі в період окупації. Констатується неможливість привертання до кримінальної відповідальності за окремі види злочинів, місцем скоєння яких є державна (митна) межа України. Пропонується в якості попитки розв'язання проблеми використання досвіду країн, які мають негативний досвід межівництва з Російською Федерацією та впровадження в Уголовний кодекс України змін. Пропонується урівняти поняття "державна (митна) межа", "тимчасова контрольна лінія", "лінія розмежування". Представлено проєкт змін до кримінального законодавства.

**Ключевые слова:** уголовная ответственность, государственная граница, контрабанда, оккупированные территории, временная контрольная линия, линия разграничения.

### ***Prutula A.***

#### **Criminal legal protection of the state border of Ukraine during the occupation: problem statement.**

**Summary.** In the article the author examines the possibility of legal protection of the state border of Ukraine during its occupation. It is stated on the impossibility of criminal prosecution for certain crimes, the place of commitment of which is the state (customs) border of Ukraine. It is proposed as a solution to the problem to use the experience of some countries that have a negative experience of border sharing with Russian Federation, and make therefore certain changes in the Criminal Code of Ukraine.

It is also proposed to equate the concept of "state (customs) border" to "temporary control line", "boundary". The draft amendments to the criminal law are presented in the article.

**Keywords:** criminal liability, state border, smuggling, the occupied territories, the temporary control line, the line of demarcation.

УДК 343.35

**Г.В. ПАЛАМАРЧУК**

аспірантка кафедри кримінального права, процесу та криминології  
Міжнародного гуманітарного університету

## **МІСЦЕ КОНТРАБАНДИ В ТІНЬОВІЙ ЕКОНОМІЦІ УКРАЇНИ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОГО ВИМІРУ**

**Анотація.** У статті проаналізовані проблеми формування і поширення тіньової економіки, а також показано місце контрабанди в тіньовій економіці. Розглянуто контрабанду з точки зору її економічного смислу, актуальність її економічного виміру на даному етапі, а також шкідливості для держави.

**Ключові слова:** тіньова економіка, контрабанда, економічний вимір, законодавство, органи державної влади.

**Постановка проблеми.** У всіх країнах з ринковою економікою була, є і, мабуть, буде існувати тіньова економіка. Можна, як і щодо злочинності, намагатися зменшити її масштаби, але викоринити зовсім — майже неможливо. Тіньова економіка — господарська діяльність, яка розвивається поза державним обліком та контролем, а тому не відображається в офіційній статистиці. «Тіньові» підприємства не перерозподіляють власних доходів до бюджетів та державних цільових фондів, вони не сплачують податки, максимізуючи власні прибутки. Оскільки контрабанда є одним із центральних елементів тіньової економіки, то доцільно поставити питання щодо економічного сенсу сучасної контрабанди.

**Аналіз досліджень із даної теми.** Проблемам контрабанди присвячена значна кількість досліджень вітчизняних вчених (Дорош Л.В., Левік Б.С., Лобода Г.Г., Омельчук О.М., Онищенко В.В., Сорока С.О., Шевчук Л.М. та ін.). Але майже всі вони розгля-

дають переважно кримінально-правові аспекти цієї діяльності, зокрема кримінальну відповідальність за контрабанду, структуру та динаміку контрабанди в Україні, криминологічну ситуацію в окремих галузях нелегального обігу товарів, вдосконалення діяльності митних органів щодо протидії контрабанді тощо. Однак економічні аспекти такого явища як контрабанда на сьогоднішній день досліджені недостатньо. Необхідність забезпечення системного підходу до вирішення проблем визначення місця контрабанди в тіньовому секторі економіки, що має принципове значення для запобігання контрабандній діяльності обумовило вибір теми статі та визначило її мету.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Під тіньовою економікою слід розуміти економічну діяльність, яка пов'язана з незаконним привласненням особою або групою осіб частини створеної вартості або частки майна через різного роду викривлення об'єктивної інформації про рух грошо-

вих коштів та матеріальних цінностей, спотворення даних первинного обліку для заплутування джерел походження доходів, а також через реалізацію методом лобіювання відповідних законодавчих норм і нормативів. Тобто це неконтрольоване суспільством виробництво, розподіл, обмін і споживання товарно-матеріальних цінностей. Економічна діяльність в тіншовому секторі здійснюється поза законом, що унеможливорює стабільний розвиток суспільства та набуває особливої актуальності у зв'язку з формуванням державної незалежності України. Думка щодо функціонування тіншової економіки у власному ізольованому режимі є помилковою, що погіршує ситуацію. Дослідження тіншової економіки показує, що механізм її функціонування забезпечується зв'язками з офіційною, так званою «світлою» економікою. Остання й забезпечує рух всього тіншового економічного простору.

Тіншова економіка містить у собі всі невраховані, нерегламентовані, відмінні від викладених у нормативних документах і правилах господарювання види економічної діяльності. А це означає, що тіншова економіка охоплює не тільки корисливі економічні злочини, але й незлочинні корисливі економічні правопорушення і правомірну, але невраховану або непідконтрольовану державі економічну діяльність.

Складність формування поняття економічної злочинності пов'язана з неоднозначністю визначення соціальної шкідливості та, у кримінально-правовій площині, суспільної небезпечності економічних діянь. Наприклад, у фахівців викликає сумнів доцільність криміналізації ухилення від сплати податків в умовах корупції та недолугої фінансової політики (Д.А. Шестаков).

В Україні відповідна дискусія набула додаткового імпульсу після 15.11.2011 р., коли було декриміналізовано та змінено низку статей КК України, які встановлювали кримінальну відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності. Проблема криміналізації економічних злочинів полягає у відсутності чітких критеріїв визначення рівня соціальної шкідливості конкретних діянь. Так, товарна контрабанда — один з найрозповсюдженіших господарських злочинів — була декриміналізована у 2011 р.: при незмінності сутності та змісту соціальних відносин була змінена лише соціальна оцінка діяння [1].

За своєю формою тіншова економіка являє собою кримінальний бізнес, який забезпечується «кришуванням потрібними людьми» і який включає в себе, зокрема, те, що серед основних видів тіншової діяльності в Україні є нелегальні зовнішньоекономічні операції, наприклад, такі, як контрабанда, яка може бути розподілена на товарну контрабанду (контрабанда різного роду товарів), контрабанду культурних цінностей та суспільно небезпечну контрабанду (торгівля зброєю, людьми, транснаціональний та транскордонний наркобізнес тощо).

Проведені дослідження показали, що тінзація ринку імпортованих товарів не тільки перевищила критичну межу, але й стала тією домінуючою, яка фактично руйнує систему ринку як конкурентного середовища. За оцінками спеціалістів Ради Європи, на пострадянському просторі існують 4 основні сфери кримінальної активності, які дають можливість отримувати нелегальні прибутки: контрабанда, ухилення від сплати податків, нелегальне маніпулювання процесом приватизації (у тому числі приватизація за рахунок «відмитих» коштів) та корупція [2].

На сьогоднішній день контрабанда в Україні залишається одним з головних дестабілізуючих чинників внутрішнього ринку, що за своїми масштабами, обсягами та наслідками негативно впливає на розвиток національної економіки, її стратегічних галузей. Контрабанда дозволяє уникати сплати митних платежів, одержувати від злочинної діяльності максимальний прибуток, переказувати грошові кошти на рахунки в іноземні банки та у такий спосіб накопичувати капітал. Таким чином можна впевнено стверджувати, що постійним підживлювачем функціонування тіньової економіки є саме контрабанда.

Контрабанду доцільно визначати як переміщення товарів для цілей бізнесу через державний кордон за умови порушення встановлених митних правил і процедур і незалежно від вартості переміщуваних товарів. Тому контрабанда є тією ланкою механізму тіньової економічної діяльності, що «відповідає» за доставку певних предметів, об'єктів через митний кордон України.

Як правило, тінізація у сфері митно-тарифних відносин відбувається на етапах, коли домінантою формування митно-тарифної політики є виконання фіскальних чи протекціоністських функцій. Тобто відбувається посилення податкового тиску на суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності або дискримінується імпорт відносно національного виробництва у країні, що підштовхує їх до зайняття контрабандною діяльністю, що є однією з причин зацікавленості в вчиненні контрабандної діяльності. Існування контрабанди призводить до того, що митні органи перестають виконувати регулятивну чи захисну функцію, але дискримінаційний характер митних відносин не зникає. Під дискримінаційний ефект

попадають ті, кого митний тариф повинен захищати, — національні виробники, тому що вони працюють на ринку офіційно і досить обмежені у можливості мінімізації податкового тиску. А це, у свою чергу, зумовлює виникнення недобросовісної конкуренції, в якій перемагають товари іноземного виробництва, що реалізуються за демпінговими цінами. Тому економічні наслідки тінізації митно-тарифних відносин мають безпосередній вплив на економічну ситуацію в країні, завдаючи збитків економіці держави, ставлячи під загрозу національну безпеку [3, с. 15].

Економічний вимір контрабанди може розрізнитись в залежності від бажання індивіда задовольнити свої потреби. Індивіди, які використовують нелегально завезені товари, задовольняють свої потреби в одержанні бажаних товарів, у той час як індивіди, які поставляють контрабандні товари, прагнуть задовольнити свої потреби в доході. Так, для певної частини населення, яка проживає у прикордонних, районах, контрабанда набула характеру усталеного «промислу». Однак у будь-якому разі йдеться про задоволення економічних потреб. Власне споживацького значення контрабанда набуває лише наприкінці «товарного ланцюга» — при потраплянні конкретного товару до окремого індивіда.

Цей висновок підтверджується й зовнішнім оформленням контрабандної діяльності: сучасна контрабанда — це різновид організованої злочинності, яка виступає є своєрідним бізнесом. Схеми контрабанди є доволі гнучкими, правопорушники постійно коригують механізми і тактику протиправної діяльності відповідно до зміни правил оформлення ввезення на територію України і вивезення з неї товарів; контрабандисти розробляють

нові заходи протидії правоохоронним органам у виявленні та документуванні контрабанди [4].

Координація контрабанди, наприклад, у галузі наркобізнесу, відбувається на транснаціональному рівні. Навіть тоді, коли окрема особа вчиняє контрабанду, вона, яка правило, відраховує певні відсотки від прибутку організованим злочинним структурам, що контролюють певний ділянку державного кордону.

Економічний вимір контрабанди виявляє себе й у нерозривному зв'язку з корупцією в органах влади і управління, правоохоронних і судових органах, насамперед, в органах митної служби.

У сучасній криминологічній та економічній літературі відверто ставиться питання щодо потрібності в існуванні тіньової економіки та контрабанди, щодо доцільності запобігання їй. І мова тут не йде про зацікавленість в отриманні прибутків «легким шляхом». Для певних верств населення в певних регіонах України контрабанда товарів та їх збут виступають основним джерелом існування, особливо це стосується населених пунктів прикордонної смуги. Це аж ніяк не означає, що виправдовується вчинення контрабанди, а те що при нормативно-правовому розгляді питання відносно

забігання і протидії контрабанді та тіньової економіки, треба врахувати усі можливі позитивні та негативні моменти, зокрема і наведений вище.

З огляду на викладене можна зробити загальний **висновок** щодо того, що контрабанда стала загальнонаціональною проблемою і сьогодні безпосередньо загрожує національній безпеці України. Недоотримання державним бюджетом митних платежів становить десятки мільярдів доларів. Ці самі десятки мільярдів автоматично відходять у тіньовий сектор [5].

Економічний зміст контрабанди як елементу тіньової економіки полягає в тому, що це є високодохідною (високоприбутковою) сферою діяльності, норма прибутку якої компенсує окремим громадянам або групі людей матеріальні витрати та моральні збитки від ризиків її здійснення. Контрабанда є джерелом незаконного привласнення частини результатів суспільної праці з метою збагачення.

Враховуючи зазначене, доцільно зауважити, що подальші дослідження економічного виміру контрабанди є **перспективним напрямом подальших розвідок** у сучасній криминологічній науці, що безпосередньо впливатиме на удосконалення запобіжного законодавства.

## **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Зверькова Н. Деякі питання визначення понять «тіньова економіка», «детінізація економіки» та «протидія тіньовій економіці» / Н. Зверькова // Підприємництво, господарство і право. — 2011. — № 1. — С. 92-96.
2. Тіньова економіка: сутність, причини, соціально-економічні наслідки та шляхи подолання в Україні // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://e-works.com.ua/>
3. Погорецький М.А. Підвищення ефективності боротьби з сучасною контрабандою / М.А. Погорецький // Південноукраїнський правничий часопис. — № 1. — 2012. — С. 18.
4. Попередження контрабанди та незаконного обігу [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://book.net/index>
5. Ефективна боротьба з корупцією — запорука мінімізації та подолання контрабанди [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.viche.info/journal>

*Паламарчук Г.В.*

**Место контрабанды в теневой экономике Украины: актуальные вопросы экономического измерения.**

**Аннотация.** В статье проанализированы проблемы формирования и распространения теневой экономики, а также показано место контрабанды в теневой экономике. Рассмотрено контрабанду с точки зрения ее экономического смысла, актуальность ее экономического измерения на данном этапе, а также ее вредности для государства.

**Ключевые слова:** теневая экономика, контрабанда, экономическое измерение, законодательство, органы государственной власти.

*Palamarchuk G.V.*

**Place of smugg in the shadow economy of Ukraine: Current issues economic dimension.**

**Summary.** In the article the problem of forming and spreading shadow economy as a complex phenomenon of crime, which includes economic crimes, etc. which also applies smuggling. Therefore, sex is shown that it takes place in the shadow economy, subject to certain criteria. In particular, smuggling considered in terms of its economic sense, the economic dimension, and the separated general and individual aspects of measurement, and harm to the state.

This set, perspective is very important at this stage because the shadow economy and smuggling as one of the most popular of its components together today occupy an important place among crime. After smuggling is one of the main destabilizing factors internal market that puts a very negative development for our state, a permanent nutrient functioning of the shadow economy combating Last impossible.

Also the economic dimension of trafficking manifests itself in close connection with corruption in government and administration, law enforcement and judicial bodies, especially in the bodies of the customs service, which also refers to gender.

So in conclusion regarding sex that smuggling has become a nationwide problem today directly threatens the national security of Ukraine.

**Keywords:** shadow economy, smuggling, economic dimension, legislation, public authorities.



УДК 343.2.01+343.244

**О.В. СИРОТЮК,**  
аспірант кафедри  
кримінального права, процесу та криминології  
Міжнародного гуманітарного університету

## **ЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАОХОЧЕННЯ ДЛЯ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ**

**Анотація.** Стаття присвячена актуальним питанням кримінально-правового заохочення як засобу запобігання злочинності неповнолітніх. На підставі криминологічної характеристики цього виду злочинності та особливостей особистості неповнолітнього правопорушника підкреслюється перспективність заохочення позитивної посткримінальної поведінки та критично оцінюються наявні кримінально-правові заходи заохочення щодо неповнолітніх.

**Ключові слова:** неповнолітній, кримінально-правове заохочення, запобігання злочинності неповнолітніх.

**Постановка проблеми.** Вітчизняний підхід до запобігання злочинності неповнолітніх викликає багато зауважень не лише у фаховому середовищі, але й у міжнародних структур, зокрема, Комітету ООН з прав дитини. Серед критичних оцінок особливу увагу привертають ті, що наголошують не стільки на безсистемності, спорадичності, скільки на концептуальній застарілості запобіжної роботи з неповнолітніми.

У першу чергу, це стосується організації кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, яка виходить із переважно каральної моделі кримінально-правового впливу на неповнолітнього правопорушника. Адже лише на перший погляд КК України запроваджує пільгове ставлення до неповнолітнього, у тому числі заохочуючи його позитивну поведінку. Аналіз заохочувальних приписів свідчить про протилежне.

Крім того, інститут кримінально-правового заохочення неповнолітніх почасти відбиває суто формальне ставлення законодавця та, як наслідок, правозастосовувача до оцінки позитивності посткримінальної поведінки цієї категорії осіб.

Як видається, така ситуація є наслідком відсутності єдиного підходу до розуміння сутності та правової природи кримінально-правового заохочення, його значення для запобігання злочинності загалом та злочинності неповнолітніх, зокрема.

Виходячи з цього, можна говорити про те, що проблематика кримінально-правового заохочення як засобу запобігання злочинності неповнолітніх є актуальним напрямом сучасних криминологічних та кримінально-правових досліджень, вона **пов'язана з науковими та прикладними завданнями** розробки та запровадження сучасної



кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, вдосконаленням запобіжного законодавства, у першу чергу, КК України.

Як свідчить **аналіз досліджень у даній сфері**, вони становлять значний масив фахової літератури, адже включають як сучасні фундаментальні роботи із запобігання злочинності (зокрема, В.В. Голіна, О.М. Литвинов та ін.), кримінально-правового заохочення (зокрема, П.В. Хряпінський та ін.), так і праці, присвячені безпосередньо кримінально-правовому і кримінологічному аспектам запобігання злочинності неповнолітніх у контексті заохочення їх позитивної посткримінальної поведінки (зокрема, В.М. Бурдін, Є.М. Вечерова, В.М. Волошин, Ю.Є. Пудовочкін, В.М. Ткачев, І.В. Хулхачієва та ін.). У цей же час слід констатувати відсутність єдиного підходу до розуміння та оцінки кримінально-правового заохочення як засобу запобігання злочинності неповнолітніх, що і виступає у якості **невирішеного питання** у сучасній кримінологічній науці та доктрині кримінального права.

З огляду на це, **метою даної статті** є аргументація перспективності заохочення позитивної посткримінальної поведінки неповнолітніх як засобу запобігання їх кримінальній активності та оцінка норм КК України щодо заохочувального кримінально-правового впливу на неповнолітніх.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Проблематика кримінально-правового заохочення у якості засобу запобігання злочинності неповнолітніх, як видається, містить декілька аспектів:

1. Визначення підходу до розуміння сутності та правової природи кримінально-правового заохочення як такого.

2. З'ясування кримінологічної обумовленості кримінально-правового заохочення як засобу запобігання злочинності неповнолітніх, що пов'язано з кримінологічною характеристикою даного виду злочинності та особливостями особистості неповнолітнього правопорушника.

3. Аналіз заохочувальних приписів КК України стосовно неповнолітніх.

Щодо розуміння сутності та правової природи кримінально-правового заохочення, то слід приєднатися до позиції тих фахівців (зокрема, Н.А. Орловська, П.В. Хряпінський), які вважають, що це не прощення злочинця, не намагання держави відійти від обов'язку захищати суспільні цінності кримінально-правовими засобами. Заохочення видається доцільним та допустимим лише як засіб стимулювання позитивної поскримінальної активності. Тільки тоді, коли особа, яка вчинила злочин, демонструє готовність зменшити шкідливі наслідки свого діяння, можна говорити про кореспондуюче зменшення/усунення кримінально-правових обтяжень. Так, як вірно зазначає П.В. Хряпінський, підставою застосування заохочення є здійснення особою соціально корисної поведінки, що містить склад правомірної поведінки, передбачений заохочувальною нормою КК. У цьому сенсі органічне поєднання у нормі соціально корисної поведінки та застосування у зв'язку з цим заохочення вказують, що ця кримінальна норма є заохочувальною [1, с. 173, 174]. Відповідно до цього вбачається за доцільне консолідуватися з Н.А. Орловською щодо того, що недоцільно відносити до кримінально-правового заохочення ті види зменшення/усунення кримінально-правових обтяжень, які не пов'язані з позитивною посткримінальною поведінкою. Наприклад, звільнення від

кримінальної відповідальності у зв'язку із зміною обстановки та звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності фактично пов'язується з формальними обставинами, але не з переліком (хоча б приблизним) вимог, що висуваються до поведінки суб'єкта злочину. Акцент при розгляді кримінально-правового заохочення робиться, у першу чергу, на суспільно корисну поведінку, а не на добровільність/вимушеність такої поведінки особи [2, с. 105, 126].

У криминологічному аспекті, як видається, можна говорити про загально-превентивну та спеціально-превентивну роль кримінально-правового заохочення.

Так, хоча загальна превенція неоднозначно сприймається фахівцями, все ж доцільно зауважити, що стратегічно саме заохочення є тим інструментом, який може впливати на населення через поступову гуманізацію сфери кримінальної юстиції. Як зазначив свого часу Х. Зер, саме кримінальні закони є рушійною силою каральної парадигми [3, с. 253], тобто орієнтація матеріального права на розумне використання заохочення суттєво підтримує такі процесуальні інститути як угоди (угоди про примирення).

Щодо спеціальної превенції, то як зазначає П.В.Хряпінський, у разі застосування кримінально-правового заохочення (зокрема, звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям і примиренням винного з потерпілим) майже не зустрічаються випадки повторного вчинення умисного злочину особами, які були звільнені від кримінальної відповідальності [4, с. 172]. Зрозуміло, що вірогідність рецидиву (в криминологічному сенсі) загалом обумовлена характеристиками особистості правопорушника. І навряд чи можна однозначно

стверджувати, що при застосуванні до таких осіб покарання рецидив мав би місце. Поряд із цим, на сучасному етапі суди досить формально ставляться до дослідження особи правопорушника (досудова пробація не є обов'язковою, а при затвердженні угод про примирення суди далеко не завжди приділяють увагу об'єктивним можливостям винного задовольнити вимоги потерпілого). Однак якщо заохочення, застосоване нехай і за формальних підстав, у конкретних випадках призводить до позитивного результату, це свідчить про його значний спеціально-превентивний потенціал [5, с. 185].

Стосовно поводження з дітьми у конфлікті з кримінальним законом звернемо увагу на п. 5.1 Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінських правил) [6]: система правосуддя щодо неповнолітніх спрямована на забезпечення благополуччя неповнолітнього та того, щоб будь-які заходи впливу на неповнолітніх правопорушників були співрозмірні як з особливостями особистості правопорушника, так і з обставинами справи (підкреслено нами — *О.С.*). Як зазначається сучасними дослідниками ювенальної юстиції, у кримінальній юстиції для дітей спостерігається зміна парадигми — від принципу співрозмірності діяння та покарання до принципу відповідності заходів впливу особливостям особистості неповнолітнього правопорушника. Зокрема, цьому відповідає кримінальне ювенальне право ФРН (*Jugendstrafrecht*) [7].

Таким чином, криминологічна обумовленість заохочення як засобу запобігання злочинності неповнолітніх має впливати з криминологічної характеристики даного виду злочинності та специфіки типових рис особистості неповнолітніх делінквентів, які

втілюються у злочинах даної категорії осіб.

Звернемо увагу на те, що структурно сучасна злочинність неповнолітніх, як впливає з узагальнень статистичної інформації [8] — це загальнокримінальна корислива злочинність (70%). Найбільш поширеним злочином серед неповнолітніх є крадіжки, які становлять понад 40% всіх злочинів. Серед крадіжок на квартирні припадає 32%, на крадіжки виробів з чорних та кольорових металів — 38,8%. Для дівчат питома вага крадіжок — до 80%. Загалом злочинність неповнолітніх має груповий характер (75%, з них 36% неповнолітніх вчиняють злочини разом з дорослими). Сьогодні у груповій злочинності неповнолітніх переважають нестійкі, короточасні об'єднання, але майже половину з них можна оцінити як такі, що потенційно орієнтовані на тривалу діяльність.

Щодо особливостей особистості неповнолітніх, які вчиняють злочини, то основну увагу слід приділити найбільш розповсюдженим соціально-психологічним рисам, серед яких підвищена потреба в соціальному спілкуванні, актуальність самоствердження, посилення авторитету друзів на тлі падіння авторитету батьків, підвищена сугестивність і схильність наслідувати. У цьому сенсі розповсюдженими є високий рівень тривоги, емоційна черствість (депривація), завищення самооцінки, небажання визнавати об'єктивні оцінки, відсутність вольової саморегуляції (імпульсивність, розгалумування, нестриманість), роздратованість, почасти констатуються уповільнені темпи розумового, соціального й морального розвитку. З огляду на Інтернет-залежність формується синдром соціальної самотності та знижується самоконтроль. До специфічних рис особистості непов-

нолітнього правопорушника можна віднести й яскраво виражений потяг до отримання гострих відчуттів через девіації (дромоманію, алкоголізм, наркоманію, гемблінг тощо) та делінквентність.

Така специфіка особистості неповнолітнього призводить до так званого «згорнутого» механізму злочинної поведінки, за якого імпульси, емоції, пориви явно превалюють над раціональним, усвідомленим.

Виходячи з наведеного, є підстави стверджувати, що саме кримінально-правове заохочення, яке мотивує неповнолітнього на усвідомлену(!) позитивну посткримінальну поведінку, є тим засобом запобігання кримінальності дітей, що максимально відповідає специфіці особистості правопорушника. Якщо покарання робить акцент на примусі, то заохочення стимулює власні відповідальні рішення, спрямованість на залагодження конфлікту, а, судячи зі структури злочинності неповнолітніх, левова частка їх злочинів є «адресними», тобто можна встановити конкретну потерпілу особу. Саме на знаходження компромісу між потерпілим та винним, на відшкодування шкоди, на розуміння неповнолітнім негативності порушення кримінально-правових заборон й спрямоване заохочення.

Відповідно до цього вбачається, що кримінально-правове заохочення розраховане на довготривалий запобіжний ефект, адже, за економії ресурсів кримінальної юстиції, суттєво впливає на особистість неповнолітнього правопорушника.

Щодо заохочувальних положень КК України, які стосуються неповнолітніх, то до них відносяться звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності та від покарання, звільнення від відбування покарання з випробу-

ванням, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання. У всіх цих інститутах усунення або зменшення кримінально-правових обтяжень, так чи інакше, пов'язане з позитивними вимогами до посткримінальної поведінки неповнолітнього або його поведінкою під час відбування покарання (що також характеризується як поскримінальний етап поведінки). При цьому на неповнолітніх розповсюджується й загальний порядок регламентації заохочення (наприклад, вони можуть бути звільнені від кримінальної відповідальності за загальними підставами, а звільнення від відбування покарання з випробуванням щодо них регламентується ст.ст. 75-78 КК України з певними уточненнями, передбаченими чч. 2-4 ст. 104 КК України). Однак саме розділ XV Загальної частини КК України містить ті специфічні нормативні приписи, які формують кримінально-правовий ювенальний статус.

З огляду на зазначене звернемо увагу на звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру. На відміну від дорослих осіб, звільняючи неповнолітнього від кримінальної відповідальності чи від покарання, законодавець передбачає застосування до нього примусових заходів особливого роду, які, з одного боку, чітко відмежовуються від покарання, з іншого, є примусовими, тобто містять певний обсяг правообмежень.

В цьому сенсі слід погодитися з правовою позицією Верховного Суду України, яка представлена у п. 2 постанови Пленуму «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» від 15 травня 2006 р.: за наслідками більш сприятливими для

забезпечення інтересів неповнолітніх є варіанти звільнення від кримінальної відповідальності на підставі положень ст.ст. 45-49 КК України [9].

У ч. 2 ст. 105 КК України наведений перелік примусових заходів виховного характеру. Поряд із цим у ч. 4 ст. 105 КК України йдеться про те, що суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом. У даному плані слід погодитися з Н.А. Орловською у тому, що є сенс визнати цей припис повноправним примусовим заходом виховного характеру [2, с. 224-225].

Як видається, сам факт встановлення можливості застосування примусових заходів до неповнолітніх при звільненні їх від кримінальної відповідальності та від покарання викликає сумніви у заохочувальному характері положень ч. 2 ст. 97, ч. 1 ст. 105 КК України.

У першу чергу, доцільно ще раз наголосити, що будь-який примусовий захід, який регламентований КК України, містить суттєві правообмеження. Зрозуміло, що ці правообмеження не є настільки суворими, не стосуються настільки вагомих прав та свобод, як при покаранні. Однак оцінка примусових заходів виховного характеру як таких, що повністю позбавлені правообмежувального впливу, протирічить КК України.

Крім цього, слід звернути увагу на те, що в обох випадках застосовуються тотожні заходи. При цьому у випадку звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності ці примусові заходи не є формою реалізації останньої, а у випадку звільнення від покарання вони утворюють специфічну форму її реалізації. Однак звільнення від кримінальної відповідальності за загальним смислом означає усунення

кримінально-правових обтяжень, а звільнення від покарання — лише їх обмеження. Але у випадку з неповнолітніми, до яких застосовуються примусові заходи виховного характеру, ця логіка порушується.

Також, якщо виходити з того, що заохочення передбачає зменшення/усунення кримінально-правових обтяжень «в обмін» на позитивну посткримінальну поведінку, то слід наголосити на неконкретності приписів щодо характеристики такої поведінки у випадку як звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності, так і звільнення від покарання. Більше того, ці приписи є такими, що не відбивають специфіку особистості неповнолітнього.

Зокрема, не є зрозумілим, чому законодавець оминає питання примирення з потерпілим. Так, з певною долею умовності можна говорити про те, що покладення на неповнолітнього, який досяг 15 років і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків (п. 4 ч. 2 ст. 105 КК України), може виконувати реститутивну функцію. Однак про примирення не йдеться, адже законодавець не вимушує неповнолітнього докласти зусиль щодо знаходження спільної мови з потерпілим, отримання від нього вибачення тощо.

Щодо передачі неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання (п. 3 ч. 2 ст. 105 КК України), на перший погляд, можна говорити про намагання законодавця активізувати механізм позитивної соціалізації дитини. Однак, виходячи з результатів кримінологічних досліджень, до злочинних проявів неповнолітніх у більшості випадків призводить дисфунк-

ція родини, навчального та трудового колективів. Тому сподівання на активне вироблення позитивної мотивації у неповнолітнього в даному випадку є примарними. Можна було б говорити про більший виховний потенціал призначення неповнолітньому вихователя, але цей інститут належним чином не працює.

Щодо направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років (п. 5 ч. 2 ст. 105 КК України), як зазначає Н.А. Орловська, слід відверто ставити питання про те, що цей захід є завуальованим позбавленням волі [2, с. 288]. Відповідно, дитина може потребувати реабілітації після застосування цього заходу. При цьому застосування цього заходу законодавцем не пов'язується із тяжкістю вчиненого злочину чи характером його суспільної небезпеки. Тому вважати дану норму частиною кримінально-правового заохочення взагалі не видається можливим.

Щодо звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням, то, з огляду на положення ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 76, ст. 104, КК України не містить приписів, які б відбивали специфіку особистості неповнолітнього при визначенні позитивних дій на посткримінальному етапі. На підставі ч. 2 ст. 75 КК України суд приймає рішення про таке звільнення, зокрема, у випадку затвердження угоди про примирення. У цьому плані можна говорити про намагання сформуванню у винного позитивну мотивацію, адже угода про примирення, яка укладається між винним та потерпілим, містить положення про відшкодування шкоди, спричиненої злочином. Згідно ч. 4 ст. 104 КК України у разі звільнення неповнолітнього від відбування

покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи, але на практиці цей припис майже не застосовується.

Таким чином, слід дійти **висновку**, що кримінально-правове заохочення, яке потенціально є важливим засобом запобігання злочинності, щодо неповнолітніх не знаходить свого адекватного унормування та застосування. Примусові заходи виховного характеру як специфічна форма впливу на неповнолітніх при звільненні їх від кримінальної відповідальності та покарання на сьогодні не можуть вважатися заохоченням як таким. У свою чергу,

звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням не відповідає специфіці особистості неповнолітнього правопорушника. Відповідно, в Україні склалася парадоксальна ситуація: система поведінки з неповнолітніми правопорушниками містить протиріччя у власному матеріальному підґрунті — інститутах, які утворюють кримінально-правовий ювенальний статус. Тому **перспективним напрямом подальших пошуків** щодо удосконалення кримінального законодавства в цій частині є ретельний перегляд норм КК України, які регламентують заохочення неповнолітніх задля формування сучасної системи запобігання злочинності цієї категорії осіб.

## **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Хряпінський П.В. Доктринальне поняття заохочувальних норм у кримінальному праві України / П.В. Хряпінський // Новітні кримінально-правові дослідження — 2015: Матер. Міжнар. наук. Інтернет-конференції, м. Миколаїв, 20 квітня 2015 року [зб. наук. праць] / відп. ред. д-р юрид. наук, проф. О.В. Козаченко. — Миколаїв: Іліон, 2015. — С. 171-175.
2. Орловська Н.А. Санкції кримінально-правових норм: засади та принципи формування: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Орловська Н.А.; НУ «ОЮА». — О., 2012. — 432 с.
3. Зер Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание : пер. с англ. / Общ. ред. Л.М. Карнозовой. Ком. Л.М. Карнозовой и С.А. Пашина / Х. Зер. — М. : Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. — 328 с.
4. Хряпінський П.В. Суспільна корисність правомірної поведінки, що заохочується в Кримінальному кодексі України / П.В. Хряпінський // Вісник Запорізького нац. ун-ту. Юридичні науки. — 2009. — №1. — С. 166-174.
5. Сиротюк О.В. Заохочення як засіб запобігання злочинності: актуальні питання криминологічного дискурсу / О.В. Сиротюк // Нові завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті: матер. Всеукр. наук.-прак. конф., м. Одеса, 6-7 лютого 2015 року / Редкол.: А.А. Березовський, Т.О. Анцупова, О.С. Кізлова та ін. — Одеса: Міжнародний гуманітарний університет, 2015. — С. 184-187.
6. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються правосуддя щодо неповнолітніх, від 29 листопада 1985 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_211](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_211).
7. Див., наприклад: Хулхачиева И.В. Становление институтов ювенальной юстиции в России и зарубежных странах: историко-правовое исследование: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / И.В. Хулхачиева; ФГОУ ВПО «Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации». — М., 2009. — 25 с.
8. Заросинський Ю.Л. Стан і тенденції злочинів, що вчиняються неповнолітніми в Україні / Ю.Л. Заросинський // Науковий вісник Херсонського держ. ун-ту. Серія: юридичні науки. — Вип.6-1. — Том 3. — 2014. — С. 117-121.
9. Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру: Постанова Пленуму Верховного Суду України. — № 2. — 15.05.2006 р.

*Сиротюк Е.В.*

Значение уголовно-правового поощрения для предупреждения преступности несовершеннолетних.

**Аннотация.** Статья посвящена актуальным вопросам уголовно-правового поощрения как способа предупреждения преступности несовершеннолетних. На основании криминологической характеристики этого вида преступности и особенностей личности несовершеннолетнего правонарушителя подчеркивается перспективность поощрения позитивного посткриминального поведения и критично оцениваются имеющиеся уголовно-правовые меры поощрения относительно несовершеннолетних.

**Ключевые слова:** несовершеннолетний, уголовно-правовое поощрение, предупреждение преступности несовершеннолетних.

*Syrotyuk O.V.*

**The significance of the criminal law encourage significance for juvenile crime prevention.**

**Summary.** The article is devoted to actual questions of criminal law encourages as a juvenile crime prevention approach. Having taken into consideration juvenile crime criminological characteristic and juvenile offender personality features the perspectives of the post-criminal behavior encourage are pointed out. The available criminal law encourage means concerning juvenile offenders are simultaneously critically evaluated.

**Keywords:** juvenile, criminal law encourages, juvenile crime prevention.



УДК 343.102

**І.І. МИТРОФАНОВ**

кандидат юридичних наук, доцент  
завідувач кафедри галузевих юридичних наук  
Кременчуцького національного університету  
імені Михайла Остроградського

## **ПРОБЛЕМИ ПРОПУСКУ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ**

**Анотація.** В статті аналізуються питання процесуальних строків в контексті досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень. Досліджується поняття «розумності» кримінально-процесуальних строків. Акцентується увага на тому, що закінчення строків реалізації права робить неможливим його використання носієм цього права. Констатується необхідність закріплення у нормах Кримінального процесуального кодексу України правила, у відповідності з яким при недотриманні встановленого законом строку на здійснення процесуального права втрачається можливість використання процесуального права та анулюються дії, вчинені після закінчення строку.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, процесуальний строк, розумний строк, принцип розумності строків кримінального провадження, строки розгляду кримінального провадження.

**Постановка проблеми.** У сучасному кримінальному провадженні процедурні строки відіграють величезну практичну роль, оскільки упорядковують і організують діяльність всіх сторін кримінального провадження. Дозволяють процедурно визначити часові межі притягнення осіб, які вчинили кримінальні правопорушення до кримінальної відповідальності. Крім того, наявність строків у кримінальному провадженні визнається однією з найголовніших платформ для реалізації всіх основних засад, перерахованих у главі 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК). Установлення жорстких процесуальних строків забезпечує своєчасний захист прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, швидке та дієве його розслідування і судовий розгляд.

Статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантується право кожного на розгляд справи незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону, у «розумні строки» без невиправданої затримки. Саме тому при регулюванні цієї чи іншої дії (рішення) законодавець чітко встановив і строки на їх проведення (прийняття). Це пов'язано з тим, що процесуальна діяльність є особливою сферою суспільних відносин, де термін покликаний служити часовим обмежником.

Актуальність аналізу проблем процесуальних строків безсумнівна з точки зору набрання чинності КПК України 2012 року, який суттєво відрізняється від Кримінально-процесуального Кодексу 1960 року, у тому числі і регламентацією строків кримінального провадження. Чинний КПК



України справедливо критикується як вченими, так і слідчими, прокурорами, суддями, іншими практичними працівниками. В цей час Верховною Радою України активно проводиться гармонізація законодавства України із законодавством країн Європейського Союзу, оскільки в цьому виникла нагальна необхідність з урахуванням сформованих сучасних політичних реалій. Проте слід зазначити, що цей процес досить складний і викликає неоднозначні думки вітчизняних вчених.

У юридичній літературі проблема процесуальних строків досліджувалася у роботах Л.М. Васильєва, І.В. Гловюка, А.П. Гуляєва, С.О. Заїки, В.Г. Клочкова, Є.Г. Коваленка, Т.Л. Корепанової, О.М. Ларіна, В.Т. Маляренка, Г.Я. Мацьків, О.Р. Михайленка, В.В. Рожної, В.Т. Томіна, С.Б. Фоміна, Г.В. Юркової, Р.Х. Якупова та інших. Проте вважати питання процесуальних строків вирішеними сьогодні не уявляється можливим. Це пов'язано з тим, що практика стикається з проблемами порушення строків на проведення процесуальних дій або на досудове розслідування, а процесуальний закон у цьому випадку не дає визначення алгоритму їх розв'язання.

**Викладення основного матеріалу.** Відповідно до пункту 14 частини 1 ст. 92 Конституції України — судочинство, організація і діяльність прокуратури, органів досудового розслідування, а відтак і строки досудового слідства визначаються виключно законами. Пункт 5 ч. 1 ст. 3 КПК України визначає досудове розслідування як стадію кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального

акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Відповідно до ч. 1 ст. 116 КПК України процесуальні дії мають виконуватися у встановлені цим Кодексом строки. Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 219 КПК України досудове розслідування повинно бути закінчено протягом двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину. Стаття 283 КПК України встановлює правило, відповідно до якого особа має право на розгляд обвинувачення проти неї в суді в найкоротший строк або на його припинення шляхом закриття провадження. Прокурор зобов'язаний у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру здійснити одну з таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

Аналіз зазначених положень КПК України та визначення, що міститься у п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК, дає підстави до висновку, що досудове розслідування, тобто його строк вираховується з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину до дня направлення до суду обвинувального акта. Однак непоодинокими є випадки, коли прокурором обвинувальний акт до суду направляється після закінчення двомісячного строку і КПК з цього приводу не встановлює правових наслідків пропущення процесуальних строків. Хоча у такому разі суд мав чітко визначити строк звернення прокурора до суду пропущеним, а отже, таким, що

підлягає поновленню у встановленому КПК України порядку.

Таке звернення є одночасно і правом прокурора, оскільки відповідно до п.п. 9, 14 ч. 2 ст. 36 КПК України, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, він уповноважений (офіційно надане прокурору законодавцем право діяти — І.М.) приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених КПК, у тому числі щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених КПК, а також звертатися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, і обов'язком, встановленим п. 3 ч. 2 ст. 283 КПК України. Так, прокурор зобов'язаний у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру здійснити одну з таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (ч. 2 ст. 283 КПК України).

Крім того, згідно з ч. 6 ст. 36 КПК України Генеральний прокурор України, перший заступник, заступники Генерального прокурора України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, прокурори міст і районів, районів у містах, міжрайонні та спеціалізовані прокурори, їх перші заступники і заступники при здійсненні нагляду за додержанням законів під час про-

ведення досудового розслідування мають право скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та підпорядкованих прокурорів у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК України.

Відповідно до міжнародних договорів України строки досудового розслідування повинні бути розумними. Підпунктом «с» п. 3 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року передбачено, що кожен має право при розгляді будь-якого пред'явленого йому кримінального обвинувачення бути судимим без невиправданої затримки. Згідно з пунктом 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов'язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом [1].

Поняття «розумний строк досудового слідства» є оціночним, оскільки залежить від багатьох чинників. Критерії для визначення розумності строків кримінального провадження закріплені у ч. 3 ст. 28 КПК України. До них зокрема належать: 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. Але за будь-яких обставин строк досудового розслідування не повинен пере-

вищувати меж необхідності. Досудове слідство має бути закінчено без порушення права на справедливий судовий розгляд і права на ефективний засіб захисту, що передбачено статтями 6, 13 Конвенції про захист прав людини та основних свобод [1].

Тлумачний словник української мови однокорінні слова «розум», «розумний» визначає через здатність людини мислити, відображати і пізнавати об'єктивну дійсність. Розумний — який має ясний розум; який керується розумом, виконується з розумом. Рішення (на противагу почуттю) людина приймає, керуючись своїм інтелектом і здоровим глуздом [2, с. 1268-1269]. Тобто, строки в процесуальному значенні повинні бути обґрунтовані та логічні.

Розумний строк кримінального провадження є логічно обґрунтованим і таким, що не суперечить положенням кримінального процесуального закону, періодом часу, протягом якого сторона, інший учасник кримінального провадження та суд зобов'язані виконати певні дії, розслідувати і розглянути кримінальне провадження, а відповідні компетентні органи забезпечити примусове виконання судового акта, що набрав чинності.

Строки, встановлені нормами КПК України, обов'язкові для суду, сторін та інших учасників кримінального провадження, оскільки визначають тривалість кожної стадії провадження або час, протягом якого має бути виконана процесуальна дія (наприклад, строк оскарження ухвали суду в апеляційному чи касаційному порядку; строк проведення досудового розслідування і т.п.). Визначаючи тривалість таких строків, законодавець керувався принципом розумності (ст. 28 КПК України). Отже, і самі строки, установлені законом, потрібно розгля-

дати як розумні. Крім того, законодавець, визначаючи ті чи інші стадії, не вказує граничних строків. Наприклад, стаття 318 КПК України, що регламентує строки і загальний порядок судового розгляду, у частині першій містить положення, відповідно до якого судовий розгляд має бути проведений і завершений протягом розумного строку.

Що ж стосується строків, що визначаються судом чи прокурором для виконання окремих процесуальних дій (наприклад, строк для усунення недоліків надісланого до суду обвинувального акта, строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження або строк продовження досудового розслідування), то і вони повинні відповідати суті та змісту принципу «розумності» строків. Визначаючи за своїм розсудом тривалість цих строків, суд (прокурор) повинен орієнтуватися на загальні строки, установлені законом для розгляду кримінального провадження, і одночасно враховувати складність справи, кількість учасників процесу, можливі труднощі в збиранні і дослідженні доказів тощо. При вирішенні питання про розумність чи нерозумність строку провадження, слід ураховувати й обставини, унаслідок яких процес може затягтися з об'єктивних причин (хвороба чи смерть сторони провадження; дія непереборної сили; воєнні дії; розшук обвинувачуваного тощо. Проте у разі, якщо строки розгляду кримінального провадження порушені через зайнятість судді (слідчого, прокурора) в іншому процесі, хворобу судді чи задоволення суддею явно необґрунтованих клопотань, що спричинили відкладення розгляду кримінального провадження на тривалий строк, або розгляд кримінального провадження кількаразово відкладався через його неефективну підготовку, то

навіть чи порушення строку розгляду кримінального провадження можна визнати розумним. Така робота суду, що призводить іноді до багатомісячної, а в окремих випадках й багаторічної судової тяганині, є показником поганої організації і низкою культури кримінального провадження, що свідчить про зневажливе ставлення суду до учасників процесу. Тому і строк розгляду кримінального провадження не може вважатися розумним.

Аналіз практики Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) показав, що розглядаючи скарги заявників на рішення національних судів різних держав, названий ЄСПЛ у першу чергу звертає увагу на строк розгляду кримінального провадження в національних судах і лише потім на інші недоліки кримінального провадження. І якщо час судового розгляду кримінального провадження в національному суді був занадто великим, ЄСПЛ, як правило, визнає національний суд винним у порушенні розумних строків незалежно від причин. Так, ЄСПЛ встановив порушення права на ефективний засіб юридичного захисту в контексті неможливості оскарження недотримання розумних строків провадження (Рішення «Вергельський проти України» [3], Рішення «Меріт проти України» [4], Рішення «Іванов проти України» [5] тощо). Наприклад, у Рішенні «Іванов проти України» ЄСПЛ нагадав, що, оцінюючи розумність тривалості проваджень у справі, потрібно брати до уваги особливі обставини справи та критерії, викладені в практиці Суду, зокрема складність справи, поведінку заявника та відповідних органів, а також важливість справи для заявника. Крім того, ЄСПЛ зазначив, що, зважаючи на обставини справи, загальну тривалість провадження, а також дворазовий перегляд

справи, Суд вважає, що тривалість провадження була надмірною і такою, що не відповідає вимозі розумного строку. Відповідно мало місце порушення пункту 1 статті 6 Конвенції [5]. У Рішенні «Вергельський проти України» ЄСПЛ вказав на те, що стаття 13 гарантує наявність ефективного засобу юридичного захисту у відповідному національному органі у зв'язку зі скаргою на порушення вимоги пункту 1 статті 6 стосовно розгляду справи упродовж розумного строку. Суд послався на свій висновок у справі Меріта про відсутність ефективного і доступного засобу юридичного захисту, передбаченого національним законодавством стосовно скарг, пов'язаних із тривалістю кримінального провадження [3].

Оцінювати розумну тривалість строку кримінального провадження повинні як прокурор, під керівництвом якого проводиться досудове розслідування кримінального провадження, суд, що його розглядає, так і суд, що згодом може розглядати вимогу зацікавленої особи щодо компенсації за порушення розумного строку. Безсумнівним є той факт, що з метою точного і правильного вирішення питання про розумність строку і розміри компенсації за його порушення суд (слідчий, прокурор) має керуватися однаковими критеріями. З урахуванням цих критеріїв суд, що розглядає кримінальне провадження, (слідчий, прокурор) має так організувати свою роботу стосовно підготовки його до судового розгляду і сам судовий розгляд (розслідування кримінального провадження), щоб не порушувати принцип розумності.

Процесуальні строки, установлені законом, бувають загальними і спеціальними. Визначаючи їхню тривалість, законодавець завжди керується принципом розумності, у

зв'язку з чим ці строки також слід вважати розумними. Їхня розумність підтверджується здоровим глуздом законодавця, його прагненням задовольняти потреби суспільства у швидкому, ефективному і справедливому правосудді. Основними факторами, що впливають на встановлення тривалості загальних і спеціальних строків, є складність кримінальних проваджень, ступінь юридичної грамотності сторін, а також професійна кваліфікація суддівського корпусу (слідчих, прокурорів). Так, загальний строк розслідування кримінальних проваджень в два місяця установлений для злочинів, один місяць — для кримінальних проступків. Причина настільки короткого строку полягає в тому, що розслідування кримінальних проступків зазвичай не вимагає проведення всієї сукупності слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. Злочини ж залежно від тяжкості та складності об'єктивної сторони вимагають більш скрупульозного дослідження обставин провадження з використанням результатів проведення всіх процесуальних дій, в тому числі й негласних слідчих (розшукових) дій. З цієї причини для розслідування злочинів законодавець порахував розумним установити більш тривалі строки.

Що ж стосується спеціальних строків, закріплених у КПК, то вони, як правило, коротше загальних. Так, стаття 474 КПК України встановлює загальний порядок судового провадження на підставі угоди. Якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою невідкладно надсилається до суду, тобто загальний строк досудового розслідування може бути на законних підставах суттєво скоротитися. Прокурор має право відкласти направлення до суду обви-

нувального акта з підписаною сторонами угодою до отримання висновку експерта або завершення проведення інших слідчих дій, необхідних для збирання та фіксації доказів, які можуть бути втрачені зі спливом часу, або які неможливо буде провести пізніше без істотної шкоди для їх результату у разі відмови суду в затвердженні угоди.

Слід також наголосити на тому, що від дотримання процесуальних строків, визначених законом, залежить подальше вирішення кримінального провадження, а отже, забезпечення не тільки виконання завдань КПК, але й справедливості правової процедури кримінального судочинства. Порушення процесуальних строків може спричинити визнання прийнятих рішень недійсними, а отриманих доказів таким, що не мають юридичної сили, а також установлену законом відповідальність винних.

Отже, актуальність проблем визначення процесуальних строків обумовлюється такими факторами: 1) проведення і поглиблення реформи кримінальної юстиції; 2) необхідність осмислення і виявлення специфіки сучасного національного кримінально процесуального законодавства і практики його застосування; 3) потребою в теоретичних обґрунтуваннях пропозицій щодо удосконалення кримінального процесуального законодавства; 4) необхідністю узгодження теоретичних розробок у сфері кримінального процесуального законодавства і правозастосовної практики щодо визначення та правової регламентації процесуальних строків.

Кримінальний процесуальний закон, не визначаючи правових наслідків пропущення процесуальних строків, регламентує порядок оскарження недотримання розумних строків у досудовому розслідуванні. Так, у випадках, коли

підозрюваний, потерпілий вважають, що слідчий, прокурор не дотримуються вимог розумності строків кримінального провадження під час досудового розслідування, відповідно до ч. 1 ст. 308 КПК мають право оскаржити це прокурору вищого рівня.

Крім того, КПК передбачає можливість поновлення процесуального строку. Так, згідно з ч. 1 ст. 117 КПК України пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою слідчого судді, суду. Строк не вважається пропущеним, якщо скаргу або інший документ здано до закінчення строку на пошту або передано особі, уповноваженій їх прийняти, а для осіб, які тримаються під вартою або перебувають у медичному чи психіатричному стаціонарі, спеціальній навчально-виховній установі, — якщо скаргу або інший документ подано службовій особі відповідної установи до закінчення строку (ч. 1 ст. 116 КПК України). Тому логічним було б визначити наслідки пропущення процесуальних строків.

Стаття 412 КПК України серед підстав скасування судового рішення не містить вказівки на пропущення процесуальних строків. Тобто відповідно до положень чинного КПК пропуск строків не є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, оскільки, на думку законодавця, не перешкоджає чи не може перешкоджати суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення. Хоча за загальним правилом пропуск строку без поважної причини має позбавляти сторони кримінального провадження права на виконання відповідної процесуальної дії. Власно кажучи, саме для цього законодавцем встановлена можливість поновлення пропущеного строку, а також продовження відсутнього.

Відповідно до ч. 2 ст. 230 КПК Молдови у разі, якщо для здійснення процесуального права передбачений певний строк, недотримання цього строку спричиняє втрату процесуального права і анулювання дії, вчиненої після закінчення строку [6]. Згідно зі статтею 56 КПК Республіки Казахстан визначено, що процесуальні дії, вчинені учасниками процесу після закінчення строку, вважаються недійсними [7]. Частина 1 стаття 51 КПК Туркменістану встановлено правило, згідно з яким процесуальні дії, виконані після закінчення строку, вважаються недійсними [8].

Такий підхід у законодавстві цих країн пов'язаний з тим, що наявність процесуальних строків повинна дисциплінувати всіх учасників кримінального провадження, зобов'язувати їх вчасно виконати певні дії. Дотримання процесуальних строків є одним з показників дотримання законності на стадії досудового розслідування і судового розгляду конкретного кримінального провадження.

Наслідки пропуску процесуальних строків мають розрізнятися залежно від того, ким допущений пропуск — слідчим, прокурором, слідчим суддею, суддею (судом), державним виконавцем, сторонами кримінального провадження та особами, які беруть участь у кримінальному провадженні, особами, які не беруть участь у кримінальному провадженні. Разом з тим закінчення строків реалізації права унеможливорює його використання носієм цього права. Не спричиняє припинення обов'язку закінчення строку його виконання. Обов'язкова процесуальна дія повинна бути виконана і після закінчення строку. Пропуск строку виконання обов'язку, на відміну від пропуску строку реалізації права, спричиняє застосування до осіб, які

пропустили строк, дисциплінарних стягнень, заходів забезпечення кримінального провадження [9, с. 169].

**Висновки.** Таким чином, принцип законності кримінального провадження вимагає приведення певних неузгодженостей кримінально-процесуального встановлення та регламентації строків щодо правових наслідків їх недодержання. Задля цього потребується внесення змін до норм чинного КПК.

Пропонується статтю 116 КПК України назвати «Процесуальні наслідки недодержання процесуальних

строків» та доповнити її частинами другою і третьою такого змісту:

«2. У разі, якщо для здійснення процесуального права встановлений цим Кодексом строк, його недотримання спричиняє втрату процесуального права і анулювання дії, вчиненої після закінчення строку.

3. У разі, якщо недодержаний процесуальний строк виконання обов'язку, особи, які пропустили строк, притягуються до дисциплінарної відповідальності. Закінчення строку виконання обов'язку не спричиняє його припинення.».

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) // Рішення Конституційного Суду від 30.01.2003 № 3-рп/2003 // Офіційний вісник України. — 2003. — № 6. — Ст. 245.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., доп. та CD) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.]. — К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2007. — 1736 с. : іл.

3. Справа «Вергельський проти України» (Заява № 19312/06) : Рішення Європейського суду з прав людини від 12.03.2009 // Офіційний вісник України. — 2009. — № 93. — Ст. 3200.

4. Справа «Меріт проти України» (заява № 66561/01) : Рішення Європейського суду з прав людини від 30.03.2004 // Офіційний вісник України. — 2004. — № 30, том 2. — Ст. 2059.

5. Справа «Іванов проти України» (Заява № 15007/02) : Рішення Європейського суду з прав людини від 7 грудня 2006 року // Офіційний вісник України. — 2007. — № 23. — Ст. 960.

6. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Молдова от 14.03.2003 // Monitorul Oficial. — 2003. — № 104-110. — Ст. 447.

7. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Казахстан от 13 декабря 1997 года № 206-I // Ведомости Парламента Республики Казахстан. — 1997. — № 23. — Ст. 335.

8. Уголовно-процесуальний кодекс Туркменістана, утверджений Законом Туркменістана от 18 апреля 2009 года // Ведомости Меджлиса Туркменістана. — 2009. — № 2. — Ст. 29.

9. Кримінальний процес : підручник / за ред. Ю.М. Грошевого та О.В. Капліної. — Х. : Право, 2010. — 608 с.

*Митрофанов И.И.*

**Проблемы пропуска процессуальных сроков.**

**Аннотация.** В статье анализируются вопросы процессуальных сроков в контексте досудебного расследования и судебного рассмотрения уголовных производств. Исследуется понятие «разумности» уголовно-процессуальных сроков. Акцентируется внимание на том, что окончание сроков реализации права делает невозможным его использование носителем этого права. Констатируется на необходимости закрепления в нормах Уголовного процессуального кодекса Украины правила, в соответствии с которым при несоблюдении установленного законом срока на осуществление процессуального права утрачивается возможность использования процессуального права и аннулируются действия, совершенные после окончания срока.

**Ключевые слова:** уголовное производство, процессуальный срок, разумный срок, принцип разумности сроков уголовного производства, сроки расследования уголовного производства.

*Mitrofanov I.*

**The problems of non-attendance of procedural terms.**

**Summary.** The article deals with the analysis of the problems concerning procedural terms in the context of pre-trial investigation and prosecution of criminal proceedings. It has been studied the concept of «reasonableness» of the criminal and procedural terms. It has been focused on the fact that the expiration of the right realization makes it impossible to use it by the bearer of this law. It has been outlined the necessity for consolidation the rules in the norms of the Criminal Procedure Code; according to this rule the non-compliance with the statutory procedural right the possibility to use the procedural law will be lost and acts committed after the expiration date will be cancelled.

**Keywords:** criminal proceedings, procedural term, reasonable time, principle of reasonable terms in criminal proceedings, the terms of the investigation of criminal proceedings.





УДК 343.985

**А.М. МЕДЕНЦЕВ,**

здобувач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики  
Міжнародного гуманітарного університету

## **ОСОБЛИВОСТІ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

**Анотація.** У статті наведені особливості окремих слідчих (розшукових) дій, зокрема, обшуку, огляду документів, допиту свідків і підозрюваних. Визначається зв'язок цих дій, а також їх обумовленість особливостями відображення у сфері державних закупівель.

**Ключові слова:** слідчі (розшукові) дії, документи, обшук, допит, свідок, підозрюваний.

**Постановка проблеми.** Особливості в розслідуванні економічних злочинів, до числа яких належать й злочини у сфері державних закупівель, обумовлені, в першу чергу, особливостями відображення цих злочинів у навколишньому середовищі. Процес збирання доказів, а відтак проведення слідчих (розшукових) дій у значній мірі детерміновано носіями інформації, які дозволяють встановити обставини тих чи інших кримінальних правопорушень і надати їм належну оцінку. Злочини у сфері державних закупівель вчиняються під оболонкою договорів купівлі-продажу, яким передують конкурсні торги, що знаходять багаторазове документальне відображення. Це шахрайство (ст. 190 КК України) або привласнення розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК України). Основним злочином слід вважати й одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України). Тому основу доказової

бази складають різного роду документи, використання яких зумовлює зміст багатьох слідчих (розшукових) дій. Свідчення осіб в цьому процесі, на наш погляд, виконують підпорядковану функцію, оскільки майже завжди повинні спиратися на документальні дані.

Проблемні питання проведення слідчих (розшукових) дій при розслідуванні злочинів, що вчиняються у бюджетній сфері, знайшли відображення в дослідженнях (Р.Л. Степанюка [1], О.Є. Користіна, С.С. Чернявського, В.І. Василичука [2], Г.В. Мудрецької [3], В.В. Кікінчука [4] та ін.). Разом із тим питання особливостей у проведенні окремих слідчих (розшукових) дій при розслідуванні злочинів у сфері державних закупівель залишаються не висвітленими, що і складає мету даної статті.

**Виклад основного матеріалу.** *Особливості обшуку.* Обшук при розслідуванні злочинів у сфері державних закупівель спрямований, перш за

все, на виявлення і вилучення різного роду документів. Для цього слідчому потрібно вирішити низку тактичних завдань: а) визначити перелік категорій документів, в яких знайшли відображення обставини організації торгів та визначення їх переможця, а також фінансово-господарських операцій щодо здійснення процедури закупівлі; б) встановити місце ймовірного знаходження документів різних категорій; в) обрати процесуальну форму вилучення документів, які мають значення для кримінального провадження.

Для визначення переліку категорій документів, в яких знайшли відображення обставини організації торгів та визначення їх переможця потрібно прийняти до уваги наявні фактичні дані про механізм вчинення злочину, який, як правило, включає в себе правопорушення при організації торгів і визначенні переможця, укладенні договору і здійснення перерахування коштів (наприклад, при закупівлі товарів, робіт або послуг за завищеними цінами чи закупівлі непридатного до використання товару). Аналіз законодавства про здійснення державних закупівель [5] та матеріалів кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері державних закупівель дає підстави для виділення наступних видів документів, які підлягають вилученню і використанню як джерел доказів.

*1. Документація конкурсних торгів* — це документація, що розробляється та затверджується замовником, оприлюднюється для вільного доступу та безоплатно подається замовником під час проведення торгів (конкурсних торгів) фізичним/юридичним особам.

Потрібно мати на увазі, що ця документація може мати електронну форму у випадку організації електронного

реверсивного аукціону (електронні документи, що мають обов'язковий реквізит — електронний цифровий підпис та визначають вимоги замовника до предмета, договору, процедури та учасників закупівлі). Сюди ж слід віднести й електронну заявку — електронний документ, що підтверджує згоду учасника закупівель укласти договір про закупівлю на визначених замовником умовах та містить документи і відомості, що підтверджують виконання вимог замовника під час проведення закупівлі за процедурою електронного реверсивного аукціону.

До цієї категорії документів належать й документи, які засвідчують забезпечення виконання договору про закупівлю — надання учасником замовнику гарантій виконання своїх зобов'язань за договором про закупівлю (порука, гарантія, застава, завдаток, неустойка, депозит).

*2. Рішення комітету з конкурсних торгів* (службових осіб замовника, призначених відповідальними за організацію та проведення процедур закупівлі) щодо результатів проведення торгів, визначення переможця та оголошення про ці результати.

*3. Установчі документи підприємства (фізичної особи — підприємця)* — переможця конкурсних торгів (статут, довідка про включення до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, договори оренди тощо).

*4. Договори, укладені замовником з підприємством* — переможцем конкурсних торгів щодо закупівлі товару, робіт чи послуг, які закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі.

5. *Документи, що засвідчують якість закупленого товару* (сертифікати якості тощо).

6. *Бухгалтерські (фінансові) документи, які засвідчують оплату закупленого товару* (кошториси витрат, квитанції про переведення коштів з банківського рахунку замовника на платіжний рахунок постачальника товару, рахунки на оплату окремих послуг тощо).

7. *Документи, що визначають статус і повноваження осіб, причетних до правопорушень при здійсненні державних закупівель* (наказ про призначення на посаду, посадова інструкція, функціональні обов'язки, договір про матеріальну відповідальність тощо).

Важливим завданням, пов'язаним із забезпеченням документальної доказової бази є визначення місця ймовірного знаходження документів наведених категорій. Такими місцями, за правило, є офіси суб'єктів, задіяних у процедурі конкурсних торгів та реалізації здійснення державних закупівель: 1) замовників — органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, а також юридичних осіб (підприємств, установ, організацій) та їх об'єднань, які забезпечують потреби держави або територіальної громади; 2) учасника-переможця процедури закупівлі, пропозицію якого визнано найбільш економічно вигідною та акцептовано; 3) інших учасників конкурсних торгів, які подавали замовнику відповідно до вимог документації конкурсних торгів заявки та інші документи, які містили кваліфікаційну пропозицію або пропозиції щодо предмета закупівлі або його частини (лота); 4) банківських установ через які здійснювалися розрахунки за договорами купівлі-продажу (постачання).

В основі вирішення названого завдання знаходиться отримання достовірних відомостей про місця офіційної реєстрації названих суб'єктів, у віданні яких знаходяться документи, що мають значення для встановлення обставин готування, безпосереднього вчинення та (або) приховування кримінальних правопорушень у даній сфері. Важливою також є інформація щодо фактичного проживання (адрес) службових і матеріально відповідальних осіб — працівників закладів, установ, організацій, які були задіяні у процедурі здійснення державних закупівель.

Досить важливим є й обрання процесуальної форми вилучення документів, які мають значення для встановлення обставин вчинення злочинів у сфері державних закупівель. В цьому питанні потрібно керуватися принципами економії витрат зусиль і часу, а також повноти результатів. Зокрема, потрібно враховувати, можливість протидії органу досудового розслідування з боку зацікавлених осіб, яка може проявлятися у приховуванні, знищенні чи фальсифікації документів, які містять сліди протиправних дій. Тому слідчий може обрати одну з передбачених законодавством процесуальних форм вилучення документів з урахуванням виду документів, місця їх знаходження та ймовірності протидії: 1) тимчасовий доступ до документів, а в разі необхідності — їх подальша виїмка (ст.ст. 160-166 КПК України); 2) проведення огляду службових приміщень з метою тимчасового вилучення документів, які містять відомості щодо вчинення злочину (ст.ст. 237, 167 КПК України); 3) проведення обшуку з метою вилучення документів, які мають значення для кримінального провадження (ст.ст. 234-236 КПК України).

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері державних закупівель показує, що обшук відіграє провідну роль як спосіб вилучення документів різних категорій (у 74% вивчених архівних матеріалів кримінальних проваджень)<sup>1</sup>. Ця слідча (розшукова) дія відрізняється від інших зорієнтованістю на примусовий характер пошукових дій і спрямованістю на нейтралізацію можливої протидії з боку зацікавлених осіб. Але потрібно відзначити, що відносно таких суб'єктів, як «інші учасники» конкурсних торгів (не стали переможцями) доцільним є проведення огляду службових приміщень з метою тимчасового вилучення документів, які містять відомості щодо вчинення злочину, в порядку ст.ст. 237, 167 КПК України.

**Особливості тактики допиту.** Як зазначалося, злочини, що вчиняються у сфері державних закупівель, є неочевидними і знаходять найбільш повне відображення у різноманітних видах слідів, зокрема, у пам'яті людей, серед яких вчиняються певні організаційні дії та фінансово-господарські операції (конкурсні торги, укладання договорів купівлі-продажу, здійснення розрахункових операцій), як правило, не викарбовується усвідомлення злочинності таких дій. Можливо у таких людей і з'являється розуміння, що окремі здійснювані операції порушують певні норми законодавства, але більш-менш повна картина злочину, як правило, відсутня. Тому свідчення осіб в цьому процесі, на наш погляд, завжди виконують підпорядковану функцію, оскільки майже завжди повинні спиратися на документальні дані.

*Допит свідків.* У кримінальних провадженнях про злочини у сфері

державних закупівель, як свідків допитують різні категорії осіб. Їх допити мають тактичні особливості, що обумовлені соціальним статусом, відношенням до організації (участі) конкурсних торгів, здійснення певних господарсько-фінансових операцій.

1. Керівники підприємств, які приймали участь у торгах, але «програли» їх, складають найбільш інформовану групу свідків (директор, головний бухгалтер, головний економіст тощо). Як правило, ними є особи, які достатньо обізнані у законних процедурах проведення державних закупівель, знайомі із законодавством, а відтак можуть легко визначити допущені правопорушення. Визначальним чинником їх позиції у кримінальному провадженні є те що їх права і законні інтереси були порушені під час організації торгів. Тому вони можуть розглядатися як потенційне джерело найбільш повної та достовірної інформації. Основним тактичним правилом тут може бути визначено встановлення психологічного контакту під час допиту і підтримання його на всьому його протязі. Після допиту керівників підприємств, які приймали участь у торгах, можуть бути допитані й інші працівники цих підприємств, зокрема, ті, що приймали участь у підготовці необхідних матеріалів для участі в торгах.

При прийнятті рішення про допити керівників названої категорії підприємств потрібно мати на увазі, що в торгах можуть приймати участь «підставні» підприємства. Такі підприємства подають необхідні заявки та інші документи, але потім не з'являються на торги, або анулюють свої заявки (самознімаються). Їх роль полягає

<sup>1</sup> При підготовці статті використані результати вивчення матеріалів 62 кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері державних закупівель.

у створенні видимості дотримання всіх законних правил і процедур, але фактично керівники таких структур є пособниками злочинців. Очікувати правдивих свідчень з боку керівників таких підприємств проблематично, скоріше всього вони намагатимуться ввести слідство в оману. Тому їх допити рекомендується проводити після допитів керівників підприємств, які реально приймали участь у конкурсних торгах.

2. Працівники підприємства, що стало переможцем конкурсних торгів, при організації яких мали місце правопорушення. Йдеться про службових осіб і рядових працівників, які мали певне відношення до підготовки і подання відповідних документів, але не є підозрюваними. Як правило, це працівники бухгалтерій, економічних, фінансових та інших відділів. Їх поведінка під час розслідування злочину багато в чому визначається залежністю від роботодавця та його посадових осіб. Тому вони можуть знаходитися під впливом позиції, вказівок своїх керівників. Але важливо врахувати і можливість існування у таких осіб і своїх інтересів, які можуть не співпадати з інтересами посадових осіб.

3. Працівники банківських установ, що обслуговують підприємницькі структури (керівники, головні бухгалтери, начальники відділів тощо). Ця категорія свідків займає позицію на допиті, яка залежить від ролі банку в механізмі вчинення допущених правопорушень. Тому їх позиція може коливатися від позиції надання повної інформації з питань, що цікавлять слідство, до позиції утаювання певних фактів, які компрометують банк та його керівників.

4. Працівники органів державної влади чи органів місцевого самовряду-

вання, бюджетних установ, що виступали як замовники конкурсних торгів, (не є підозрюваними). До цієї категорії належать особи, які були залучені керівниками зазначених структур для виконання певних функцій з підготовки різного роду документації та вчинення певних організаційних дій. Як правило, це люди достатньо обізнані в процедурах організації конкурсних торгів і можуть дати цінні покази щодо допущених правопорушень. Але їх поведінка значною мірою залежить від впливу на них їх керівника (розпорядника бюджетними коштами). Тому для отримання повних і правдивих свідчень тактика їх допиту повинна ґрунтуватися на акцентуації їх ролі у підготовці торгів (оформлення документів) і можливої відповідальності за допущені правопорушення. Важливу роль при цьому має використання під час допиту відповідних документів, де вказані їх прізвища, посади, підписи тощо.

*Допит підозрюваних.* Як підозрювані у справах про злочини у сфері державних закупівель допитуються дві категорії осіб.

1. Замовники конкурсних торгів — службові особи органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, бюджетних установ. Підставами для повідомлення про підозру є достатні докази для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення при здійсненні державних закупівель (ст. 276 КПК України), які були виявлені і підтверджені в матеріалах органу Державної фінансової інспекції України або іншого контролюючого органу, а також проведенням початкових слідчих (розшукових) дій.

Предмет допиту складають обставини, які фактично є ознаками вчинення злочину певним способом: закупівлі

товарів, робіт або послуг за завищеними цінами; закупівлі непридатного до використання або експлуатації устаткування, товарно-матеріальних цінностей; оплати фактично не виконаних робіт або послуг (підписання фіктивних актів); визначення переможцем учасника, який не відповідає кваліфікаційним критеріям; здійснення оцінки пропозицій конкурсних торгів всупереч переліку критеріїв та методиці; здійснення держаної закупівлі без проведення процедур, передбачених законодавством (наприклад, якщо сума договору перевищує встановлену законодавством межу) тощо.

2. Учасники конкурсних торгів — службові особи підприємств, які прийняли участь у торгах і при цьому: використали фіктивні підприємства як посередників для штучного завищення цін на свої товари, роботи або послуги, а також для приховання злочину; використали підроблені документи щодо відповідності учасника кваліфікаційним критеріям учасника конкурсних торгів; використали підроблені документи щодо забезпечення пропозиції конкурсних торгів (поруки, гарантійних листів, застави, завдатку, депозиту);

використали підроблені документи щодо якості, комплектності товарів, які планується постачати; здійснили постачання замовнику недоброякісних чи некомплектних товарів (виконання робіт, надання послуг); запропонували (пообіцяли) або надали неправомірну вигоду службовій особі замовника конкурсних торгів за вчинення певних дій на користь певного учасника. Саме ці обставини й складають предмет допиту даної категорії підозрюваних. Потрібно відзначити, що тактика допиту обох категорій підозрюваних ґрунтується на використанні документів, а також показів попередньо допитаних свідків, щодо допущених правопорушень під час організації і проведення конкурсних торгів.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, потрібно констатувати, що особливості проведення слідчих (розшукових) дій у справах про злочини у сфері державних закупівель обумовлені, в першу чергу, особливостями відображення цих злочинів у навколишньому середовищі. І перш за все, таке відображення відбувається у документах та свідомості осіб, які причетні до організації та участі в конкурсних торгах.

## **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Степанюк Р.Л. Методика розслідування злочинних порушень бюджетного законодавства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 — кримінальний процес, криміналістика; судова експертиза / Р.Л. Степанюк. — Харків, 2004. — 19 с.
2. Протидія злочинам у бюджетній сфері: метод. реком. / Користін О.Є., Чернявський С.С., Василичук В.І. та ін.; за заг ред. О.М. Джузі. — К., 2012. — 88 с.
3. Мудрецька Г.В. Методика розслідування викрадень бюджетних коштів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 — кримінальний процес, криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / Г.В. Мудрецька. — Ірпінь, 2011. — 19 с.
4. Кікінчук В.В. Методика розслідування злочинів, пов'язаних з використанням бюджетних коштів в агропромисловому комплексі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 — кримінальний процес, криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / В.В. Кікінчук. — Дніпропетровськ, 2014. — 20 с.
5. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 10.04.2014 № 1197-VII / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2014. — № 24. — Ст. 883.

*Меденцев А.Н.*

Особенности отдельных следственных (розыскных) действий при расследовании преступлений в сфере государственных закупок.

**Аннотация.** В статье приведены особенности отдельных следственных (розыскных) действий, в частности, обыска, осмотра документов, допроса свидетелей и подозреваемых. Определяется связь этих действий, а также их обусловленность особенностями отражения в сфере государственных закупок.

**Ключевые слова:** следователи, (розыскные) действия, документы, обыск, допрос, свидетель, подозреваемый.

*Medencev A.*

Features of separate inquisitional (search) actions at investigation of crimes in the field of the public purchasing.

**Summary.** The article presents the characteristics of certain investigative (search) operations, in particular, search, inspection of documents, the questioning of witnesses and suspects. Define, is the relationship of these actions, as well as their dependence on the peculiarities of reflection in the environment environment crime in public procurement.

**Keywords:** investigators (investigative) actions, documents, searches, interrogations, witnesses, suspects ments.



УДК 343.132(477)

**О.О. КІПЕР,**

здобувач кафедри кримінального процесу  
Національний університет «Одеська юридична академія»

## **РОЛЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО У ВСЕБІЧНОМУ, ПОВНОМУ Й НЕУПЕРЕДЖЕНОМУ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

**Анотація.** В статті розглядаються проблемні питання забезпечення слідчим всебічного, повного й неупередженого розслідування кримінального провадження. Відзначено, що процесуальна самостійність слідчого виступає основною гарантією цього принципу та вимагає негайного підвищення її рівня. Запропоновано конкретні шляхи удосконалення гарантій процесуальної самостійності слідчого у чинному КПК України.

**Ключові слова:** слідчий, учасники кримінального провадження, процесуальний статус, засади кримінального провадження, досудове розслідування.

**Постановка проблеми.** Не можливо не відзначити, що новий КПК України 2012 р., закріпивши в ст. 7 систему загальних засад кримінального провадження, зазначив не всі нормативні положення, що фактично закріплюють притаманні кримінальному провадженню ідеї, які є всі підстави віднести до його засад (принципів). До таких, зокрема, належить положення нового КПК України про всебічне, повне і неупереджене дослідження обставин кримінального провадження, що міститься у ч. 2 ст. 9 КПК.

На слідчого як на основного суб'єкта розслідування кримінального провадження покладається обов'язок практичної реалізації засади всебічного, повного й неупередженого встановлення обставин кримінального провадження. Основною гарантією цього виступає якраз процесуальна самостійність слідчого. Все це обумовлює актуальність та наукову цінність цього дослідження.

Розгляду питань принципів кримінального процесу та статусу слідчого у кримінальному процесі у різні часи були присвячені роботи таких науковців, як Ю.П. Аленін, В.К. Волошина, М.С. Городецька, О.І. Литвинчук, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.П. Шибіко, І.В. Чурікова, О.В. Баулін, Ю.М. Грошевий, Т.М. Добровольська, А.Я. Дубинський, М.В. Жогін, В.С. Зеленецький, Є.Г. Коваленко, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, Я.О. Мотовиловкер, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, В.М. Тертишник, І.В. Тирічев, Л.Д. Удалова, Ф.Н. Фаткуллін, М.Л. Якуб та ін.

**Метою** статті є визначення ролі такого інституту як процесуальна самостійність слідчого у всебічному, повному й неупередженому розслідуванні кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу.** Як зазначив В.Т. Нор, встановлення (дослідження) обставин кримінального провадження всебічно, повно і



неупереджено — це є його загальна засада, і вона стосується всіх органів, що ведуть кримінальне провадження, і мала б бути серед перелічених у главі 2-й основних засад (принципів) кримінального процесу, а не поміщена в обмеженому (щодо кола суб'єктів, які її реалізують) вигляді в засаду законності, де вона має вигляд штучного положення [1, с. 249].

В науці кримінального процесу існують різні точки зору щодо існування такого принципу. Одні автори вважають, що існує лише принцип всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин справи, а об'єктивна істина — це мета доказування кримінального процесу, а не принцип [2, с. 18-19]. Другі стверджують, що в кримінальному процесі існує лише принцип об'єктивної істини, а всебічність, повнота й об'єктивність дослідження обставин справи є вимогою принципу об'єктивної істини. М.М. Михеєнко зазначає, що вимога повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин справи є лише необхідною передумовою додержання принципу встановлення об'єктивної істини [3, с. 5, 6]. На думку третіх, у кримінальному процесі існують принцип всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин та принцип об'єктивної істини, які є тотожними [4, с. 12, 27].

Ми підтримуємо першу точку зору і вважаємо цей принцип основним засобом досягнення такої мети кримінального судочинства, як встановлення об'єктивної істини. Це положення, спрямоване органам досудового розслідування (слідчому, керівнику органу досудового розслідування, прокурору), дослідити обставини кримінального провадження всебічно, повно і неупереджено без заздальгидь сформованої думки, об'єктивно, незалежно від волі

чи бажань названих чи інших суб'єктів провадження, без однобічності, обвинувального чи виправдувального ухилу, означає не що інше, як встановлення істини.

Отже, з одного боку, ч. 2 ст. 9 КПК зобов'язує слідчого всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

З іншого, п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК відніс слідчого до сторони обвинувачення, що означає неминучість обвинувального ухилу процесуальної діяльності слідчого, тому не зрозуміло, яким чином необхідно трактувати такі протиріччя в даних нормах, на чию користь.

На нашу думку, відносити слідчого цілком і повністю до сторони обвинувачення було б не зовсім логічно й обґрунтовано, тому наше протиріччя повинно вирішуватися на користь принципу всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, оскільки слідчий зобов'язаний за результатами розслідування прийняти законне й обґрунтоване рішення, що неможливо без всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження.

Як вірно наголошує Б.В. Романюк, щоб забезпечити демократичне відправлення правосуддя слідчий не повинен бути представником жодної зі сторін у змагальному процесі [5, с. 134-135].

Крім того, більш глибокий аналіз норм нового КПК, дозволяє знайти в ньому ще нормативні підґрунтя цієї засади. Так, всебічність процесуальної

діяльності слідчого полягає у з'ясуванні та встановленні ним всіх обставин кримінального правопорушення як викривальних, так і виправдувальних для підозрюваного, обвинуваченого, та обставин, що пом'якшують і обтяжують його покарання, для прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Згідно пп. 4, 5 ст. 91 КПК слідчий повинен встановити і довести: обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання. Ці обставини як раз і свідчать про всебічність процесуальної діяльності слідчого. Така всебічність досягається шляхом висунення й перевірки різних версій вчинення кримінального правопорушення, в тому числі й виправдувальних, перевірку алібі підозрюваного, наявність необхідної оборони, тощо.

Під повнотою процесуальної діяльності слідчого слід розуміти встановлення слідчим всіх фактичних обставин кримінального правопорушення та обставин, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження шляхом збирання, перевірки й оцінки такої сукупності доказів, яка достатня для законного й обґрунтованого вирішення справи. Отже, в першу чергу, повнота діяльності слідчого полягає у належному встановленні усіх обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, що передбачені ст. 91 КПК: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального

правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; 7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру. Крім того, слідчому при розслідуванні кримінального правопорушення часто необхідно встановлювати й інші обставини і факти, що мають значення для вирішення тих чи інших питань по справі. До таких обставин належать проміжні та доказові факти, обставини, які входять до локального предмету доказування, тощо. Лише

встановлення всіх зазначених обставин, дозволяє нам стверджувати про повноту дослідження й встановлення слідчим обставин кримінального провадження. З метою забезпечення повноти розслідування КПК забороняє виділення матеріалів в окреме провадження, якщо це може негативно вплинути на повноту досудового розслідування (ч. 4 ст. 217).

Неупередженість процесуальної діяльності слідчого полягає у безсторонньому, об'єктивному та сумлінному дослідженні обставин кримінального провадження слідчим, що в першу чергу повинно забезпечуватися його процесуальною самостійністю та незалежністю. Лише процесуально самостійний слідчий, захищений від необґрунтовано та неправомірного впливу інших суб'єктів провадження зможе проявити неупередженість у розслідуванні провадження. Також неупередженість слідчого забезпечується і нормами інституту відводів та самовідводів у кримінальному провадженні. Так, згідно ст. 77 КПК слідчий не має права брати участь у кримінальному провадженні: 1) якщо він є заявником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, членом сім'ї або близьким родичем сторони, заявника, потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача; 2) якщо він брав участь у цьому ж провадженні як слідчий суддя, суддя, захисник або представник, свідок, експерт, спеціаліст, перекладач; 3) якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості.

Крім того, КПК вимагає від слідчого здійснювати оцінку доказів за внутрішнім переконанням, яке ґрун-

тується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження (ч. 1 ст. 94 КПК). А віднесення слідчого цілком до суб'єктів сторони обвинувачення криє в собі небезпеку зникнення об'єктивності у дослідженні обставин провадження, слідчий буде орієнтуватися на виявлення тільки обвинувальних доказів та викриваючих підозрюваного обставинах.

Як зауважила І.В. Чурікова, умовами дотримання всебічності, повноти та об'єктивності процесуальної діяльності слідчого є: а) висунення і перевірка всіх версій по справі; б) встановлення обставин, не тільки зазначених у КПК України, а й інших, які мають значення у справі; в) правильне встановлення предмета доказування, визначення його меж; г) збирання, фіксація, перевірка та оцінка всіх доказів, які мають значення для правильного вирішення справи; е) відповідність сукупності доказів, зібраних у кримінальній справі, їх належності, допустимості, достовірності та достатності [6, с. 6-7]. Погоджуючись з нею слід зазначити, що вирішальну роль у реалізації та досягненні всебічності, повноти й неупередженості діяльності слідчого з розслідування відіграє саме його процесуальна самостійність, без її наявності слідчий не зможе забезпечити дотримання цих вимог.

У змішаній формі процесу, яка притаманна й Україні, слідчий повинен бути центральною і головною фігурою досудового розслідування, саме він відповідає за всебічність, повноту та об'єктивність дослідження обставин кримінальної справи. Проте забезпечити це може тільки процесуально самостійна посадова особа, а не покірний слуга прокурора та керівника органу досудового розслідування. Тому саме від того, наскільки проце-

суально самостійним буде слідчий у кримінальному провадженні, настільки й буде всебічним, повним й неупередженим досудове розслідування.

У кримінально-процесуальній доктрині процесуальну самостійність слідчого розуміють як його право на підставі свого внутрішнього переконання, що ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, приймати відповідні процесуальні рішення та вчиняти дії, пов'язані із рухом досудового розслідування (збирати докази, проводити слідчі та негласні слідчі (розшукові) дії, інші процесуальні дії тощо), застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, за винятком випадків, коли законом передбачене отримання на це згоди прокурора чи слідчого судді, з метою досягнення завдань кримінального провадження [7, с. 125].

Формально, згідно ч. 5 ст. 40 нового КПК 2012 р. слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог КПК, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого. Але фактично, аналіз положень, які закріплені у ст.ст. 38, 39, 40, 41 та ін. КПК 2012 р., свідчить про те, що слідчий втратив свою процесуальну незалежність, а його процесуальна самостійність звелася до мінімально можливих меж. Не дивлячись на це, закон покладає на слідчого відповідальність за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій (ч. 1 ст. 40 КПК).

У процесуальній науковій літературі не раз звертали увагу на необхідність усунення процесуальної залежності слідчого від свого керівника (як і процесуальної фігури начальника слідчого відділу) [8, с. 5-7; 9, с. 3-10; 10, с. 38]. Якщо порівняти повноваження слідчого, керівника органу досудового розслідування та прокурора, то можна побачити, що правове регулювання процесуальної самостійності слідчого із прийняттям КПК 2012 р. змінилося не на краще.

А якщо взяти до уваги ще й положення КПК щодо нового інституту слідчого судді, то за діяльністю слідчого новий КПК встановив потрійне обмеження його процесуальної самостійності.

Наведене вище робить вкрай актуальним вислів Л. Лобойка про те, що «використання посадовця такого рівня компетентності як виконавця волі прокурора (про схожість функцій слідчого і судді годі й говорити) є розкішшю для держави. Допитати свідка і провести очну ставку здатен і дільничний інспектор. Висококваліфікований юрист — слідчий — повинен мати повноваження приймати самостійно найважливіші рішення у кримінальній справі..» [11, с. 93].

В КПК 1960 р. правила інституту процесуальної самостійності слідчого як важливого елемента статусу органу досудового слідства, на наш погляд, були значно краще сформульовані і більш послідовно викладені. Так, процесуальна самостійність слідчого полягала у передбаченому ч. 1 ст. 114 КПК 1960 р. праві слідчого під час досудового слідства самостійно приймати всі рішення про його спрямування і про провадження слідчих дій, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання рішення суду (судді), або згоду (у вигляді санкціонування,

погодження чи затвердження) прокурора, при повній відповідальності за їх законне і своєчасне проведення.

Згідно з ч. 2 цієї ж статті 114 КПК 1960 р. процесуальна самостійність слідчого також полягала у його праві самостійно вирішувати принципові питання розслідування та не виконувати з цих питань вказівки прокурора. Тому ці норми була певною гарантією невтручання прокурора у внутрішнє переконання слідчого з найважливіших питань його діяльності, захищала його процесуальну самостійність як суб'єкта, який здійснював всебічне, повне й неупереджене розслідування справи.

Як зазначили А.О. Ляш та О.В. Баулін, нині діючий КПК 2012 р. відповідальності за загальний результат досудового розслідування не поклав ні на слідчого, на якого покладено відповідальність лише за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій, ні на прокурора, який наділений повноваженнями для здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (ч. 2 ст. 36), ні на керівника органу досудового розслідування, який організовує досудове розслідування (ст. 39), ні на слідчого суддю, який уповноважений здійснювати судовий контроль під час досудового розслідування з метою захисту конституційних та інших прав і законних інтересів особи (ст. 206 та ін.) [12, с. 4].

Така ситуація в законі часто призводить до невиконання завдань кримінального провадження, неякісного та безвідповідального досудового розслідування, а тому є неприпустимою. В КПК України повинно бути чітко визначено, хто є суб'єктом уповноважений законом проводити всебічне,

повне й неупереджене досудове розслідування і хто за це несе відповідальність.

Вважаємо, що керівну роль у провадженні досудового розслідування має відігравати слідчий, але не просто визначений як такий, а й наділений відповідним обсягом процесуальної самостійності для виконання покладених на нього функцій і завдань, а також забезпечений гарантіями дотримання такої самостійності.

Елементами процесуальної самостійності слідчого, які мають забезпечувати всебічність, повноту та неупередженість розслідування, є його право починати досудове розслідування, самостійно визначати напрямки розслідування, приймати більшість процесуальних рішень у кримінальному провадженні, оцінювати докази за своїм внутрішнім переконанням.

Згідно КПК слідчий зобов'язаний за наявності відповідних підстав невідкладно внести відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування (ст. 214). Виключення становлять кримінальні провадження у формі приватного обвинувачення, які розпочинаються лише на підставі заяви потерпілого (ст. 477). Саме з моментом внесення відповідних відомостей і пов'язується початок досудового розслідування.

Щодо права слідчого самостійно визначати напрямки розслідування, то на жаль новий КПК не наділяє слідчого таким правом, хоча фактично ініціатива розслідування у багатьох випадках йде від слідчого. Тому, вважаємо необхідним з метою забезпечення процесуальної самостійності слідчого, закріпити чітко в КПК право слідчого самостійно визначати напрямки розслідування кримінального провадження, що безумовно сприятиме його всебічності, повноті та неупередженості.

З прийняттям нового КПК було суттєво обмежено право слідчого самостійно приймати більшість процесуальних рішень у кримінальному провадженні. Значно звужені повноваження слідчого щодо прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дії та негласних слідчих (розшукових) дії, більшість з яких проводяться або за рішенням прокурора, або за згодою прокурора та рішенням слідчого судді. Переважна більшість заходів забезпечення кримінального провадження застосовуються за рішенням слідчого судді. Основні принципові рішення досудового розслідування, такі як повідомлення про підозру, зупинення, закриття кримінального провадження, тощо приймаються виключно прокурором. Слідчий навіть не має право не погодитись із вказівками прокурора щодо принципових питань розслідування, як це було за старим КПК 1960 р. (ч. 2 ст. 114). Безумовно, таке становище суттєво обмежує процесуальну самостійність слідчого і шкодить швидкому, ефективному, повному та всебічному розслідуванню.

Тому з метою утвердження процесуальної самостійності та підвищення ефективності розслідування, вважаю необхідним внесення відповідних змін до діючого КПК і надання слідчому більше прав щодо самостійного прийняття рішень на досудовому розслідування, а також закріпити право слідчого не погоджуватися із вказівками прокурора щодо таких принципових питань як повідомлення про підозру, кваліфікацію та обсяг підозри, форми та підстав закінчення кримінального провадження та оскаржувати їх вищестоящому прокурору.

Оцінка доказів на стадії досудового розслідування як розумова, логічна діяльність здійснюється слідчим на основі власного внутрішнього пере-

конання, що ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, оцінки кожного доказу відповідно до таких ознак доказів, як допустимість, належність, достовірність та достатність всієї сукупності доказів для формулювання висновків та прийняття законних й обґрунтованих процесуальних рішень. С.М. Смоков розглядає внутрішнє переконання як специфічний стан сформованого професійного знання в свідомості слідчого, коли він вважає зібрані у справі докази достатніми для прийняття рішення, є впевненим у правильності свого висновку і готовий до відповідних практичних дій — прийняття рішення відповідно до отриманих знань [13, с. 4]. Тобто, рішення слідчого в процесі кримінального провадження є нічим іншим, як формою реалізації його внутрішнього переконання. Саме закріплена в КПК можливість слідчого приймати рішення на підставі внутрішнього переконання вирізняє його від сліпого виконавця волі прокурора чи керівника органу досудового розслідування.

Гарантіями забезпечення процесуальної самостійності слідчого є: встановлена кримінальним процесуальним законом процедура досудового розслідування; заборона втручання в діяльність слідчого осіб, які не мають на те повноважень; можливість оскарження вказівок, рішень, дій та бездіяльності прокурора; особливий порядок притягнення його до дисциплінарної відповідальності і звільнення з посади.

Встановлена кримінальним процесуальним законом процедура досудового розслідування є далекою від досконалості і тому безумовно вимагає подальшого вдосконалення з метою забезпечення процесуальної самостій-

ності слідчого, що в свою чергу сприятиме всебічному, повному й неупередженому розслідуванню.

При здійсненні досудового розслідування слідчий є самостійним у своїй діяльності, втручання в яку, крім керівника органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду є незаконним і тягне за собою кримінальну відповідальність за ст. 343 КК України.

Хоча КПК й передбачає можливість оскарження вказівок, рішень, дій та бездіяльності прокурора, проте пар. 3 Гл. 26 регламентує це питання досить абстрактно, неефективно і вимагає негайного вдосконалення. По-перше, вважаємо що в ст. 311 КПК необхідно було б чітко визначити, які саме рішення, дії чи бездіяльність прокурора можуть бути оскаржені слідчим. По-друге, усі без винятку вказівки прокурора, під загрозою кримінальної відповідальності, передбаченою ст. 381-1 КК України, стають для нього обов'язковими для виконання, навіть якщо їх зміст суперечить його внутрішньому переконанню. Навіть їх оскарження в порядку ст.ст. 311-312 КПК не зупиняє їх виконання. Тому вважаємо доцільним закріпити у ст. 312 КПК перелік принципів вказівок, рішень чи дій, оскарження яких зупинило б їх виконання. Все це сприяло б більш чіткій та ефективній реалізації цього інституту, завдяки чому, значно зміцниться процесуальна самостійність слідчого.

Для того, щоб слідчий проводив ефективне, всебічне, повне й об'єктивне досудове слідство, потрібно також забезпечити законодавче регулювання його процесуального статусу у спеціальному законі, передбачивши всі необхідні гарантії його процесуальної самостійності та незалежності.

**Висновки.** Всебічність, повнота й неупередженість діяльності слідчого з розслідування забезпечується процесуальною активністю слідчого у кримінальному провадженні. Про неї можна говорити, коли в основу тих чи інших процесуальних дій слідчого законодавець заклав ініціативну можливість їх здійснення слідчим, що можливо лише за наявності в нього процесуальної самостійності.

Процесуальна самостійність слідчого та її межі повинні обумовлюватися функцією та завданнями, які покладені на нього чинним законодавством, та мати реальні гарантії захисту. Тому до ст. 40 КПК повинні бути внесені наступні зміни й доповнення, які з одного боку, визначать функцію та роль слідчого у кримінальному провадженні, а з іншого, підвищать гарантії його процесуальної самостійності:

1) частину 1 статті 40 КПК викласти у наступній редакції:

«1. Слідчий здійснює досудове розслідування кримінального провадження, спрямовуючи його на всебічне, повне та неупереджене встановлення всіх його обставин з метою забезпечення прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень. Слідчий несе відповідальність за ефективність, всебічність та повноту розслідування, а також за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій».

2) частину 4 доповнити наступними реченнями:

«В разі незгоди слідчого з вказівками прокурора щодо повідомлення про підозру, про кваліфікацію кримінального правопорушення та обсяг підозри, про форму та підстави закінчення досудового розслідування слідчий вправі оскаржити їх вищестоящому прокуророві та подати йому матеріали кримінального провадження з письмовим викладом своїх заперечень.

Оскарження таких вказівок зупиняє їх виконання. В цьому разі вищестоящий прокурор, розглянувши скаргу слідчого, скасовує вказівки нижчестоячого прокурора, або доручає керівнику органу досудового розслідування призначити іншого слідчому у цьому кримінальному провадженні.

3) частину 5 ст. 40 КПК викласти у наступній редакції:

«5. Слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, він самостійно визначає напрямки розслідування, види та необхідність проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дії, застосування заходів забезпечення кримінального провад-

ження, крім випадків коли для цього необхідно згода та/або рішення прокурора чи слідчого судді. Забороняється втручання у діяльність слідчого осіб, що не мають на те законних повноважень. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого».

Проте ефективна реалізація таких змін вимагає подальшого розширення самостійних повноважень слідчого, інакше це стане ще однією черговою декларацією, яка тільки визнає слідчого відповідальним за все. Про це ми поговоримо у наших подальших дослідженнях.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Нор В.Т. Всебічність, повнота і неупередженість з'ясування обставин кримінального провадження як його засада (принцип) // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXI звітної науково-практичної конференції (12–13 лютого 2015 р.): у 2 ч. Ч. 2. — Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2015. — 280 с. — С. 246-250.
2. Тыричев И.В. Принципы советского уголовного процесса : [учеб. пособие] / Тыричев И.В.; ВЮЗИ. — М. : ВЮЗИ, 1983. — 80 с.
3. Михеенко М.М. Про систему принципів кримінального процесу / М. М. Михеенко // Вісн. Київ. ун-ту. Серія право. — К., 1974. — № 15. — С. 3-11.
4. Мотовиловкер Я.О. О принципах объективной истины, презумции невиновности и состязательности процесса : [учеб. пособие] / Мотовиловкер Я. О.; Яросл. гос. ун-т. — Ярославль : ЯрГУ, 1978. — 96 с.
5. Романюк Б.В. Спадковість та новизна у процесі формування кримінального судочинства стосовно процесуальної незалежності слідчого / Б.В. Романюк // Кримінальний процес України в контексті європейських стандартів судочинства: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 7 грудня 2007 р.). — К.: Київський нац. ун-т внутр. справ, 2008. — С. 134-135.
6. Чурикова І.В. Всебічність, повнота й об'єктивність процесуальної діяльності слідчого : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук за спец. 12.00.09 — кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. — Київський національний університет внутр. справ / І.В. Чурикова. — Київ, 2009. — 20 с.
7. Кримінальний процес : підруч. / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, В.П. Пшонка та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки. — Х. : Право, 2013. — 824 с.
8. Погорецький М.А. Досудове провадження в Україні: історія та перспективи // Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства : матер. круглого столу (29 травня 2009 р.) / Погорецький М.А. — Дніпропетровськ : Дніпроп. державний ун-т внутр. справ, 2010. — С. 5-7.
9. Басиста І.В. Історичні передумови становлення системи досудового слідства в Україні / І.В. Басиста // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України : зб. наук. статей / Басиста І.В. — Івано-Франківськ, 2010. — Вип. XII. — С. 3-10.



10. Лобойко Л.М. Реформа досудового розслідування і статусу слідчих (Біла книга. Проект до обговорення) / Американська асоціація юристів. Ініціатива з верховенства права / Л.М. Лобойко, О.М. Банчук. — К., 2010. — 41 с.

11. Лобойко Л.М. Теоретична оцінка основних положень загальної частини проекту КПК України // Питання реформування кримінального судочинства: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Донецьк, 2005. — Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2005. — С. 87-94.

12. Ляш А.О., Баулін О.В. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого за новим КПК України // Часопис Академії адвокатури України — № 18 (1'2013). — С. 4 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/download/167/189>

13. Смоков С.М. Внутрішнє переконання слідчого і його роль при прийнятті процесуальних рішень : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.М. Смоков. — К., 2002.

### ***Купер О.А.***

**Роль процесуальної самостійності слідчого в всесторонньому, повному і непередвзятому розслідуванні кримінального виробництва.**

**Анотація.** В статті розглядаються проблемні питання забезпечення слідчим всестороннього, повного і неупередженого розслідування кримінального виробництва. Зазначено, що процесуальна самостійність слідчого виступає основною гарантією цього принципу і потребує негайного підвищення її рівня. Предложено конкретні шляхи удосконалення гарантій процесуальної самостійності слідчого в діючому УПК України.

**Ключові слова:** слідчий, учасники кримінального судопроцесу, процесуальний статус, принципи кримінального виробництва, досудове розслідування.

### ***Купер О.О.***

**Role of procedural independence of investigator in the comprehensive, complete and impartial investigation of the criminal proceedings.**

**Summary.** The article deals with the problematic issue of investigator in the comprehensive, complete and impartial investigation of the criminal proceedings. Noted that the procedural independence of the investigator is the main guarantee of this principle and requires rapid improvements its level. Proposed a specific ways to improve the guarantees of procedural independence of investigator in the current CPC of Ukraine.

**Keywords:** investigator, participants of criminal proceedings, procedural status, principles of criminal proceedings, pre-trial investigation.



УДК 347.9

**M. KOLKUTINA,**  
National University «Odessa Law Academy»

## **INTERNATIONAL ADVOCATORY**

**Summary.** The article is devoted to the problem of advocate's legal status in foreign countries. The most meaningful regulations of international legal acts, that govern advocate's activity are under study. The bases of national legislation of the leading states that regulate activity of advocate are considered. Special attention is paid to the world advocates' associations which present and protect interests of their members.

**Keywords:** international legal act, guarantees, activity of advocate, community, position, regulation.

**Problem formulation.** Lately in Ukraine there has been changing of views and attitude toward public and state values: the ideas of European humanism are introduced and international standards are taken into account. Rethinking the role and meaningfulness of an individual, protection of his natural rights and their fixation in international legal acts began after the Second World War. Our state developed these norms and began to introduce them into national legislation.

An institute of defence of human and citizen rights does not stand still. It's dynamically changed not only inside the state. In a real period the questions of advocacy outside the state become vital, because appeared the possibility to present the Ukrainian citizens in international instances. Thus, for example, after ratification of Convention on Human Rights, the citizens of Ukraine and legal entities got right to appeal in the European court on human rights. For this purpose lawyers (defenders) must follow international

legal norms and standards. Thus, the concept of international advocacy has appeared, under which suggest to understand independent professional activity of advocate concerning realization of defence, representation and providing of other types of legal aid to a client in international organizations and instances, and also courts of other states in private and public legal issues. On the basis of this definition it is possible to define elements, which the international advocacy includes.

But also in the practice advocates need regulation, observance of guarantees and defence of own rights. It became possible after acceptance of such international legal acts, as: A general code of rules for the advocates of EU countries, Regulation of International Union (Commonwealth) of advocates, Declaration of UNO on a right and duty of separate persons, groups and organs of society to encourage and protect confessedly human rights and basic freedoms, Basic Principles on the Role of Lawyers accepted by Eighth Congress of UNO, et al.

Moreover, advocate's associations were created for strengthening of cooperation, extension of connections, defence of rights, freedoms, honour and dignity, for support of independence of judicial authority and right of advocate to do their profession without interference. We suggest to pay special attention to the analysis of activity of International Bar Association (IBA) and International Union (Commonwealth) of advocates.

Also during realization of their profession within the framework of legislation of other countries, an advocate must follow the legal acts of this state, taking into account that each of them has a different level of admittance of foreign advocates to realization of their profession.

#### *International legal organizations and advocatory communities*

There is a set of methods of protection of the rights of lawyers: by collection of information, exchange of experience and the direct appeal to the relevant instances. All this becomes possible and available when representatives of a legal profession create the professional organizations.

Basic Principles on the Role of Lawyers regulate the right of defenders to create associations and organizations. In particular, they have to have the right to take part in public discussions according to issues of law, administrations of justice, providing and protection of human rights and the right to join or create the local, national and international organizations and to visit their meetings without threat of restriction of professional activity because of their lawful actions or membership in the organization allowed by the law. Lawyers always have to be guided by the law and recognized

professional standards and ethical rules by implementation of these rights.

According to article 24 of Basic Principles on the Role of Lawyers the right to form self-governed associations for representation of their interests, continuous study and retraining and maintenance of their professional level has to be granted to lawyers. Executive bodies of professional associations are elected by their members and carry out the functions without external interference [2].

The recommendation No. Rec (2000)21 on the freedom of exercise of the profession of lawyer accepted by Committee of ministers of the Council of Europe on October 25, 2000 also contains norms on the right of lawyers for creation of associations. Namely, the Principle V regulates that lawyers have to have the right for creation and the accession to the professional local, national and international unions and associations which have the purpose increase of professional standards and protection of independence and interests of lawyers as individually, and through the organizations. Moreover, associations of advocates or other professional associations of lawyers have to be the self-governed organizations, that independent of authorities and the public [3].

Fixing of these rights gave the chance of free and legal activity of a multitude of advocatory communities. Our attention was drawn by some of them, whose activity we suggest to consider.

The leading world organization — the International Bar Association (IBA) — accommodates the international specialists-lawyers, associations of lawyers and legal societies. IBA was created in 1947 for the purpose to support the establishment of the law

and administration of justice around the world. Representatives of 34 national associations of lawyers met in New York on February 17, 1947 For its creation. There are more than 50.000 private lawyers and more than 190 lawyer associations In its membership.

The basic aims of IBA are to support of independence of judicial authority and the right of lawyers for doing their profession without interference and also support of human rights for lawyers around the world through institute of human rights [8].

The interests of the member organizations of IBA is protected by the Lawyer commission on questions of legal character (BIC) which includes round tables, preparation and seminars to discuss problems which mention the lawyer's profession all over the world; the working groups which develop resources and recommendations for associations of lawyers and strategic Committee which informs Meetings of IBA about the key resolutions of IBA and statements.

The interests of the member organizations of IBA is protected by the Lawyer commission on questions of legal character (BIC) which includes round tables, preparation and seminars to discuss problems which mention the lawyer's profession all over the world; the working groups which develop resources and recommendations for associations of lawyers and strategic Committee which informs Meetings of IBA about the key resolutions of IBA and statements.

Another part of IBA is Legal Projects Team (LPT) that is a policy centre which works to create strategies and initiatives aimed at addressing some of the most pressing concerns faced by the global legal profession.

The International Union (Commonwealth) of lawyers (MSA) was created with the purpose of strengthening of cooperation, solidarity and mutual aid of lawyers and lawyer public organizations of the CIS countries and other states. The tasks this organization are assistance to exchange of experience of work of lawyers of the different countries and protection of the rights and freedoms, honor and dignity of members of the organization.

The international Union (Commonwealth) of lawyers was grounded in 1992 as a result of reorganization of the Union of lawyers of the USSR with assistance of lawyers of nine states — the former federal republics.

Lawyers of any state and unions, and other public associations of lawyers which recognize its Charter and voluntary showed willingness to enter MSA can be members of the Union. Scientists, lawyers, public figures and legal entities, the public associations which are actively promoting realization of the purposes and tasks of the Union can be admitted in it [9].

Generally activity of the Union consists in the organization of the international conferences and meetings for studying and distribution of experience of the leading lawyers of the world.

#### *Guarantees of professional activity of lawyers*

Many international legal acts contain guarantees of the person (the defendant or the detainee) on protection. In this case the person is obliged not only to inform the government on the present possibility, but also to promote its implementation. But where guarantees of activity of lawyers are regulated? And what provisions are contained there?

Basic Principles on the Role of Lawyers contain the whole section devoted to these issues. Safety of lawyers if they are under the threat in connection with execution of professional duties is guaranteed. In that case lawyers have to be adequately protected by the authorities.

Also that situation on the basis of which lawyers shouldn't be identified with their clients and causes of clients in connection with execution of their professional duties is interesting.

Moreover there is the warranty about prevention of refusal by court or administrative body in recognition of the right of the lawyer having the admission to practice to represent interests of the client if this lawyer wasn't disqualified according to the national right and practice of its application and Basic Principles.

There is also it is a question in the act that the advocate has to possess criminal and civil immunity from prosecutions for the relevant statements made in a written or oral form at fair execution of the duty and implementation of professional duties in court, tribunal or other legal or administrative body.

Article 21 of Basic Principles says that an obligation of the competent authorities is providing to the lawyer of possibility of opportune acquaintance with information, documents and case papers, and in criminal trial — no later than the end of investigation before pre-judicial consideration.

Also final, but not less important guarantee is that the governments have to recognize and observe confidentiality of communications and consultations between the lawyer and the client within their relations connected with exercising by the lawyer of the professional duties [2].

According to the Principle I of The recommendation No. Rec (2000)21 on

the freedom of exercise of the profession of lawyer, lawyers have to possess a freedom of worship, words, movement, meetings and associations in the unions, and also, in particular, have to have the right to take part in public discussions on matters of law and administrations of justice and to propose legislative reforms. Also it is said that lawyers shouldn't suffer from consequences or be endangered any sanctions or to pressure when they act according to the professional standards [3].

*The legal acts, that regulate  
advocatory in the legislation  
of China, Germany, France  
and the USA*

Activity of defenders, their possible and proper behavior, guarantees of their safety is regulated not only at the international level, but also in each certain country. We will consider what legal acts regulate a lawyer profession in the certain countries. For our research we took the most developed and significant countries on the world scene.

In the Federal Republic Germany the main act that regulates advocatory is the Federal provision on legal profession (BRAO). According to this provision only that person, who received qualification that allows to hold the judge's position according to the German law on judges can be allowed to advocatory profession or that person who responds conditions of legal profession according to the Law on activity of the European lawyers in Germany of March 9, 2000, or [4].

Lawyers in Germany use as the standard basis of their activity the Provision on a profession (BORA), the Law on lawyer's fee (RVG), Labour rules of the European Community and the Law on activity of the European

lawyers in Germany (EuRAG). The last says that those who was included in chamber of lawyers, working under the contract, in the country of the citizenship as the European lawyer, has the right to carry out lawyer activity in the territory of Germany [5].

In the Chinese People's Republic advocatory is regulated by the Temporary provision on lawyers of Chinese People's Republic of 1980, also the Law of Chinese People's Republic on legal profession which defines the lawyer as the person who renders legal services to principals, having obtained the license for advocatory in the order established by the legislation and after acceptance of an assignment or allotment [6].

The main statutory act, that regulates activities for rendering legal services is the Law of Chinese People's Republic on lawyers and legal practice which consists of eight sections devoted to conditions of implementation by lawyers of practice, law firms, the rights and duties of the practicing lawyers of responsibility of lawyers and so forth [7] For obtaining the certificate on the right of implementation of legal practice the citizen of the Chinese People's Republic has to have qualification of the lawyer (lawyer), i.e. pass the National legal examination which is carried out by the Ministry of Justice, have a year of probation in law firm and to be the respectable person [11, p. 63].

The lawyer, according to laws of the People's Republic of China, has to protect legitimate interests of principals, support the correct application of laws and protect social equality and justice.

Art. 39 of the Law also establishes that the lawyer has to enter into the existing local association of lawyers and at the same time be the member of All-China association of lawyers.

In that case according to the charter of association the rights if it carries out authorized duties are guaranteed to him [13].

Passing on to legal profession in France it is possible to say that the last twenty years she endures essential changes. Under the law of December 31, 1971 there was a merge of a number of lawyer professions (the lawyer, the attorney and the consultant expert in commercial courts) in a one profession of an advocate. Also there was a merge of the lawyer and legal adviser in a new and united advocate profession in 1992.

It should be noted that in France the term "advocate" designates not a rank, but a type of professional activity of the practicing person. Therefore any person having qualification of an advocate, but who stopped working in legal profession even if it continues to work in other spheres of the right, can't be called as an advocate any more [10, p. 147].

From the date of adoption of law of December 31, 1971 No. 71-113020 concerning reform of some judicial and legal professions to its text made numerous changes and additions. One of the reforms which are carried out on the basis of the Law of December 31, 1971 No. 71-1130 was introduction of the united name of a profession — the advocate- instead of other names which had persons, who were carrying out professional activity on rendering legal aid. In the Law of December 31, 1971 No. 71-1130 is emphasized that the profession of the lawyer is free and independent profession [12, p. 294].

In the USA there is no legal act which would affirm the rights of the lawyer in legal proceedings. The status of the defender follows from custom, a case law, norms of professional ethics.

The fundamental condition of participation of the lawyer in legal proceedings is stated in the amendment VI (1791) to United States Constitution: “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the state and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the assistance of counsel for his defense” [1].

By-turn, this amendment was developed in a number of conclusions of the courts (1963, business “Gideon against Wenstray”; 1966, business “Miranda against the State of Arizona”; 1977, business “Brewer against Williams”, etc.). The essence of these conclusions are reduced to the following principles: the right for the lawyer is fundamental and necessary for a fair trial, thus everyone to whom punishment in the form of imprisonment can be imposed has the right for the

lawyer; the lawyer has to participate in those procedural actions where he can give accused “help to cope with legal problems, or to give advice when it is resisted by other procedural party” [10, p. 178].

**Conclusions.** Thus, it is possible to draw a conclusion that there are legal acts regulating certain features of advocacy in every developed state. And it is important not only for the defenders practicing in the international field to know them, but also for the lawyers, who seek to improve national legislation.

The regulation and observance of the principles of lawyer’s activity becomes possible because of provisions which are fixed in international legal acts and comprise the most important norms. For example, opportunity to fulfill all the professional duties without intimidation, obstacles, annoyance and inappropriate intervention, fixed in Basic Principles on the Role of Lawyers.

Also the international associations of lawyers were created and continue to function for protection of the rights of lawyers, exchange of experience, achievement of the general tasks and extension of professionalism.

## LITERATURE:

1. United States Constitution // Retrieved from: <https://www.law.cornell.edu/constitution>
2. Basic Principles on the Role of Lawyers // Retrieved from: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfLawyers.asp>
3. The recommendation No. Rec (2000)21 on the freedom of exercise of the profession of lawyer // Retrieved from: [http://ec.europa.eu/civiljustice/legal\\_prof/legal\\_prof\\_int\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_prof_int_en.htm)
4. Federal provision on legal profession (BRAO) // Retrieved from: [http://www.brak.de/w/files/02\\_fuer\\_anwaelte/brao\\_engl\\_090615.pdf](http://www.brak.de/w/files/02_fuer_anwaelte/brao_engl_090615.pdf)
5. Law on activity of the European lawyers in Germany (EuRAG) // Retrieved from: [https://www.drgrannemann.de/Eignungspruefung\\_als\\_Rechtsanwalt/Gesetzliche\\_Grundlagen/Acquisition\\_German\\_Title\\_Rechtsanwalt](https://www.drgrannemann.de/Eignungspruefung_als_Rechtsanwalt/Gesetzliche_Grundlagen/Acquisition_German_Title_Rechtsanwalt)
6. Law of Chinese People’s Republic on legal profession the Law of Chinese People’s Republic on lawyers and legal practice // Retrieved from: <http://m.hrw.org/reports/2008/china0408/16.htm>
7. The Charter of International Bar Association // Retrieved from: <http://www.ibanet.org>
8. International Union (Commonwealth) of advocates // Retrieved from: <http://www.mcca.su/en/>

9. Смоленский М. Адвокатская деятельность и адвокатура Российской Федерации / Смоленский М.Б. — Д.: Феникс, 2004. — 256 с.

10. Слагода С. Юридический бизнес в Китае. // Legal insight. — 2014. — С. 62-66.

11. Терела Е. Правовые основы как причина устойчивости структуры института адвокатуры Франции // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. — 2008. — № 2. — С. 294-296.

12. Site: Chinese information center. Retrieved from: <http://russian.china.org.cn/> HYPERLINK "<http://russian.china.org.cn/russian/33369.htm>"ussian/33369.htm

**Колкутина М.**

**Международная деятельность адвоката.**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию правового статуса адвоката в зарубежных странах. Также изучены наиболее значимые положения международных нормативно-правовых актов, регламентирующих адвокатскую деятельность. Более того, рассмотрены основы национального законодательства ведущих государств, регулирующие деятельность адвоката. Уделяется внимание и мировым адвокатским объединениям, которые представляют и защищают интересы своих членов.

**Ключевые слова:** международный нормативно-правовой акт, гарантии, деятельность адвоката, сообщество, положение, регулирование.

**Колкутіна М.**

**Міжнародна діяльність адвоката.**

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню правового статусу адвоката в зарубіжних країнах. Також вивчені найбільш важливі положення міжнародних нормативно-правових актів, що регламентують адвокатську діяльність. Більш того, розглянуті основи національного законодавства провідних держав, які регулюють діяльність адвоката. Приділяється увага і світовим адвокатським об'єднанням, що представляють та захищають інтереси своїх членів.

**Ключові слова:** міжнародний нормативно-правовий акт, гарантії, діяльність адвоката, товариство, положення, регулювання.





УДК 341.1.01(100)

**О.О. НІГРЕЄВА,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова

## **МІЖНАРОДНА ПРАВОТВОРЧІСТЬ КРИЗЬ ПРИЗМУ ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ**

**Анотація:** Статтю присвячено питанням міжнародної правотворчості, що розглядається як один із різновидів юридичного процесу. Проаналізовано основні ознаки юридичного процесу, що характеризують також і міжнародний правотворчий процес. Розкрито особливі риси міжнародної правотворчості, що різняться її із правотворчими процесами у національному праві.

**Ключові слова:** міжнародна правотворчість, юридичний процес, процесуальне право, уповноважені суб'єкти, правила та прийоми юридичної техніки.

**Постановка проблеми.** В останні десятиріччя міжнародний правопорядок зазнає значних змін. Можна навіть казати про формування нового міжнародного порядку XXI століття, який заміщує ту систему міжнародних відносин, що склалася після другої світової війни та багато у чому відобразилася у Статуті ООН. Падіння Берлінського муру, розпад Радянського Союзу, формування нових центрів економічного розвитку в Азії, Південній Америці та інші зміни у розподілі сил на міжнародній політичній та економічній арені призвели до знецінення тих компромісів, що покладено в основу механізму дії міжнародного права XX століття. Як наслідок, воно змінюється, що відображається у багатьох елементах міжнародно-правової системи. Мова йде про суб'єктний склад міжнародного права, його джерела, появу нових галузей. Відповідно, у процесі трансформації знаходиться й один із ключових інститутів системи міжнародного права — інститут міжнародної правотворчості.

Саме завдяки міжнародній правотворчості з'являються нові норми міжнародного права, змінюються чи втрачають чинність норми, що вже існують. А що, як не зміна норм, призводить до зміни усіх складових системи?

Разом з тим, незважаючи на беззаперечну значущість процесу міжнародної правотворчості, саме вона є однією з найменш нормативно врегульованих у міжнародному праві конструкцій. Однак складно уявити будь-яку цілеспрямовану людську діяльність, яка б могла ефективно протікати без чітких правил та умов її здійснення. Отже, аби забезпечити ефективність, законність та одноманітність процесу формування міжнародного права, усі його складові заслуговують на ґрунтовне наукове дослідження та якомога більш чітке врегулювання у міжнародних нормативних документах. Як уявляється, досягненню комплексності та всебічності такого дослідження могло б слугувати вивчення питань міжнародної правотворчості у контексті різновидів

юридичного процесу, протікання яких, як відомо, має підпорядковуватися доволі жорстким правилам.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питання міжнародного правотворення завжди цікавили наукову спільноту. Однак більшість з них зупинялася на дослідженні окремих складових цього процесу або ж торкалася міжнародної правотворчості, вивчаючи суміжні юридичні категорії, як-то: джерела міжнародного права, норми міжнародного права, його суб'єкти. Зокрема, цієї проблематики стосуються роботи К.А. Бекашева, В.Г. Буткевича, Г.М. Даніленко, О.В. Задорожного, І.І. Лукашука, О.О. Мережко, В.В. Мицика, Ю.В. Нички, Н.Д. Тазієва, Ю.В. Щокіна, Alan Boyle, Christine Chinkin, Joost Pauwelyn, Ramses Wessel, Jan Wouters та ін.

Що ж до дослідження правотворчості як комплексного юридичного процесу, то, на жаль, таких праць явно не вистачає. Дещо кращою є ситуація із дослідженнями внутрішньодержавної правотворчості у галузі теорії держави та права. Слід підкреслити значний внесок таких дослідників, як С.С. Алесєєв, М.В. Горшенев, Н.І. Матузов, А.О. Павлушина, О.Ф. Скакун тощо, у розроблення концепції юридичного процесу та такого його різновиду як правотворчий процес.

**Постановка завдання.** Зважаючи на актуальність комплексного дослідження теми міжнародної правотворчості, намагатимемося у межах цієї статті розкрити її основні складові, властивості та характеристики, розглядаючи її узагальнено крізь призму теорії юридичного процесу.

**Виклад основного матеріалу.** Більшість визначень міжнародної правотворчості є доволі простими. Так, І.І. Лукашук вважає, що «міжнародна правотворчість являє собою

процес утворення норм міжнародного права його суб'єктами [1, с. 109]». Автори підручника з міжнародного права «Міжнародне право. Основи теорії» В.Г. Буткевич, В.В. Мицик, О.В. Задорожній розуміють під міжнародною правотворчістю «активну творчу діяльність суб'єктів міжнародного права щодо формування правової норми через узгодження державних інтересів, волі (позицій) [2, с. 412]». Г.І. Курдюков уявляє міжнародну правотворчість як «складний процес, у ході якого переоплаваються інтереси, позиції, волі, поступки держав. Нормоутворення як узгоджений процес призводить до загального підсумку, а саме до угоди між державами [3, с. 129]».

Як бачимо, не всі автори, визначаючи правотворчість, вдаються до терміну «процес», однак огляд міжнародно-правової літератури дозволяє констатувати синонімічне застосування термінів «міжнародна правотворчість» та «міжнародний правотворчий процес». Разом з тим, як вже було зазначено, мало хто вдається до системного аналізу міжнародної правотворчості саме як юридичного процесу. Що ж до вивчення загальної процесуальної теорії, то ці питання у науці міжнародного права майже не розглядаються. Якщо ж окремі дослідження все ж проводяться, то вони переважно стосуються процесуальних аспектів роботи міжнародних судових органів.

У такій ситуації вважаємо за доцільне звернутися до напрацьованих вітчизняної юридичної науки, якій властиві декілька ґрунтовних досліджень юридичного процесу як загальної правової категорії.

Одним з основоположників теорії юридичного процесу на теренах колишнього Радянського Союзу вважається М.В. Горшенев. Саме він одним із

перших обґрунтував виокремлення не тільки так званих «традиційних» різновидів юридичного процесу — цивільного, кримінального, адміністративного, але й «нетрадиційних» його форм, таких як, зокрема, правотворча [4, с. 62].

У праці під його редакцією виокремлено декілька визначальних ознак юридичного процесу: «Перш за все, ця форма діяльності завжди пов'язана з розглядом юридичної справи, тобто таких обставин і фактів, які ґрунтуються на праві (законі) і тягнуть певні юридичні наслідки. Це головна, визначальна властивість юридичного процесу як правової форми. До похідних, що конкретизують його природу, слід віднести те, що ця форма виражається в здійсненні операцій з нормами права; проводиться тільки уповноваженими на те суб'єктами; її результати завжди закріплюються в процесуальних документах; викликає об'єктивну потребу в особливому рівні нормативної регламентації — процесуальному праві; безпосередньо пов'язана з необхідністю використання різних правил і прийомів юридичної техніки» [4, с. 52-53].

Схожі особливості юридичного процесу наводить С.С. Алексєєв: «Особливості юридичного процесу полягають у наступному: по-перше, це владна діяльність компетентних органів і посадових осіб; по-друге, це діяльність, здійснення якої врегульовано процесуальними нормами; по-третє, це діяльність, спрямована на прийняття юридичних рішень загального (нормативні акти) або індивідуального (акти застосування права) характеру» [5, с. 331].

Отже, наведені концепції дозволяють дійти висновку про те, що й міжнародному правотворчому процесу мають бути властивими схожі ознаки, а саме:

— її результатом є вироблення нових, зміна або відміна вже існуючих норм міжнародного права;

— міжнародна правотворчість повинна здійснюватись виключно уповноваженими суб'єктами міжнародного права та бути процесуально регламентованою;

— міжнародна правотворчість здійснюється із використанням певних правил та прийомів юридичної техніки.

Зупинимося на більш детальній характеристиці зазначених властивостей правотворчості у міжнародному праві. На жаль, на відміну від національної правотворчості, що є у більшості країн достатньо регламентованим процесом, правотворчість у міжнародному праві добре врегульована тільки у аспекті підписання міжнародних договорів. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. визначає більшість аспектів та етапів укладання міжнародних угод. Що ж до інших різновидів міжнародної правотворчості (звичаєвої, судової тощо), то вони у процедурному плані є майже нерегламентованими. Разом з тим процедурна регламентація правотворчої діяльності є дуже важливою, адже саме вона може гарантувати оптимальність процесуальних дій та досягнення якісних юридичних результатів. У кінцевому підсумку, саме додержання процедури утворення норми права унеможливує оспорування її чинності з боку суб'єктів, на яких спрямовується її дія.

Незаперечним є той факт, що саме повноважні суб'єкти можуть приймати участь у процесі утворення нових норм міжнародного права. Однак з огляду на специфіку відносин, що регулюються міжнародно-правовими нормами, визначення уповноважених міжнародних правотворчих суб'єктів є доволі непростю справою. Усклад-

нюється вона ще й тим фактом, що за останні десятиріччя класична концепція суб'єкта міжнародного права зазнала значних змін. Якщо на етапі формування міжнародного права ХХ століття роль правотворчого суб'єкта належала майже виключно суверенним державам, то зараз із розширенням переліку суб'єктів міжнародного права у цілому відбулося значне розширення переліку суб'єктів міжнародної правотворчості зокрема. До кола останніх відносять навіть суб'єктів із явно вираженим приватноправовим характером.

Так, радник з юридичних питань Державного департаменту США Гарольд Кох у доповіді «Міжнародна правотворчість ХХІ століття» відзначив, що «нові міжнародні юридичні процеси ХХІ століття заставили визнати, що держави не є єдиними акторами. Звичайно, ні міжнародне право, ні зовнішня політика ніколи не була повністю обмежена державами, але поширення і вплив недержавних акторів набуло «вірусного» характеру в останні роки. І оскільки це неминуче, уряд США в даний час розвиває відносини не тільки з державами, але і, серед інших, з громадянським суспільством і промисловими групами також. Ця тенденція викликала вибух у сфері так званих «публічно-приватних партнерств» або «гібридних угод» [6].

Цікаво, що схожої думки дотримуються також деякі дослідники загальної теорії права. На погляд А.О. Павлушиної, «по суб'єктам, що здійснюють правове регулювання, з одного боку, і за характером відносин, на впорядкування яких воно спрямоване, а також за «юридичною силою» створюваної норми — з іншого, процес правотворення може бути представлений як публічне, приватно-публічне та приватне правотворення. Як перше,

тобто публічне правотворення, виступає законотворчий і нормотворчий процес у звичному для нас розумінні. Це діяльність законодавчих органів різного рівня, аналогічна діяльність правозастосовних органів, а щодо створення прецеденту — і судових органів. У кінцевому рахунку це процес створення у вищій мірі загальнозначущих норм — правил поведінки. Приватно-публічне правотворення є процесом створення норми, правила поведінки спільно — суб'єктом, наділеним публічною владою, і приватним суб'єктом права, чи-то господарською спілкою, чи-то товариством, їх об'єднанням або громадською організацією. Такі норми, звісно, поширюються на більш вузьке коло відносин, як правило, на відносини з участю названого приватного суб'єкта або його підрозділів. При вказівці на «вузьке коло» цих відносин слід мати на увазі, що вони можуть бути дуже суспільно значущими і стосуватися великого кола індивідів. ... До третього елементу цієї класифікації — приватного правотворення — ми б відносили процес створення договірних норм приватними суб'єктами права. Договірне право як джерело таких норм називає договори, угоди, контракти і т.п. Норми, що виникають у процесі такого правотворення, стосуються тільки відносин договірних сторін, носять індивідуальний характер, але тим не менш є правилами, які регулюють поведінку, діяльність суб'єктів таких угод» [7, с. 218].

Варто звернути увагу на той факт, що дослідниця не проводить різниці між правотворенням та правотворчістю, вважаючи небезпечним «відходити занадто далеко від юридичної догми в оцінці права», бо це може призвести до «втрати будь-якого орієнтиру, стандарту поведінки, яким має виступати при всій його

природно-правовій основі право» [7, с. 217].

Така позиція А.О. Павлушиної, принаймні у царині міжнародного права, викликає заперечення, адже саме через розрізнення процесів міжнародного правоутворення (нормоутворення) та правотворчості<sup>1</sup> можна, на нашу думку, віднайти компроміс між переважною позицією держав як основних суб'єктів утворення нових міжнародно-правових норм та участю у цих процесах інших суб'єктів міжнародного права та міжнародних відносин, яких деякі дослідники також наділяють правотворчими повноваженнями (міжнародні суди, міжнародні державні та недержавні організації, деякі приватні суб'єкти тощо).

Як вже зазначалося, у процесі здійснення міжнародної правотворчості мають використовуватися певні правила та прийоми юридичної техніки. Зважаючи на добру процесуальну урегульованість процесів міжнародної договірної правотворчості, саме у них застосування правил та прийомів юридичної техніки є напрацьованим та ефективним. Що ж стосується юридичної правотворчої техніки у цілому, то її, як і процедурні правила здійс-

нення міжнародної правотворчості, ще належить розробити.

Звісно, властивості міжнародної правотворчості як юридичного процесу не обмежуються тими, що були проаналізовані у цій статті. На окрему увагу заслуговують питання етапів міжнародної правотворчості, її принципи тощо.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, бажано підкреслити наступні висновки:

1) міжнародна правотворчість становить один із різновидів юридичного процесу. Отже, їй мають бути характерними основні ознаки та властивості юридичного процесу у цілому;

2) зважаючи на певну обмеженість загальнотеоретичних досліджень правотворчості у науці міжнародного права, цікавим є звернення до теоретичного доробку національної правової науки;

3) міжнародна правотворчість як будь-який правотворчий юридичний процес полягає у розробленні, зміні та відміні норм міжнародного права та має здійснюватися виключно уповноваженими правотворчими суб'єктами із застосуванням певних правил та прийомів юридичної техніки.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть [Текст]: учебник для студентов юридических факультетов и вузов / И.И. Лукашук. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — 415 с.

2. Буткевич В.Г., Мищик В.В., Задорожний О. В. Міжнародне право. Основи теорії [Текст]: підручник / За ред. В.Г. Буткевича; Міністерство освіти і науки України. — К. : Либідь, 2002. — 608 с.

3. Международное право. Общая часть [Текст]: учебник / Под ред. Р.М. Валеева, Г.И. Курдюкова. — М. : Статут, 2011. — 543 с.

4. Теория юридического процесса [Текст] / [Бенедик И.В., Горшенев В.М., Крупин В.Г., Мельников Ю.И., Олейников С.Н., Погребной И.М., Шахов И.Б.]; под общ. ред. проф. В.М. Горшенева. — Х. : Вища школа, 1985. — 192 с.

<sup>1</sup> Див. Нігреєва О.О. Правотворчість у міжнародному праві : до питання про визначення / О.О. Нігреєва // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. — 2013. — Вип. 6-3. — Т. 2. — С. 156-159.

5. Теория государства и права [Текст]: учебник для юрид. вузов и факультетов / [Алексеев С.С. и др.]; отв. ред. В.М. Корельский, В.Д. Перевалов. — М. : НОРМА : ИНФРА М, 1999. — 570 с.

6. Koh H. Twenty-First Century International Lawmaking [Электронный ресурс] / US Department of State. — Режим доступа : <http://www.state.gov/s/l/releases/remarks/199319.htm> (дата звернення: 13.05.2015 р.) — Назва з екрана.

7. Павлушина А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / А.А. Павлушина. — Самара, 2005. — 459 с.

***Нигреева А.А.***

**Международное правотворчество сквозь призму юридического процесса.**

**Аннотация:** Статья посвящена вопросам международного правотворчества, которое рассматривается как одна из разновидностей юридического процесса. Проанализированы основные признаки юридического процесса, характеризующие также и международный правотворческий процесс. Раскрыты особые черты международного правотворчества, отличающие его от правотворческих процессов в национальном праве. В частности, выявлено, что международное правотворчество на современном этапе является недостаточно регламентированным в процедурном плане. Кроме того, в контексте изменений в современном мировом правопорядке для науки представляется сложным однозначно выделить круг уполномоченных правотворческих субъектов, а также универсальные правила и приемы юридической техники, которые могли бы использоваться во всех видах международного правотворчества.

**Ключевые слова:** международное правотворчество, юридический процесс, процессуальное право, уполномоченные субъекты, правила и приемы юридической техники.

***Nigreieva O.O.***

**International Lawmaking in the Light of Legal Process.**

**Summary:** The article is dedicated to the issues of international lawmaking, which is regarded as a form of legal process. The main features of legal process that characterize also the international lawmaking process are analyzed. The features of legal process are as follows: it is an imperious activity of competent authorities and officials; it is an activity that is regulated by the rules of procedure; it is an activity aimed at the adoption of legal decisions of a general (regulations) or individual (acts of law) character.

The special features of international lawmaking, distinguishing it from the lawmaking process in national law, are disclosed. In particular, it revealed that the international lawmaking at the present stage is not sufficiently regulated procedurally. Furthermore, in the context of changes in the modern world order it is difficult for science uniquely identify the authorized range of lawmaking subjects, as well as universal rules and methods of legal techniques that could be used in all types of international lawmaking.

The special features of international lawmaking as a legal process are not limited to those that have been analyzed in this article. Special attention should be paid to the stages of the international lawmaking and its principles, etc.

**Keywords:** international lawmaking, legal process, procedural law, authorized subjects, rules and methods of legal technique.

УДК 341.231.145

С.К. БУРМА,  
здобувач кафедри права  
Європейського Союзу та порівняльного правознавства  
Національний університет «Одеська юридична академія»

## ДРУЖНЄ ВРЕГУЛЮВАННЯ В ПРАКТИЦІ ОРГАНІВ МІЖАМЕРИКАНСЬКОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу юридичної природи інституту дружнього врегулювання в міжамериканській системі захисту прав людини та вивченню практики дружнього врегулювання в Міжамериканській комісії з прав людини та Міжамериканському суді з прав людини.

**Ключові слова:** права людини, міжамериканська система захисту прав людини, процедура дружнього врегулювання, дружнє врегулювання, примирливі процедури.

**Постановка проблеми.** Міжамериканська система захисту прав людини діє в рамках Організації Американських Держав (надалі — ОАД) та має цілу низку особливостей в порівнянні з регіональною системою захисту прав людини в рамках Ради Європи. Державами на американських континентах були зроблені самостійні спроби утворення автономних регіональних органів правосуддя у сфері захисту прав людини. В силу економічних, політичних, культурних та інших особливостей, які властиві державам Південної та Латинської Америки, міжамериканська система захисту прав людини, накопичила унікальний досвід, який може бути використаний іншими регіональними системами, в тому числі у сфері примирливих процедур.

З огляду на зазначене, **мета** цієї статті полягає у тому, щоб проаналізувати роль і місце, виокремити тенденції розвитку інституту дружнього врегулювання в практиці міжамери-

канської системи захисту прав людини. Проблематика діяльності органів міжамериканської системи захисту прав людини була висвітлена у наукових працях такими науковцями, як А.Х. Абашидзе, Є.С. Алісієвич, Г.К. Іскакова, В.А. Карташкін, Я.С. Кожеуров, О.А. Лукашева, О.М. Солнцев, Х. Ямане та ін. Однак, у вказаних роботах приділяється недостатньо уваги процедурам врегулювання спорів, альтернативним судовим рішенням, зокрема, інституту дружнього врегулювання.

**Викладення основного матеріалу.** Оцінюючи особливості міжамериканської системи міжнародного захисту прав людини, колишній Президент Міжамериканського суду з прав людини Т. Бургенталь зазначав, — «політичні та економічні реалії Америк, де довгий час зберігаються недемократичні режими і повсюдна бідність, роблять забезпечення прав людини в цьому регіоні більш складним, ніж у Західній Європі» [1, с. 156].

Професор Джо Паскулаччі виділяє серед особливостей міжамериканської системи захисту прав людини і характер розглянутих порушень: «До прийняття східноєвропейських держав (до Ради Європи — С.Б.), європейська система захисту прав людини мала справу переважно з окремими випадками порушень прав людини, що стосуються гарантій в разі арешту і справедливого відправлення правосуддя. В рамках міжамериканської системи впродовж багатьох років основні справи, навпаки стосувались насильницьких зникнень та позасудових страт, пов'язаних з цілеспрямованою політикою урядів» [2, с. 4-5].

Інституційно міжамериканська система захисту прав людини вельми нагадує європейську, таку що діяла до реформи Європейського суду з прав людини 1998 року, — вона має двоступеневий характер: Міжамериканська комісія з прав людини (надалі — Комісія) та Міжамериканський суд з прав людини (надалі — Суд), при відсутності прямого доступу індивідуальних заявників до Суду.

Правовою основою діяльності Комісії є ст. 106 Статуту Організації Американських Держав [3, с. 272], глава VII Американської конвенції з прав людини<sup>1</sup> (ст. 33-51) [3, с. 49], Статут Комісії [3, с. 133-142] та Регламент Комісії [3, с. 143-178].

Комісія може отримувати петиції-заяви (petitions) від будь-якої особи, групи осіб або неурядової незалежної організації, визнаної в одному або декількох державах-членах ОАД, що

містять обвинувачення або скарги на порушення Американської конвенції з прав людини, а також повідомлення (communications) держав-учасниць про те, що інша держава-учасниця вчинила порушення прав, закріплених в Американській конвенції з прав людини (таке повідомлення надійшло до Комісії лише раз, — Нікарагуа звинуватила Коста-Ріку в систематичній дискримінації нікарагуанських громадян, Комісія оголосила заяву неприйнятною за п. а) ст. 46 Конвенції «вичерпання національних засобів правового захисту») [4]. Для міждержавних скарг необхідно, щоб обидві держави зробили спеціальну заяву про визнання компетенції Комісії розглядати такі скарги. На сьогодні заяви про визнання компетенції Комісії розглядати міждержавні скарги зробили 9 держав: Аргентина, Чилі, Колумбія, Коста-Ріка, Еквадор. Ямайка, Нікарагуа, Перу, Уругвай. Спеціальної заяви щодо компетенції Комісії для розгляду індивідуальних петицій не потрібно. Виконавчий Секретаріат Комісії, отримавши петицію, перевіряє її на відповідність формальним вимогам, зазначеним у ст. 28 Регламенту Комісії, після чого починається процедура розгляду питання про прийнятність, критерії якої встановлені ст.ст. 46-47 Конвенції та ст.ст. 31-34 Регламенту Комісії. Комісія на пленарному засіданні робить доповідь про неприйнятність або про прийнятність петиції. Якщо петиція визнана непринятною, провадження за скаргою припиняється. Якщо петиція визнана

<sup>1</sup> Станом на 01.05.2015 р. учасниками Конвенції є 23 держави із числа 35 держав-членів Організації Американських Держав: Аргентина, Барбадос, Болівія, Бразилія, Гаїті, Гватемала, Гондурас, Гренада, Домініканська Республіка, Колумбія, Коста-Ріка, Мексика, Нікарагуа, Панама, Парагвай, Перу, Сальвадор, Співдружність Домініки, Суринам, Уругвай, Чилі, Еквадор. Ямайка. Міжамериканська комісія, базується у Вашингтоні, округ Колумбія (США), Міжамериканський суд, у штаб-квартирі в Сан-Хосе (Коста-Ріка).



прийнятною, відкривається справа, Комісія запитує додаткову інформацію у заявника і держави, якщо визнає це необхідним, може здійснювати розслідування на місці, проводити усні слухання. При цьому відповідно до ст. 40 Регламенту Комісії та ст. 48 (1) Американської конвенції про права людини, Комісія за своєю власною ініціативою або на прохання однієї зі сторін «має представити себе в розпорядження сторін на будь-якій стадії розгляду заяви чи справи для досягнення дружнього врегулювання на основі поваги до прав людини, визнаних в Американській конвенції про права людини, Американській декларації та інших документах. Процедура дружнього врегулювання розпочинається і триває на основі взаємної згоди сторін. Коли вона вважатиме це за необхідне, Комісія може доручити одному або декільком своїм членам полегшити переговори між сторонами. Комісія може припинити своє втручання в процедуру дружнього врегулювання, якщо вона вважає, що справа несприйнятлива до такої процедури або будь-яка зі сторін не згодна з її застосуванням, Комісія може вирішити не продовжувати розгляд справи, або не демонструвати готовність для досягнення дружнього врегулювання на основі поваги до прав людини. При досягненні дружнього врегулювання, Комісія приймає звіт із коротким викладом фактів досягнутого рішення, направляє його зацікавленим сторонам і публікує його. До прийняття цієї доповіді, Комісія перевіряє чи всі постраждалі жертви передбачуваного порушення або, наприклад, їх спадкоємці, дали згоду на дружнє врегулювання. У всіх випадках, дружнє врегулювання має бути засноване на повазі до прав людини, визнаних в Американській конвенції про права людини, Американській декларації

та інших відповідних документах» [3, с. 47-48, 163-164].

На думку проф. Університету м. Амстердам (Нідерланди) Х. ван дер Вільта, «вся процедура (в Міжамериканській комісії з прав людини — С.Б.) має переважно примирливу спрямованість. Істотним елементом цього підходу є невинні спроби Комісії на всіх стадіях процесу досягти дружнього врегулювання розбіжностей між сторонами. Однак, на думку Комісії, деякі серйозні порушення прав людини — зникнення людей і масові страти — не підлягають дружньому врегулюванню» [5, с. 318].

Якщо дружнє врегулювання не буде досягнуто, Комісія продовжує обробку скарги або розгляд справи, приймаючи рішення по суті. Якщо порушень не встановлено, на це прямо вказується у доповіді, яка оприлюднюється, направляється сторонам і включається в щорічну доповідь Комісії. Якщо встановлено хоча б одне порушення, Комісія готує доповідь зі своїми пропозиціями та рекомендаціями, направляє її державі (держави не може оприлюднити дану доповідь, а заявникові повідомляється лише про факт складання доповіді та її направлення державі-відповідачеві), встановлюючи термін для вжиття заходів відповідно рекомендацій Комісії. Якщо держава не згодна із висновками доповіді Комісії, вона може передати справу до Міжамериканського суду з прав людини, рішення Міжамериканського суду з прав людини є остаточними і держави-учасники зобов'язуються підкоритися рішенням «у справах, сторонами яких вони є» (ст. 67, п. 1 ст. 68 Американської конвенції з прав людини). Те ж саме може зробити Комісія впродовж трьох місяців від дати представлення доповіді державі, якщо держава не виконує зазначе-

них рекомендацій. Зазначимо, що для передачі справи до Міжамериканського суду з прав людини необхідно, щоб держава в порядку встановленому ст. 62 Американської конвенції з прав людини зробила спеціальну заяву про визнання обов'язкової юрисдикції Суду з усіх питань тлумачення і застосування Американської конвенції з прав людини. У разі, якщо справа до Суду не передається, Комісія публікує власний доклад.

З 23 держав-учасниць Конвенції відповідні заяви зробили 20 держав. Чилі, яка зробила заяву про визнання юрисдикції Суду в 1981 р., спробувала цю заяву відкликати, направивши до Суду в липні 1999 р., ноту про відкликання своєї заяви про визнання юрисдикції Суду, вже після початку судового провадження у справі Івчер Бронштейн проти Перу (*Ivcher Bronstein v. Peru*). Однак Суд постановив, що відкликати одну лише заяву не можна: «єдиним способом для держави позбавити себе від обов'язкової юрисдикції Суду з вирішення спорів є денонсація Конвенції в цілому; в порядку, передбаченому ст. 78 Конвенції, з попереднім повідомленням за один рік» [6].

Наслідком того, що як вдається із вищезазначеного, основний розгляд скарги відбувається в Комісії, Регламент Міжамериканського суду з прав людини обмежуються лише лаконічною згадкою дружнього врегулювання серед підстав дострокового припинення судового розгляду. Відповідно до ст. 63 Регламенту Суду, в разі коли сторони інформують Суд про існування дружнього врегулювання, компромісу або будь-якого іншого прояву, що може призвести до врегулювання спору, Суд може оголосити справу закритою [3, с. 223-224].

Хотілося б звернути увагу на те, що Регламентом Міжамерикансь-

кого суду з прав людини вживається поняття «the existence» (існування), а не «досягнення» дружнього врегулювання. Це дає можливість висунути обґрунтоване припущення, що на відміну від Комісії, Міжамериканський суд з прав людини не втручається і не приймає активної участі в процедурі дружнього врегулювання спору та пошуку компромісу між сторонами як такому, Міжамериканський суд з прав людини лише залишає за собою право констатувати таке врегулювання.

Серед дослідників регіональних систем міжнародного захисту прав людини, Є.С. Алісієвич, Г.К. Іскакова, В.А. Карташкін, О.А. Лукашева, Х. Ямане [7] дотримуються позицій, що інститути регіональних систем міжнародного захисту прав людини (в тому числі інститут дружнього врегулювання — С.Б.), які проявили себе як успішні в європейській системі захисту прав людини, — «неефективні» й менш плідні в міжамериканській системі.

На нашу думку з цим важко погодитись. В період 1985-2014 рр. Комісією було затверджено 118 угод про дружнє врегулювання. Р.-М. Бель Антуан та Т. Робінсон, діючий та екс-комісари Міжамериканської комісії з прав людини вже неодноразово підкреслювали, важливість механізму дружнього врегулювання для Комісії, як цінного способу вирішення справ про порушення прав людини [8].

10 листопада 2014 року, Комісією було опубліковано звіт-доповідь «Вплив процедури дружнього врегулювання» (*Impacto del procedimiento de solucion amistosa*) [9]. Звіт відстежує, як процедура дружнього врегулювання розвивалася впродовж трьох десятиріч поступової реалізації, щоб в кінцевому рахунку створити гнучкий дієвий механізм дружнього врегулювання. Комісію було визначено та встановлено

порядок моніторингу додержання схвалених угод про дружнє врегулювання, взято на себе більш значну роль у сприянні переговорам щодо дружнього врегулювання між сторонами. Окремо слід відзначити питання конфіденційності угод про дружнє врегулювання в міжамериканській системі захисту прав людини, на відміну від правила «конфіденційності умов» дружнього врегулювання в Європейському суді з прав людини (Правило 62 Регламенту Європейського суду з прав людини) [10], умови (в тому числі, загальні та індивідуальні заходи щодо виконання рішення, деталі можливої фінансової компенсації заявнику) та тексти угод про дружнє врегулювання досягнуті в Комісії не є конфіденційними, угода про дружнє врегулювання в повному обсязі приєднується до звіту Комісії по справі як його невід'ємна частина<sup>1</sup>.

Комісія у своєму звіті підкреслює, що угоди про дружнє врегулювання «сприяли не лише позитивному впливу на безпосередніх жертв порушень прав людини, а й позитивні для суспільства в цілому, оскільки такі угоди передбачають заходи відшкодування (загальні заходи — С.Б.), які заохочують зміни в суспільній структурі, в якій сталися порушення. Ці заходи покликані стати запорукою «унеможливлення повторення» порушення та їх мета полягає в тому, щоб запобігти вчиненню порушень прав людини в майбутньому» [9, с. 50].

У звіті підкреслюється, що ефективне дружнє врегулювання можливе лише за наявності довірчих відносин між заявниками та державами. Заявники мають бути в змозі чітко окреслити те відшкодування збитків, яке вони вважають за необхідне, а

держави мають бути відкритими до запитів заявників при цьому, залишаючись реалістами щодо тих заходів, які вони дійсно можуть реалізувати.

На думку Комісії, заявники мають право на адекватне відшкодування збитків за заподіяну шкоду, у вигляді індивідуальних заходів реституції, компенсації і реабілітації, а також загальних заходів по задоволенню і гарантії неповторення порушення. Заявники і держава не в змозі лише домовитись про відшкодування збитків, порушення прав людини має бути усунуто. Реституція призначена припинити порушення і повернути постраждалого в стан, в якому він або вона перебували до вчинення порушення. Приклади індивідуальних заходів реституції можуть включати відновлення свободи індивіда, скасування нормативних актів, відновлення зайнятості тощо [9, с. 24-28]. Цей принцип справедливої сатисфакції є важливим продовження реалізації принципу *restitutio in integrum*, якщо відновлення становища, яке існувало раніше, вже неможливо.

Угода про дружнє врегулювання може включати: надання медичної, психологічної та соціальної реабілітації. Забезпечення реабілітації може бути представлено у вигляді певної суми грошей, яку сплачує заявникові держава для покриття витрат, забезпечення доступу до лікування або надання постійного медичного страхування. Соціальна реабілітація призначена для надання допомоги жертвам з їх особистого розвитку, вона часто включає в себе «професійну реабілітацію», отримання відповідної роботи. Заявник також може отримати освітню стипендію, технічну підготовку або

<sup>1</sup> Угоди про дружнє врегулювання із звітами розміщуються у вільному доступі на веб-сайті Комісії за адресою <http://www.cidh.oas.org/>.

фінансування соціальних проектів [9, с. 29-34]. Отже, в разі якщо природа порушення вже не допускає варіант *restitutio in integrum*, Комісія зобов'язана реалізувати цей принцип через призначення потерпілій стороні такої сатисфакції, яку вона вважатиме за доцільне.

За підсумками 1985-2012 рр., грошові компенсації (в тому числі як втрачена вигода (лат. — *lucrum cessans*), так і реальна шкода (лат. — *damnum emergens*) — С.Б.), для заявників було передбачено у 82 зі 106 угод про дружнє врегулювання [9, с. 48].

Цікава особливість дружнього врегулювання в міжамериканській системі захисту прав людини полягає і в, так званих, «заходах задоволення» (*satisfaction measures*) які обумовлені наслідками гласності та доступності угод про дружнє врегулювання. Якщо в європейській регіональній системі, однією із значних переваг дружнього врегулювання перед вирішенням справи по суті є можливість для держави «зберегти обличчя», уникнувши суспільного розголосу обставин справи та визнання порушення прав людини як такого, то в міжамериканській системі захисту прав людини «суспільного розголосу» не уникнути, констатація порушення є частиною відкритого рішення і може бути однією з умов угоди про дружнє врегулювання, — напр. «констатувати факти, відновити гідність і ділову репутацію жертв, запобігти майбутнім порушенням прав людини» [9, с. 35].

Положення, що вимагають конкретних кроків держав було включено у 77 угод про дружнє врегулювання. У 58 угодах констатується визнання державами відповідальності, що як правило вимагає від держави: заяви про те, що вона не виконала своїх

зобов'язань за Американською конвенцією з прав людини; виявлення безпосередніх жертв порушень прав людини; визнання необхідності компенсації заподіяної шкоди тощо.

Першу Міжамериканську конференцію з прав людини та обміну передовим досвідом щодо дружнього врегулювання було проведено 7-8 червня 2013 р. в Антигуа-Гватемала (Гватемала) [11] та I-III Національні семінари щодо механізмів дружнього врегулювання відбулися 14-15 жовтня 2013 р. у Мехіко (Мексика), 6 червня 2014 р. в Асунсьйоні (Парагвай) та 3-5 вересня 2014 р. у м. Санта-Круз та Ла-Пас (Болівія).

Учасниками було обговорено подальші перспективи розвитку дружнього врегулювання та посередницьку роль Комісії, розроблено пропозиції щодо вдосконалення практики укладання угод про дружнє врегулювання. Пропозиції включають: створення спеціального органу для визначення рівня економічної компенсації, пошук механізмів забезпечення прийняття державою змін до національного законодавства відповідно до умов угод про дружнє врегулювання, а також створення державами декількох інституційних команд для участі в переговорах щодо врегулювання. Учасники дискусій закликали Комісію, — «відігравати більш активну посередницьку роль в процесі дружнього врегулювання», в тому числі шляхом прийняття керівних принципів для ведення переговорів і розробки рекомендацій для держав [9, с. 72]. Всі ключові рекомендації були взяті до відома Комісією і будуть використані в подальшому.

У світлі пріоритетної політики дружнього врегулювання, впродовж останніх 17 років, органи міжамериканської системи захисту прав людини все частіше вдаються до примирливих

процедур. В середньому Комісія приймає близько 7 угод про дружнє врегулювання на рік, постійно удосконалюючи і розвиваючи саму процедуру [12]. Досвід багатьох держав Південної та Латинської Америки свідчить, що угоди про дружнє врегулювання іноді є оптимальним шансом для реальної зміни проблемної ситуації в масштабах тієї чи іншої держави.

**Висновки.** Зіставлення результатів діяльності міжамериканської та європейської регіональних систем міжнародного захисту прав людини дозволяє

дійти висновку, що незважаючи на відмінність політичних і правових систем, історичного досвіду, рівнів соціально-економічного розвитку держав на американських континентах, успішна практика дружнього врегулювання дає шанс ефективної діяльності міжамериканській системі захисту прав людини. Функціонування європейської та міжамериканської систем захисту прав людини виявилось набагато успішнішим за своїх конкурентів в арабському світі і на африканському континенті.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Buergenthal T. The American and European Conventions on Human Rights: Similarities and Differences / T. Buergenthal // *American University Law Review*. — 1980. — vol. 30. — pp. 155-166.
2. Pasqualucci Jo M. The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights / Jo M. Pasqualucci. — Cambridge : Cambridge University Press, 2003. — 488 p.
3. Corte Interamericana de Derechos Humanos Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System : Updated to February 2012 / Corte Interamericana de Derechos Humanos, — San José, C.R. : Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012. — 326 p.
4. Report № 11/07, Interstate Case 01/06. Nicaragua v. Costa Rica, March 8, 2007. [Електронний ресурс] // IACHR. — Режим доступу: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2007eng/interstatecase.eng.htm>
5. Вильт Х. ван дер. Система ОАГ по защите прав человека // Введение в вопросы международной защиты прав человека. Учебное пособие / Под ред. Райя Хански и Маркку Сукси. Институт прав человека. Университет «Або Академи». — Турку/Або, 1997. — с. 325-336.
6. Case of Ivcher-Bronstein v. Peru. Compentence. Judgment of September 24, 1999. Para. 40. [Електронний ресурс] // IACHR. — Режим доступу: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_54\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_54_ing.pdf)
7. Див.: Алисиевич Е.С. Срочные меры в практике органов межамериканской системы защиты прав человека // *Международное правосудие*. — 2014. — №4. — С. 32-41; Искакова Г.К. Политология прав человека : учебное пособие / Г.К. Искакова. — 2-е изд. — Астана, 2007. — 407 с.; Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве / Карташкин В.А. // Отв. ред.: Лукашева Е.А. — М.: Изд-во ИГиП РАН, 1995. — С. 97; Лукашева Е.А. Права человека : Учебник. 2-е изд., перераб. — М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. — 560 с.; Yamane H. Asia and Human Rights // *The International Dimensions of Human Rights* / Edited by Karel Vasak. — Paris : Unesco, 1982. — P. 651-670.
8. IACHR Publishes Report on Impact of Friendly Settlement Procedure [Електронний ресурс] // IACHR. — Режим доступу: [http://www.oas.org/en/iachr/media\\_center/PReleases/2014/132.asp](http://www.oas.org/en/iachr/media_center/PReleases/2014/132.asp)
9. Impacto del procedimiento de solucion amistosa. [Електронний ресурс] // IACHR. — Режим доступу: [http://www.oas.org/es/cidh/soluciones\\_amistosas/docs/Informe-Soluciones-Amistosas.pdf](http://www.oas.org/es/cidh/soluciones_amistosas/docs/Informe-Soluciones-Amistosas.pdf)
10. Rules of Court (1 July 2014) Registry of the Court, Strasbourg. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.echr.coe.int/Documents/Rules\\_Court\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf)
11. First Inter-American Conference on Exchange of Best Practices in Friendly Settlements [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.oas.org/en/iachr/friendly\\_settlements/antigua.asp](http://www.oas.org/en/iachr/friendly_settlements/antigua.asp)

12. Дані з офіційного сайту Комісії (дата звернення: 12.05.2014) Friendly Settlement Reports. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.oas.org/en/iachr/multimedia/statistics/statistics.html>

**Бурма С.К.**

**Дружественное урегулирование в практике органов межамериканской системы защиты прав человека.**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу юридической природы института дружественного урегулирования в межамериканской системе защиты прав человека и изучению практики дружественного урегулирования в Межамериканской комиссии по правам человека и Межамериканском суде по правам человека.

**Ключевые слова:** права человека, межамериканская система защиты прав человека, процедура дружественного урегулирования, дружественное урегулирование, примирительные процедуры.

**Burma S.K.**

**Friendly settlement in the practice of the Inter-American system for the protection of human rights.**

**Summary.** The article is devoted to analyze of the legal nature institute a friendly settlement in the Inter-American system for the protection of human rights and study of the friendly settlement practices in the Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights.

The Inter-American system for the protection of human rights operates within the Organization of American States and has a number of features compared with a regional system of international protection of human rights of the Council of Europe. States in the Americas have made independent attempts establishment of autonomous regional justice in human rights. Because of the economic, political, cultural and other characteristics that are inherent in South and Latin America, the Inter-American human rights system, has accumulated a unique experience that can be used by other regional systems, including in conciliatory procedures.

Comparison of the results of the Inter-American and European regional systems of international protection of human rights leads to the conclusion that despite the difference of political and legal systems, historical experience, levels of socio-economic development of the Americas, the successful practice of friendly settlement of a chance of effective protection of Inter-American human rights system. The functioning of European and Inter-American system turned much more successful than their competitors in the Arab world and the African continent.

**Keywords:** human rights, The Inter-American System of Human Rights, friendly settlement, conciliatory procedures.



УДК 341.242

**Ю.А. ВИШНЕВСЬКИЙ,**  
заступник начальника відділу ДВС  
Дарницького районного управління юстиції  
Головного територіального управління юстиції у м. Києві

## СУЧАСНА ПРАКТИКА УКРАЇНИ ЩОДО НАДАННЯ ЗГОДИ НА ОBOB'ЯЗKOBICЬ ДЛЯ НЕЇ МІЖНАРОДНОГО ДОГОВОРУ

**Анотація.** У статті досліджуються особливості сучасної юридичної практики України щодо надання згоди на обов'язковість міжнародного договору. Розглянуто основні нормативно-правові акти України, що регулюють питання надання згоди на обов'язковість міжнародного договору. Детально розкриваються повноваження Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади України у питаннях надання згоди на обов'язковість міжнародного договору. Дослідження ґрунтується на конкретних прикладах надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку України.

**Ключові слова:** згода на обов'язковість міжнародного договору, підписання, ратифікація, приєднання, прийняття, затвердження.

**Постановка проблеми.** Основним міжнародно-правовим договором, який регулює підстави, форми та особливості процедури надання згоди державою на обов'язковість для неї міжнародного договору, є Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р. [1]. Зазначена Конвенція набрала чинності 27 січня 1980 р., для України (Української РСР) — 13 червня 1986 р. Загалом станом на 2 квітня 2014 р.<sup>1</sup> учасниками Віденської конвенції є 114 суб'єктів міжнародного права (112 держав, Папський Престол і Держава Палестина) [2].

Україна підтвердила свої міжнародно-правові зобов'язання за Віденською конвенцією про право міжнародних договорів 1969 р. [2] на підставі статті 6 Закону України «Про правонаступництво України» від

12 вересня 1991 р. № 1543-XII [3, ст. 6]. Таким чином, логічно постає питання про особливості врегулювання і застосування норм про надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку України в національному правопорядку України.

**Аналіз останніх досліджень теми.** Питання права міжнародних договорів досліджували у своїх працях такі вітчизняні вчені, як: В.Г. Буткевич, М.В. Буроменський, А.С. Гавердовський, В.Н. Денисов, А.І. Дмитрієв, В.І. Євінтов, С.Р. Кравченко, А.Я. Мельник, С.С. Мещеряк, П.М. Рабінович, В.О. Ріяка, О.Ю. Перевезенцев, Н.М. Раданович, В.М. Стешенко, О.Я. Трагнюк, А.О. Шепель та ін.; а також іноземні автори: Н.В. Захарова, Г.В. Ігнатенко, В.О. Карташкін, І.І. Лукашук, Р.А. Мюллерсон, Б.І. Осьмінін,

<sup>1</sup> 2 квітня 2014 р. до Конвенції 1969 р. приєдналася Держава Палестина — *прим. автора.*

В.П. Панов, А.М. Талалаєв, О.І. Тіунов, Є.Т. Усенко, Булгаа Алтангерела, Кейта Шейк Амаду, Річард К. Гардінер (Richard K. Gardiner), Джон М. Джонс (John Mervyn Jones), Олуфемі Еліас (Olufemi Elias), Метью Кравен (Matthew C. R. Craven), П'єр Кляйн (Pierre Klein), Олів'є Кортен (Olivier Corten), Маглосія Фіцморіс (Malgosia Fitzmaurice) та ін.

У своїх публікаціях зазначені фахівці ґрунтовно досліджують окремі аспекти права міжнародних договорів, зокрема питання імплементації міжнародно-правових норм у внутрішнь-одержавний правопорядок. Однак до цього часу фактично відсутні комплексні дослідження інституту надання згоди на обов'язковість міжнародного договору у національній правовій практиці України.

Виходячи з цього, **мета статті** полягає у дослідженні особливостей сучасної української практики надання згоди на обов'язковість міжнародного договору.

**Основні завдання** статті полягають у такому:

— встановити правові акти, на підставі яких здійснюється сучасна вітчизняна практика надання згоди на обов'язковість міжнародного договору;

— визначити особливості надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку Верховної Ради України;

— з'ясувати особливості надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку Президента України;

— визначити особливості надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку органів державної виконавчої влади України (Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади України).

### Виклад основного матеріалу.

Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV [4] набрав чинності з 3 серпня 2004 р. — дня його офіційного опублікування в газеті «Голос України». Відповідно з цієї дати було визнано таким, що втратив чинність, Закон України «Про міжнародні договори України» від 22 грудня 1993 р. № 3767-XII [5, Розділ VII, ст. 3].

Отже, наразі Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV (надалі по тексту — Закон 2004 р. або Закон) [4] можна вважати *основним* вітчизняним нормативно-правовим актом у сфері укладення, виконання і припинення дії міжнародних договорів України. У порівнянні із Законом України «Про міжнародні договори України» 1993 р. [5] Закон 2004 р. [4] запровадив низку важливих новел у процедурі надання згоди на обов'язковість міжнародного договору:

— по-перше, частина друга статті 4 Закону [4, ст. 4] відтепер містить чіткий перелік документів, що є необхідними для укладення міжнародних договорів;

— по-друге, у Законі 2004 р. детально вписані повноваження Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Міністерства закордонних справ України, інших міністерств і центральних органів виконавчої влади, що є відповідальними за укладення міжнародного договору України на різних етапах процедури надання згоди на обов'язковість міжнародного договору (ст.ст. 4-6 Закону) [4, ст.ст. 4-6];

— по-третє, в абзацах п'ятому і шостому статті 2 і в частині першій статті 8 Закону 2004 р. встановлено, що підписання, ратифікація, затвердження, прийняття, приєднання —



залежно від конкретного випадку є формами надання згоди України на обов'язковість для неї міжнародного договору [4, ст.ст. 2, 8]. При цьому частина друга статті 8 Закону передбачає, що згода України на обов'язковість для неї міжнародного договору може надаватися й іншим шляхом, про який домовилися сторони [4, ст. 8].

Беручи до уваги зміст норми, що закріплена у частині першій статті 9<sup>1</sup> Конституції України [6, ст. 9], вважаємо за доцільне спочатку розглянути особливості надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку Верховної Ради України. Згідно зі статтею 9 і пунктом «а» частини першої статті 13 Закону України «Про міжнародні договори України» 2004 р. Верховна Рада України надає згоду на обов'язковість міжнародного договору у *трьох* формах: у формі ратифікації міжнародного договору, приєднання до міжнародного договору або прийняття міжнародного договору [4, ст.ст. 9, 13].

Ратифікація, як форма надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, має такі особливості. По-перше, ратифікація — це найбільш поширена<sup>2</sup> форма надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку Верховної Ради України. По-друге, згоду на обов'язковість міжнародного договору України у формі ратифікації може надати виключно Верховна Рада України і виключно шляхом прийняття закону про ратифікацію, невід'ємною частиною якого є текст міжнародного договору [7; 8]. По-третє, інші форми надання згоди на обов'язковість міжнародного договору

з боку Верховної Ради України (приєднання до міжнародного договору і прийняття міжнародного договору) здійснюються у порядку, передбаченому для ратифікації міжнародних договорів України (частина друга статті 13 Закону) [4, ст. 13]. Тобто, процедури приєднання до міжнародного договору і прийняття міжнародного договору є практично тотожними до процедури ратифікації.

Перелік видів міжнародних договорів, які підлягають ратифікації, закріплено у частині другій статті 9 Закону 2004 р. [4, ст. 9]. Зокрема ратифікації підлягають політичні і територіальні міжнародні договори України; що стосуються прав, свобод та обов'язків людини і громадянина; загальноекономічні; про участь України у міждержавних об'єднаннях (організаціях), системах колективної безпеки; про військову допомогу та направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав чи допуску підрозділів збройних сил іноземних держав на територію України; що стосуються питань передачі історичних та культурних цінностей Українського народу, а також об'єктів права державної власності України; виконання яких зумовлює зміну законів України або прийняття нових законів України; інші міжнародні договори, ратифікація яких передбачена міжнародним договором або законом України.

Варто також зазначити, що у порівнянні із Законом України «Про міжнародні договори України» 1993 р. [5] перелік видів міжнародних договорів, що підлягають ратифікації, у Законі 2004 р. було доповнено такими: що

<sup>1</sup> «Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.» — *прим. автора.*

<sup>2</sup> Зокрема з 3 серпня 2004 р. — дня набрання чинності Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV [4] до 1 січня 2015 р. Верховна Рада України прийняла більше 400 законів про ратифікацію — *прим. автора.*

стосуються державних кордонів, розмежування виключної (морської) економічної зони і континентального шельфу України; що стосуються обов'язків людини і громадянина; про одержання Україною від іноземних держав і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України; і про умови тимчасового перебування в Україні іноземних військових формувань [4, ст. 9].

Крім ратифікації, Верховна Рада України застосовує також такі форми надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, як приєднання до міжнародних договорів і прийняття міжнародних договорів. Правове регулювання зазначених форм надання згоди є практично однаковим: на підставі пункту «а» частини першої статті 13 Закону 2004 р. Верховна Рада України приймає закони України про приєднання до міжнародного договору або про прийняття міжнародного договору, невід'ємною частиною яких є текст міжнародного договору [4, ст. 13].

Різниця між приєднанням до міжнародного договору і прийняттям міжнародного договору полягає у такому. Приєднання застосовується щодо міжнародного договору, який на час надання згоди Україною на його обов'язковість *вже* є таким, що набрав чинності. За час дії Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV [4] (з 3 серпня 2004 р.) до моменту підготовки цієї статті (1 січня 2015 р.) Верховна Рада України надала згоду на обов'язковість міжнародного дого-

вору у формі Закону України про приєднання більше 30 разів. Серед них можна особливо виділити приєднання України до Угоди про привілеї та імунітети Міжнародного кримінального суду<sup>1</sup> від 10 вересня 2002 р. [12], до Другого Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, що стосується скасування смертної кари, від 15 грудня 1989 р. [13], до Конвенції про статус апатридів від 28 вересня 1954 р. [14] і до Конвенції про скорочення безгромадянства від 30 серпня 1961 р. [15].

Прийняття, як форма надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, застосовується Верховною Радою України (пункт «а» частини першої статті 13 Закону 2004 р. [4, ст. 13]) щодо договорів, які потребують ратифікації, і *вже* є чинними, в тому числі і для України, однак потребують певних доповнень [16], змін [17] або поправок [18].

Далі розглянемо особливості надання згоди на обов'язковість міжнародного договору з боку Президента України. Президент України може надати згоду на обов'язковість міжнародного договору України у формі затвердження (частина друга статті 12 Закону [4, ст. 12]), приєднання або прийняття (частина перша статті 13 Закону [4, ст. 13]).

Згідно з частиною другою статті 12 Закону [4, ст. 12] затвердженню з боку Президента України підлягають міжнародні договори України, які за своїм статусом *не* потребують ратифікації, однак при цьому такі договори передбачають вимогу щодо їх затверд-

<sup>1</sup> Наразі Україна не є учасником Римського Статуту Міжнародного кримінального суду. Див. Висновок Конституційного Суду України від 11 липня 2001 р. № 3-в/2001 (Справа № 1-35/2001) [9]. Однак Україна прийняла на себе зобов'язання ратифікувати Римський Статут Міжнародного кримінального суду 1998 р. в Законі про ратифікацію [10, ст. 1] Угоди про асоціацію з Європейським Союзом [11] — *прим. автора*.

ження або встановлюють інші правила, ніж ті, що містяться в актах Президента України. Затвердження міжнародних договорів України здійснюється Президентом України у формі указу щодо міжнародних договорів, які укладаються від імені України [19; 20]. Так само Президент України має право затверджувати міжнародні договори, які укладаються від імені Уряду України, якщо такі договори встановлюють інші правила, ніж ті, що містяться в актах Президента України<sup>1</sup>.

Президент України також у формі указу приймає рішення про приєднання України до міжнародних договорів [21] або про прийняття міжнародних договорів [22], що укладаються від імені України, але при цьому не потребують ратифікації.

Далі розглянемо ті форми надання згоди Україною на обов'язковість для неї міжнародного договору, які можуть застосовувати органи державної виконавчої влади України, — це затвердження (стаття 12) [4, ст. 12], приєднання або прийняття (стаття 13) [4, ст. 13], а також підписання (що очевидно витікає зі змісту абзацу 5 статті 2 Закону) [4, ст. 2].

Кабінет Міністрів України затверджує у формі постанови міжнародні договори, що укладаються від імені Уряду України, крім договорів, які має право затверджувати лише Президент України [23]. При цьому затвердженню з боку Кабінету Міністрів України зазвичай має передувати процедура схвалення проекту відповідного міждержавного договору та уповноваження певної посадової особи на підписання такого договору від імені Уряду України [24] і навіть уповноваження на внесення у разі потреби до проектів зазначених договорів змін,

що не мають принципового характеру [25]. Також у формі постанови Кабінет Міністрів України затверджує міжвідомчі договори, що встановлюють інші правила, ніж ті, які містяться в актах Кабінету Міністрів України [26, п. 1].

Кабінет Міністрів України приймає рішення (також у формі постанови) про приєднання України до міжнародних договорів [27, п. 1] або про прийняття міжнародних договорів [28], що укладаються від імені Уряду України, і які не потребують ратифікації.

Окремо слід зупинитися на особливостях надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів України міжвідомчого характеру. Відповідна процедура закріплена у спеціальному нормативно-правовому акті — Положенні про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру, затверженому Постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422 [29].

Як показує практика, найбільш поширеною формою надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів України міжвідомчого характеру є підписання (пункт 5 Положення) [29, п. 5]. При цьому підписання у такому випадку можна одночасно розглядати і як стадію укладення міжнародного договору, і як форму надання згоди на обов'язковість міжнародного договору України міжвідомчого характеру [30, ст. 7; 31, ст. 7]. Крім підписання, міністерства та інші центральні органи виконавчої влади України можуть застосовувати також такі форми надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, як затвердження [29, п. 6], приєднання і прийняття [29, п. 7], за правилами, що є тотожними до процедури підписання.

<sup>1</sup> Станом 1 січня 2015 р. такі приклади не зафіксовані — прим. автора.

Підсумовуючи результати дослідження сучасної національної практики України щодо надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, можна зробити такі **основні висновки:**

*по-перше*, основним вітчизняним нормативно-правовим актом, що регулює надання згоди на обов'язковість міжнародного договору, є Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV [4];

*по-друге*, надати згоду на обов'язковість міжнародного договору з боку України мають право: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Міністерство закордонних справ України, а також інші міністерства і центральні органи виконавчої влади України;

*по-третє*, Верховна Рада України надає згоду на обов'язковість міжнародного договору шляхом прийняття законів України про ратифікацію, приєднання або прийняття міжнародного договору, невід'ємною частиною яких є текст міжнародного договору;

*по-четверте*, Президент України у формі указу надає згоду на обов'язковість для України міжнародних договорів, які укладаються від імені України і при цьому не потребують ратифікації, або тих договорів, що

укладаються від імені Уряду України, якщо такі договори встановлюють інші правила, ніж ті, що містяться в актах Президента України;

*по-п'яте*, Кабінет Міністрів України у формі постанов надає згоду на обов'язковість міжнародних договорів, які укладаються від імені Уряду України і при цьому не потребують ратифікації, крім договорів, які має право затверджувати виключно Президент України;

*по-шосте*, надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів України міжвідомчого характеру здійснюється на підставі Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422 [29]; і

*по-сьоме*, міністерства та інші центральні органи виконавчої влади України надають згоду на обов'язковість міжнародних договорів міжвідомчого характеру зазвичай у формі підписання.

**Перспективи подальших досліджень** у цьому напрямку, на нашу думку, полягають у необхідності дослідження особливостей імплементації норм Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. до національного правопорядку України.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Віденська конвенція про право міжнародних договорів [Електронний ресурс] : Складено у м. Відні 23 травня 1969 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_118](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_118)
2. Vienna Convention on the Law of Treaties [Електронний ресурс] : Done at Vienna, May 23, 1969. — Режим доступу до ресурсу : [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&lang=en)
3. Про правонаступництво України [Електронний ресурс] : Закон України від 12 вересня 1991 р. № 1543-XII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1543-12>
4. Про міжнародні договори України [Електронний ресурс] : Закон України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>

5. Про міжнародні договори України [Електронний ресурс] : Закон України від 22 грудня 1993 р. № 3767-XII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3767-12>

6. Конституція України [Електронний ресурс] : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

7. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції [Електронний ресурс] : Закон України від 18 жовтня 2006 р. № 251-V. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/251-16>

8. Про ратифікацію Європейської конвенції про правовий статус трудящих-мігрантів [Електронний ресурс] : Закон України від 16 березня 2007 р. № 755-V. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/755-16>

9. Справа про Римський Статут [Електронний ресурс] : Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду від 11 липня 2001 р. № 3-в/2001 (Справа № 1-35/2001). — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v003v710-01>

10. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс] : Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>

11. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс] : Підписана у м. Брюсселі 21 березня 2014 р. і 27 червня 2014 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984_011)

12. Про приєднання України до Угоди про привілеї та імунітети Міжнародного кримінального суду [Електронний ресурс] : Закон України від 18 жовтня 2006 р. № 254-V. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254-16>

13. Про приєднання України до Другого Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, що стосується скасування смертної кари [Електронний ресурс] : Закон України від 16 березня 2007 р. № 756-V. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/756-16>

14. Про приєднання України до Конвенції про статус апатридів [Електронний ресурс] : Закон України від 11 січня 2013 р. № 23-VII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/23-18>

15. Про приєднання України до Конвенції про скорочення безгромадянства [Електронний ресурс] : Закон України від 11 січня 2013 р. № 22-VII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/22-18>

16. Про прийняття Протоколу про вибухонебезпечні предмети — наслідки війни [Електронний ресурс] : Закон України від 22 грудня 2004 р. № 2281-IV. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2281-15>

17. Про прийняття змін до Статуту Гаазької конференції з міжнародного приватного права [Електронний ресурс] : Закон України від 26 липня 2006 р. № 35-V. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/35-16>

18. Про прийняття поправки до Статей угоди Міжнародного банку реконструкції та розвитку [Електронний ресурс] : Закон України від 22 жовтня 2009 р. № 1676-VI. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1676-17>

19. Про затвердження Угоди між Україною та Королівством Нідерландів про взаємну адміністративну допомогу в митних справах [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 20 березня 2007 р. № 219/2007. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/219/2007>

20. Про затвердження Угоди (у формі обміну нотами) між Україною і Іспанією про взаємне визнання та обмін національних посвідчень водія [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 25 серпня 2010 р. № 865/2010. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/865/2010>

21. Про приєднання України до Європейської угоди про найважливіші внутрішні водні шляхи міжнародного значення (УМВШ) [Електронний ресурс] : Указ Президента України

від 28 вересня 2009 р. № 767/2009. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/767/2009>

22. Про прийняття Україною поправок до Угоди про заснування Європейського банку реконструкції та розвитку [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 20 серпня 2012 р. № 477/2012. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/477/2012>

23. Про затвердження Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про академічне взаємовизнання документів про освіту та рівноцінність ступенів [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 р. № 769. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/769-2006-p>

24. Про підписання Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про академічне взаємовизнання документів про освіту та рівноцінність ступенів [Електронний ресурс] : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 липня 2004 р. № 539-р. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/539-2004-p>

25. Про підписання деяких міжнародних договорів в галузі енергетики [Електронний ресурс] : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 березня 2005 р. № 79-р. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/79-2005-p>

26. Про затвердження Протоколу про прикордонний знак «Кременець», встановлений на стику державних кордонів України, Республіки Польща і Словацької Республіки [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 серпня 2005 р. № 726. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/726-2005-p>

27. Про приєднання України до Ініціативи щодо забезпечення прозорості у видобувних галузях [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 вересня 2009 р. № 1098. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1098-2009-p>

28. Про прийняття Протоколу про внесення поправок до Угоди про створення Міжнародної системи та організації космічного зв'язку «Інтерспутник» [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 червня 2000 р. № 907. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/907-2000-p>

29. Про затвердження Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/422-94-p>

30. Договір про співробітництво між Міністерством юстиції України та Міністерством юстиції Латвійської Республіки [Електронний ресурс] : Здійснено у м. Рига 18 березня 1998 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/428\\_018](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/428_018)

31. Угода про співробітництво між Національним банком України і Народним банком Китаю Китайської Народної Республіки [Електронний ресурс] : Підписана в м. Пекіні 4 грудня 1995 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/156\\_056](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/156_056)

### **Вишневіський Ю.А.**

**Современная практика Украины относительно выражения согласия на обязательность для нее международного договора.**

**Аннотация.** В статье исследуются особенности современной юридической практики Украины в вопросах выражения согласия на обязательность международного договора. Рассмотрены основные нормативно-правовые акты Украины, регулирующие вопросы выражения согласия на обязательность международного договора. Детально раскрываются полномочия Верховной Рады Украины, Президента Украины, Кабинета Министров Украины, министерств и других центральных органов исполнительной власти Украины в вопросах выражения согласия на обязательность международного договора. Исследование основывается на конкретных примерах выражения согласия на обязательность международного договора со стороны Украины.

**Ключевые слова:** согласие на обязательность международного договора, подписание, ратификация, присоединение, принятие, утверждение.

*Vishnevskiy Y.A.*

Ukrainian modern juridical practice concerning the consent to be bound by an international treaty.

**Summary.** The features of consent to be bound by an international treaty in the modern juridical practice of the Ukraine are studied in the article.

The Law of Ukraine «On International Treaties of Ukraine» dated June 29, 2004 is main legal act of Ukrainian legislation concerning the consent to be bound by a treaty. The Consent of Ukraine to be bound by a treaty may be expressed by the signature, ratification, approval, acceptance or accession or any other means as agreed by the parties.

The consent of Verkhovna Rada (the parliament of Ukraine) to be bound by a treaty may be expressed by ratification, accession or acceptance (the main one of them is the ratification). The treaties of Ukraine shall be ratified by adoption of law on ratification which integral part is the text of international treaty.

The main mean of the consent of the President of Ukraine (the Head of State) to be bound by a treaty, as well as the consent of the Cabinet of Ministers of Ukraine (the government of Ukraine), is an approval (by President's Decree or by Resolution of the Cabinet of Ministers accordingly).

There is also «The Regulation about an order of conclusion, application and denunciation of interdepartmental treaties of Ukraine» adopted by Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated June 17, 1994. The consent of the ministries and other central organs of executive power of Ukraine to be bound by a treaty may be expressed by the signature, approval, accession and acceptance (the main one of them is the signature).

The research is grounded on specific juridical examples of consent to be bound by an international treaty of the Ukraine.

**Keywords:** consent to be bound by a treaty, signature, ratification, accession, acceptance, approval.



УДК 341.222

О.В. МЯКОТА

завідуюча лабораторією кафедри міжнародного права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ЛІНІЇ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ МІЖ УКРАЇНОЮ І РЕСПУБЛІКОЮ МОЛДОВА

**Анотація.** У статті досліджуються основні двосторонні міжнародні договори про державний кордон між Україною і Республікою Молдова, у першу чергу, Договір про державний кордон від 18 серпня 1999 р. Обґрунтовується, що лінія українсько-молдовського державного кордону в цілому повторює лінію кордону між Українською РСР і Молдавською РСР, визначену Указом Президії Верховної Ради СРСР від 4 листопада 1940 р.

Разом з тим констатується, що сучасна лінія українсько-молдовського державного кордону відрізняється від лінії кордону 1940 р. в районі населених пунктів Паланка і Джурджулешть (Джурджулешть) Республіки Молдова. Частина земельної ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка була передана у власність Україні на підставі Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р. Що стосується фактичної передачі Республіці Молдова частини української території в районі населеного пункту Джурджулешть (Джурджулешть), то така передача здійснена за відсутності відповідного двостороннього міжнародного договору між Україною і Республікою Молдова щодо цієї передачі.

Визначаються особливості демаркації українсько-молдовського державного кордону на підставі Положення про демаркацію державного кордону між Україною і Республікою Молдова від 29 січня 2003 р.

Розкриваються особливості міжнародно-правового регулювання точок стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії: на півночі (прикордонний знак «Прут») і на півдні (прикордонний знак «Дунай»).

**Ключові слова:** державний кордон, українсько-молдовський кордон, делімітація, демаркація, точка стику (потрійний стик).

**Постановка проблеми.** Стаття 2 Конституції України [1, ст. 2] визначає, що суверенітет України поширюється на всю її територію; при цьому територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою. Отже, ключовим моментом для встановлення меж поширення державного суверенітету України (власне як і всіх інших країн) є визначення державних кордонів, включаючи їх делімітацію, демаркацію і встановлення точок стику із суміжними країнами. У цьому

зв'язку значний теоретичний і прикладний інтерес викликають питання міжнародно-правового регулювання спільного державного кордону між Україною і Республікою Молдова, оскільки лінія українсько-молдовського кордону зазнавала певних змін, а демаркація українсько-молдовського кордону наразі ще не завершена.

**Аналіз останніх досліджень.** Територіальні питання (у тому числі питання державних кордонів) розглядали у своїх працях такі вітчиз-



няні вчені, як: М.О. Баймуратов, О.І. Белова, М.В. Блажиевська, О.В. Богдан, М.В. Буроменський, О.В. Буткевич, І.В. Дмитриченко, А.І. Дмитрієв, Ю.А. Дмитрієва, А.П. Єфименко, О.В. Задорожній, М.З. Кулик, А.Б. Мостиський, В.М. Репецький, В.М. Стешенко, Л.Д. Тимченко, Т.С. Цимбрівський, О.М. Шемякін, Ю.В. Шокін та ін., а також іноземні автори: Ю.Г. Барсегов, Л.І. Волова, І.П. Бліщенко, В.О. Карташкін, Б.М. Кліменко, О.Л. Манілов, Ч.А. Мусабєкова, М.В. Остроухов, А.А. Порк, М.О. Ушаков, S. Anaya, H. Beran, M. Bassioni, Y. Blum, S. Chandra, J. Crawford, G. Groll, H. Kelsen, H. Weber та ін.

Разом з тим наразі можна констатувати фактичну відсутність публікацій українських вчених щодо низки вкрай важливих, проте, на жаль, неврегульованих до цього часу питань спільного державного кордону із сусідніми з Україною країнами (у першу чергу, з країнами, що утворилися на теренах колишнього СРСР).

Виходячи з викладеного, а також беручи до уваги обсяг стандартної наукової статті, автор ставить за **мету** дослідити особливості визначення лінії державного кордону України з однією із сусідніх країн — Республікою Молдова.

**Основні завдання** статті полягають у такому:

— встановити і дати загальну правову характеристику основних двосторонніх міжнародних договорів між Україною і Республікою Молдова про державний кордон;

— визначити особливості делімітації українсько-молдовського державного кордону;

— визначити особливості демаркації українсько-молдовського державного кордону;

— розкрити особливості міжнародно-правового регулювання точок стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії.

**Виклад основного матеріалу.** Кордон між Україною і Республікою Молдова проходить по периметру Чернівецької, Вінницької та Одеської областей і має загальну протяжність 1222 км (у т.ч. протяжність річкового кордону складає 267 км) [2]. Із 1222 км спільного українсько-молдовського кордону майже третину (452 км) складає протяжність державного кордону України з Придністров'ям [2]. У цьому зв'язку доречно зауважити, що Україна не визнає самопроголошену Придністровську Молдавську Республіку, натомість Україна визнає як суб'єкта міжнародного публічного права Республіку Молдову з усіма відповідними міжнародно-правовими наслідками такого визнання.

Зокрема у статті 1 Договору про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова від 23 жовтня 1992 р. Високі Договірні Сторони домовилися розвивати свої добросусідські та партнерські відносини як дружні держави, і послідовно дотримуватися низки принципів міжнародного публічного права, зокрема принципів непорушності кордонів і територіальної цілісності [3, ст. 1]. Зазначений Договір згідно зі статтею 26 [3, ст. 26] набув чинності 5 січня 1997 р. [4].

З міжнародно-правової точки зору цікавим є те, що ще до дати набрання чинності (5 січня 1997 р.) Договору про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова 1992 р. [3], Україна і Республіка Молдова, керуючись положеннями цього Договору [3], уклали Угоду між Урядами України та Республіки Молдова від 20 березня 1993 р. [5].

Згідно зі статтею 3 зазначена Угода набула чинності з моменту її підписання, тобто з 20 березня 1993 р. [5, ст. 3]. В Угоді 1993 р. Сторони домовились приступити до розгляду питань прикордонних взаємин з метою вироблення пропозицій про статус і режим українсько-молдовського кордону [5, ст. 1].

З метою виконання зобов'язань, що випливають з Угоди 1993 р. [5], Україна і Республіка Молдова 4 листопада 1994 р. підписали Угоду про співробітництво з прикордонних питань [6], що набула чинності 1 березня 1995 р. У статті 2 Угоди про співробітництво з прикордонних питань від 4 листопада 1994 р. Сторони «погодилися до укладення Договору про державний кордон вважати кордоном між Україною і Республікою Молдова кордон, який існував між Українською РСР і Молдавською РСР на день проголошення незалежності України і Республіки Молдова» [6, ст. 2].

Державна незалежність України була проголошена 24 серпня 1991 р. [7], державна незалежність Республіки Молдова — 27 серпня 1991 р. [8].

Кордон, який існував між Українською РСР і Молдавською РСР на день проголошення незалежності України (24 серпня 1991 р.) і Республіки Молдова (27 серпня 1991 р.), був визначений в Указі Президії Верховної Ради СРСР «Об установлении границы между Украинской Советской Социалистической Республикой и Молдавской Советской Социалистической Республикой» від 4 листопада 1940 р. [9, с. 31-33]. Доречно зауважити, що встановлення кордону між Українською РСР і Молдавською РСР стало

наслідком утворення Молдавської РСР на підставі відповідного Закону СРСР від 2 серпня 1940 р. До цього юридичного факту у складі Української РСР (з 12 жовтня 1924 р.) існувала Молдавська Автономна Радянська Соціалістична Республіка<sup>1</sup> [10].

Договір між Україною і Республікою Молдова про державний кордон був підписаний 18 серпня 1999 р. [11]. Одночасно з Договором про державний кордон [11] Україною і Республікою Молдова було підписано Додатковий протокол щодо передачі у власність Україні ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка<sup>2</sup> Республіки Молдова, а також земельної ділянки, по якій вона проходить, і режиму їх експлуатації [12].

Оскільки Додатковий протокол [12] є невід'ємною частиною Договору про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11, ст. 10], то обидва документи були одночасно ратифіковані Законом України від 6 квітня 2000 р. № 1633-III [13]. Парламент Республіки Молдова ратифікував Договір про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11] на підставі Закону Республіки Молдова від 12 липня 2001 р. № 348-XV [14].

Договір про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11] і Додатковий протокол до нього [12] набули чинності 18 листопада 2001 р. (на 30-ий день з дати обміну ратифікаційними грамотами) [11, ст. 12].

Згодом Конституційний Суд Республіки Молдова у своєму Рішенні від 24 вересня 2002 р. № 5 [15] підтвердив правомірність передачі у власність Україні ділянки автомобільної дороги

<sup>1</sup> Початкова назва МАРСР — Автономна Молдавська Радянська Соціалістична Республіка — *прим. автора.*

<sup>2</sup> Молд. Palanca — село у Штефан-Водському районі Республіки Молдова — *прим. автора.*

Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка Республіки Молдова.

Згідно зі статтею 1 Договору про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11, ст. 1] державний кордон між Україною і Республікою Молдова було встановлено відповідно до документів делімітації, які є невід'ємною частиною цього Договору:

а) Протоколу-опису проходження лінії державного кордону між Україною і Республікою Молдова і

б) Альбому топографічних карт державного кордону між Україною і Республікою Молдова.

Протокол-опис проходження лінії державного кордону між Україною і Республікою Молдова був виконаний на основі карт Альбому топографічних карт державного кордону між Україною і Республікою Молдова, складених в результаті делімітації українсько-молдовського кордону, проведеної у 1995-1999 рр. [16, с. 34].

Згідно з пунктом 1.1. статті 1 Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р. Республіка Молдова передала у власність (володіння, користування і розпорядження) Україні ділянку автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка Республіки Молдова, а також земельну ділянку, по якій вона проходить [12, ст. 1]. Передана Україні земельна ділянка має такі характеристики: довжина ділянки складає 7,77 км; середня ширина — 23,0 м; площа — 18,0 га (пункт 1.4. статті 1 Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р.) [12, ст. 1]. Правовий статус переданої ділянки полягає у тому, що зазначена ділянка є власністю України на території Республіки Молдова (пункт 1.2. статті 1

Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р.) [12, ст. 1].

По суті можна констатувати, що стаття 1 Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р. [12, ст. 1] *змінила* зміст абзацу 19 Указу Президії Верховної Ради СРСР «Об установлении границы между Украинской Советской Социалистической Республикой и Молдавской Советской Социалистической Республикой» від 4 листопада 1940 р. [9, с. 31-33]. З точки зору матеріальних (державних) інтересів Україна отримала ще одне сухопутне з'єднання двох частин Одеської області (окрім з'єднання у Затоці<sup>1</sup>).

За повідомленням Українського незалежного агентства новин (УНІАН), у лютому 2002 р. міністр транспорту Республіки Молдова Анатолій Купцов вручив міністру транспорту України Валерію Пустовойтенку Акт про передачу у власність України ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка, а 30 червня 2011 р. у м. Кишиневі було підписано Акт визначення та закріплення на місцевості меж ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка [17].

Зауважимо, що стаття 10 Договору між Україною і Республікою Молдова про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11, ст. 10] і стаття 1 Додаткового протоколу до зазначеного Договору [12, ст. 1] врегулювали передачу від Республіки Молдова у власність Україні *лише* ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка.

Разом з тим об'єктивні обставини свідчать про *додаткові* зміни лінії

<sup>1</sup> Затока — селище міського типу у Білгород-Дністровському районі Одеської області; розташоване на Будакській косі між Дністровським лиманом (на північному заході) і Чорним морем (на південному сході) — прим. автора.

державного кордону між Україною і Республікою Молдова за відсутності належних правових підстав. Так, згідно з абзацом 29 Указу Президії Верховної Ради СРСР «Об установлении границы между Украинской Советской Социалистической Республикой и Молдавской Советской Социалистической Республикой» від 4 листопада 1940 р. [9, с. 31-33] українсько-молдовський кордон проходив таким чином, що населений пункт Джурджулешти<sup>1</sup> залишався у складі Молдавської РСР. Кордон доходив до річки Прут, але при цьому Молдавська РСР не мала виходу до річки Прут і, як наслідок, не мала виходу до Чорного моря.

Проте реальні факти свідчать про те, що протягом 1997-2009 рр. Республіка Молдова збудувала на лівому (українському) березі річки Дунай на позначці 72,2 милі транспортно-енергетичний комплекс «Джурджулешть» (при цьому ширина берега, на якому побудовано комплекс, складає приблизно 400 метрів) [18; 19; 20; 21].

При цьому виникає слушне питання про *відсутність* відповідного (тобто аналогічного до Додаткового протоколу від 18 серпня 1999 р. [12] про передачу земельної ділянки в районі населеного пункту Паланка) двостороннього міжнародного договору між Україною та Республікою Молдова про передачу останній частини української території в районі населеного пункту Джурджулешть (Джурджулешть<sup>2</sup>).

Питання демаркації українсько-молдовського кордону врегульовані Положенням про демаркацію державного кордону між Україною і Республікою Молдова від 29 січня 2003 р. [24]. Положення про демаркацію було

ратифіковано Законом України від 10 грудня 2003 р. № 1372-IV [25]. У свою чергу Республіка Молдова затвердила Положення про демаркацію на підставі відповідної Постанови Уряду Республіки Молдова від 21 березня 2003 р. № 341 [26].

Положення про демаркацію визначає зміст, основні принципи і порядок проведення демаркаційних робіт на державному кордоні між Україною і Республікою Молдова, а також склад і завдання Спільної українсько-молдовської демаркаційної комісії. Згідно зі статтею 15 Положення про демаркацію набуло чинності з 12 січня 2004 р. [24, ст. 15] і має діяти до набуття чинності Договором між Україною і Республікою Молдова про режим державного кордону, який на момент підготовки нашої статті до опублікування (10 травня 2015 р.) ще не укладено.

За даними прес-служби Місії Європейського Союзу з прикордонної допомоги Республіці Молдова та Україні, станом на жовтень 2014 р. залишилось демаркувати 3,1 км спільного українсько-молдовського кордону (2,8 км із яких є частиною центрального сегменту кордону) [27].

Міжнародно-правове регулювання точок стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії виглядає таким чином. Згідно зі статтею 4 Договору про державний кордон від 18 серпня 1999 р. [11, ст. 4] стики державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії мають визначитися окремою тресторонньою угодою. За основу відповідної трьохсторонньої угоди про точки стику взято український проект відповідного документу.

<sup>1</sup> Молд. Giurgiulești — село в Кагульському районі Республіки Молдова — *прим. автора*.

<sup>2</sup> В українських документах застосовується як написання «Джурджулешть» [22, ст. 9], так і написання «Джурджулешты» [23] — *прим. автора*.

Сторони розпочали постатейне обговорення проекту зазначеної угоди і визначили, що точки стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії будуть іменуватися: прикордонний знак «Прут» (на півночі) і прикордонний знак «Дунай» (на півдні) [28; 29]. За офіційною класифікацією потрібних точок стику Організації Об'єднаних Націй, прикордонний знак «Прут» має найменування «163 mdrouan<sup>1</sup>» [30], а прикордонний знак «Дунай» — «164 mdrouas<sup>2</sup>» [30].

Підводячи підсумки нашого дослідження, можна зробити такі основні

**висновки:**

1. Лінія державного кордону між Україною і Республікою Молдова визначається низкою двосторонніх міжнародних договорів, ключовим з яких є Договір про державний кордон від 18 серпня 1999 р.

2. Лінія українсько-молдовського державного кордону в цілому повторює лінію кордону між Українською РСР і Молдавською РСР, як вона була визначена Указом Президії Верховної Ради СРСР «Об установлении границы между Украинской Советской Социалистической Республикой и Молдавской Советской Социалистической Республикой» від 4 листопада 1940 р.

3. Основні відмінності сучасної лінії українсько-молдовського державного кордону від лінії кордону 1940 р. стосуються ділянок кордону в районі населених пунктів Паланка і Джурджулешть (Джурджулешть) Республіки Молдова. Частина земельної ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка була передана у власність Україні на

підставі Додаткового протоколу до Договору про державний кордон від 18 серпня 1999 р. Разом з тим фактична передача Республіці Молдова частини української території в районі населеного пункту Джурджулешть здійснена за відсутності відповідного двостороннього міжнародного договору між Україною і Республікою Молдова щодо цієї передачі.

4. Особливості демаркації українсько-молдовського державного кордону визначаються на підставі Положення про демаркацію державного кордону між Україною і Республікою Молдова від 29 січня 2003 р. Положення про демаркацію визначає зміст, основні принципи і порядок проведення демаркаційних робіт на державному кордоні між Україною і Республікою Молдова, а також склад і завдання Спільної українсько-молдовської демаркаційної комісії. Демаркація українсько-молдовського державного кордону наразі практично завершується, оскільки станом на жовтень 2014 р. залишилось демаркувати 3,1 км спільного кордону.

5. Міжнародно-правове регулювання точок стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії наразі перебуває на стадії переговорів. За основу відповідної трьохсторонньої угоди про точки стику взято український проект відповідного документу. Сторони розпочали постатейне обговорення проекту зазначеної угоди і визначили, що точки стику державних кордонів України, Республіки Молдова і Румунії будуть іменуватися прикордонний знак «Прут» (на півночі) і прикордонний знак «Дунай» (на півдні).

<sup>1</sup> За черговістю літер в англійській абетці: літери «md» означають Республіку Молдова, «го» — Румунію, «иа» — Україну, а літера «п» означає «північ» — *прим. автора*.

<sup>2</sup> За черговістю літер в англійській абетці: літери «md» означають Республіку Молдова, «го» — Румунію, «иа» — Україну, а літера «s» означає «південь» — *прим. автора*.

**Перспективи подальших досліджень** у цьому напрямку, на нашу думку, полягають у необхідності дослідження особливостей міжнародно-правового регулювання державного кордону між Україною і країнами — членами Європейського Союзу (Республікою Польща, Словацькою Республікою, Угорською Республікою і Румунією).

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України [Електронний ресурс] : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. — Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Державний кордон України [Електронний ресурс] : Інформаційно-довідковий сайт «Україна». — Режим доступу до ресурсу : [http://proukraine.net.ua/?page\\_id=243](http://proukraine.net.ua/?page_id=243)
3. Договір про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова [Електронний ресурс] : Здійснено в м. Кишиневі 23 жовтня 1992 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_161](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_161)
4. Протокол про обмін ратифікаційними грамотами про ратифікацію Договору про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною і Республікою Молдова [Електронний ресурс] : Вчинено в м. Одесі 5 січня 1997 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_041](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_041)
5. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Молдова [Електронний ресурс] : Складено в м. Кишиневі 20 березня 1993 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_038](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_038)
6. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Молдова про співробітництво з прикордонних питань [Електронний ресурс] : Укладено в м. Києві 4 листопада 1994 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_113](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_113)
7. Про проголошення незалежності України [Електронний ресурс] : Постанова Верховної Ради Української РСР від 24 серпня 1991 р. № 1427-XII. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>
8. О Декларации о независимости Республики Молдова [Електронний ресурс] : Закон Парламента Республики Молдова от 27 августа 1991 г. № 691-XII. — Режим доступу до ресурсу : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=313228&lang=2>
9. Об установлении границы между Украинской Советской Социалистической Республикой и Молдавской Советской Социалистической Республикой [Текст] : Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 ноября 1940 г. // Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР. 1938 г. — июль 1956 г. / под ред. к.ю.н. Мандельштам Ю.И. — М.: Гос. изд.-во юрид. лит., 1956. — С. 31-33.
10. История образования и развития Молдавской АССР в 1924-1940 гг. [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.bessarabia.ru/am.htm>
11. Договір між Україною і Республікою Молдова про державний кордон [Електронний ресурс] : Вчинено у м. Києві 18 серпня 1999 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/498\\_046](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/498_046)
12. Додатковий протокол до Договору між Україною і Республікою Молдова про державний кордон щодо передачі у власність Україні ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка Республіки Молдова, а також земельної ділянки, по якій вона проходить, і режиму їх експлуатації [Електронний ресурс] : Вчинено у м. Києві 18 серпня 1999 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_047](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_047)
13. Про ратифікацію Договору між Україною і Республікою Молдова про державний кордон та Додаткового протоколу до Договору між Україною і Республікою Молдова про державний кордон щодо передачі у власність Україні ділянки автомобільної дороги Одеса — Рені в районі населеного пункту Паланка Республіки Молдова, а також земельної ділянки, по якій вона проходить, і режиму їх експлуатації [Електронний ресурс] : Закон України від 6 квітня 2000 р. № 1633-III. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1633-14>
14. О ратификации Договора между Республикой Молдова и Украиной о государственной границе [Електронний ресурс] : Закон Парламента Республики Молдова от 12 июля

2001 г. № 348-XV. — Режим доступу до ресурсу : <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=2&id=313127>

15. О прекращении производства по делу о контроле конституционности некоторых положений Договора между Республикой Молдова и Украиной о государственной границе и Дополнительного протокола к Договору, подписанных в Киеве 18 августа 1999 года [Електронний ресурс] : Решение Конституционного Суда Республики Молдова от 24 сентября 2002 г. № 5. — Режим доступу до ресурсу : <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=2&id=286368>

16. Сосса Р.І. Топографічне картографування території України (1920-2002 рр.): бібліогр. покажч. / Р.І. Сосса. — К. : ДНВП «Картографія», 2003. — 128 с. — (Серія «Українська картографія : історія, стан, перспективи»). — ISBN 966-631-337-5.

17. Сергій Пирожков, посол України в Молдові: «Після 20 років «рухаємося разом до ЄС» [Електронний ресурс] : Інтерв'ю Надзвичайного й Повноважного Посла України в Республіці Молдова С.І. Пирожкова газеті «Адеверул»<sup>1</sup> (25 липня 2011 р.). — Режим доступу до ресурсу : <http://mfa.gov.ua/ua/press-center/interviews-and-articles/51-sergij-pirozhkov-posol-ukrajini-v-moldovipislyu-20-rokiv-ruhajemosya-razom-do-jes>

18. Молдавский порт Джурджулешты: вопросов больше, чем ответов [Електронний ресурс] : Повідомлення інформаційного порталу «Курьер» від 14 січня 2007 р. — Режим доступу до ресурсу : <http://izmail.es/article/6914/>

19. В обмен на землю в Джурджулештах Молдова отдаст Украине участок дороги в Паланке? [Електронний ресурс] : Повідомлення інтернет-газети «Комсомольская правда (Молдова)» від 14 листопада 2009 р. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.kp.md/daily/24394.5/572332/>

20. Потылико А. «Веселая» история с молдавской акваторией [Електронний ресурс] : Повідомлення інтернет-видання «Моряк Украины» від 26 листопада 2009 р. — Режим доступу до ресурсу : <http://moryakukrainy.livejournal.com/21777.html>

21. Эксперт: Молдова передаст Украине землю под трассой Одесса — Рени в течение полугода [Електронний ресурс] : Повідомлення Інформаційного агентства «Українські Новини» від 19 жовтня 2010 р. — Режим доступу до ресурсу : <http://ukranews.com/news/29365.---.ru>

22. Протокол між Міністерством внутрішніх справ України, Державним комітетом у справах охорони державного кордону України і Міністерством внутрішніх справ Республіки Молдова, Департаментом прикордонних військ Республіки Молдова про приймання і передачу осіб через українсько-молдовський державний кордон [Електронний ресурс] : Здійснено в м. Києві 07 жовтня 2003 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/498\\_066](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/498_066)

23. Протокол між Адміністрацією Державної прикордонної служби України, Державною митною службою України і Департаментом прикордонних військ Республіки Молдова, Митним Департаментом Республіки Молдова про організацію спільного контролю в міжнародному пункті пропуску для автомобільного сполучення «Рені — Джурджулешть» [Електронний ресурс] : Вчинено у м. Кишиневі 12 січня 2004 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/498\\_131](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/498_131)

24. Положення про демаркацію державного кордону між Україною і Республікою Молдова [Електронний ресурс] : Вчинено в м. Крива 29 січня 2003 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498\\_053](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/498_053)

25. Про ратифікацію Положення про демаркацію державного кордону між Україною і Республікою Молдова [Електронний ресурс] : Закон України від 10 грудня 2003 р. № 1372-IV. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1372-15>

26. Об утверждении Положения о демаркации государственной границы между Республикой Молдова и Украиной [Електронний ресурс] : Постановление Правительства Республіки Молдова от 21 марта 2003 г. № 341. — Режим доступу до ресурсу : <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=2&id=301214>

27. Украине и Молдове осталось демаркировать 3,1 км границы [Електронний ресурс] : Повідомлення прес-служби Місії Європейського Союзу з прикордонної допомоги Республіці

<sup>1</sup> «Adevărul» (молд. «Правда») — щоденна молдавська газета, заснована у 2010 р. — *прим. автора.*

Молдова та Україні від 9 жовтня 2014 р. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.rbc.ua/rus/news/society/ukraine-i-moldove-ostalos-demarkirovat-3-1-km-granitsy-09102014180300>

28. Тристоронні українсько-молдовсько-румунські переговори [Електронний ресурс] : Повідомлення Науково-дослідного інституту геодезії і картографії України від 13 лютого 2013 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://gki.com.ua/ua/tristoronni\\_ukraïnsko\\_moldovsko\\_rumunski\\_talk\\_over](http://gki.com.ua/ua/tristoronni_ukraïnsko_moldovsko_rumunski_talk_over)

29. Відбувся третій раунд переговорів щодо точок стику державних кордонів України, Молдови і Румунії [Електронний ресурс] : Повідомлення прес-служби Державного агентства земельних ресурсів України від 24 травня 2013 р. — Режим доступу до ресурсу : [http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art\\_id=246365895&cat\\_id=244277212](http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=246365895&cat_id=244277212)

30. Illustrated revision in progress of the annotated list of all the major trijunctions in the world both fully recognized & merely probable [Електронний ресурс] : Tricountry. The revised ISO coded official United Nations tripoint registry & Yearbook. Saturday, August 15, 2009. — Режим доступу до ресурсу : <http://tricountrypointers.blogspot.com/2009/08/illustrated-revision-in-progress-of.html>

### **Мякота О.В.**

**Особенности определения линии государственной границы между Украиной и Республикой Молдова.**

**Аннотация.** В статье исследуются основные двухсторонние международные договоры о государственной границе между Украиной и Республикой Молдова, в первую очередь, Договор о государственной границе от 18 августа 1999 г. Доказывается, что линия украинско-молдовской государственной границы в целом повторяет линию границы между Украинской ССР и Молдавской ССР, установленную в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 4 ноября 1940 г.

Вместе с тем можно констатировать отличия современной линии украинско-молдовской государственной границы от линии границы 1940 г. в районе населенных пунктов Паланка и Джурджулешть (Джурджулешть) Республики Молдова. Часть земельного участка автомобильной дороги Одесса — Рени в районе населенного пункта Паланка была передана в собственность Украине на основании Дополнительного протокола от 18 августа 1999 г. Что касается фактической передачи Республике Молдова части украинской территории в районе населенного пункта Джурджулешть (Джурджулешть), то такая передача была осуществлена при отсутствии соответствующего двухстороннего международного договора между Украиной и Республикой Молдова.

Особенности демаркации украинско-молдовской государственной границы урегулированы Положением о демаркации государственной границы между Украиной и Республикой Молдова от 29 января 2003 г.

Рассматриваются особенности международно-правового регулирования точек стыка государственных границ Украины, Республики Молдова и Румынии: на севере (пограничный знак «Прут») и на юге (пограничный знак «Дунай»).

**Ключевые слова:** государственная граница, украинско-молдовская граница, делимитация, демаркация, точка стыка (пограничный стык).

### **Myakota O.V.**

**Distinctive features of delimitation of the state boundary line between Ukraine and the Republic of Moldova.**

**Summary.** The Article deals with the basic bilateral international agreements on the state boundary between Ukraine and the Republic of Moldova, first of all the State Boundary Treaty as of August 18, 1999.

It is substantiated, that the Ukrainian-Moldavian state border line basically repeats the boundary line between the Ukrainian SSR and Moldavian SSR, as it was identified by the Decree of the Presidium of the Supreme Soviet of the USSR «On delimitation of the boundary between the Ukrainian Soviet Socialist Republic and Moldavian Soviet Socialist Republic» as of November 4, 1940.



Basic differences between the existing line of the Ukrainian-Moldavian state border and the 1940 border line relate to the frontier points in the area of the settlements of Palanca and Giurgiulești in the Republic of Moldova. The part of the land plot of Odesa-Reni highway in the area of Palanca settlement was transferred to the ownership of Ukraine on the basis of Additional Protocol to the State Border Treaty as of August 18, 1999 being the integral part of this Treaty. At the same time actual transfer of the part of the Ukrainian territory in the area of Giurgiulești was performed in the absence of bilateral international treaty between Ukraine and Moldova concerning this transfer.

The specifics of the Ukrainian-Moldavian border demarcation shall be established on the basis of the Regulation on demarcation of the state border between Ukraine and the Republic of Moldova as of January 29, 2003. Demarcation of the Ukrainian-Moldavian state border is coming to the end at present, as there is 3,1 km of common border to demarcate as at October 2014.

It is highlighted that international legal regulation of state border tripoints of Ukraine, the Republic of Moldova and Romania is under the discussion now. The Parties have started the clause-by-clause discussion of this Agreement draft and have identified that the state borders tripoints of Ukraine, the Republic of Moldova and Romania will be named as frontier point «Pruth» (on the North) and frontier point «Danube» (on the South).

**Keywords:** state boundary, Ukrainian-Moldavian border, delimitation, demarcation, tripoint (frontier point).



УДК 341.3:316.483

Е.Е. КУЗЬМІН,

аспірант кафедри міжнародного права та міжнародних відносин  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ЩОДО КРИТЕРІЇВ ВИЗНАЧЕННЯ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ: ЇХ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ТИПОЛОГІЇ КОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЙ

**Анотація.** Еволюції конфліктів, їх поступові ускладнення та трансформації в сучасних умовах призводять до появи нових видів конфліктів, що в свою чергу, ставлять перед дослідниками ряд гострих питань, які потребують детального дослідження. Саме тому, стаття присвячена науковому пошуку чітких, формалізованих критеріїв визначення збройних конфліктів. Проаналізовано значення, вплив та роль критеріїв на кваліфікацію та типологізацію конфліктних ситуацій. В статті робиться спроба постановки проблеми стосовно розмежування внутрішніх конфліктів неміжнародного характеру та інших ситуацій насилля.

**Ключові слова:** право збройних конфліктів, міжнародне гуманітарне право, збройний конфлікт, збройний конфлікт міжнародного характеру, збройний конфлікт неміжнародного характеру.

**Постановка проблеми.** Не дивлячись на фундаментальний та загальновідомий принцип мирного співіснування держав, який знаходить своє відображення у багатьох міжнародно-правових актах [9], [1], [4], сучасні реалії, нажаль, свідчать про повернення в практику міжнародних відносин вирішення суперечностей та спорів за допомогою сили або погрозою силою. Нівелювання значення та зневага принципу мирного вирішення спорів є наслідками конфліктних ситуацій, їх заборонними засобами вирішення. У зв'язку з цим, питання визначення, класифікації та типологізації конфліктів, конфліктних, кризових ситуацій та їх всебічне дослідження набувають все більшої актуальності.

**Метою** є розробка дослідження у напрямку пошуку, встановлення, систематизації та формалізації конкретних

ознак і критеріїв, як інструментів, які відіграють визначну роль при кваліфікації та типологізації конфліктів.

**Аналіз останніх досліджень.** Проблематика права збройних конфліктів стала предметом наукового пошуку наступних вітчизняних та зарубіжних юристів-міжнародників: Є.В. Перегуди, В.М. Репецького, М.Г. Смірнова, Є.Л. Стрельцова, Петера Валленштеєни, Міндії Вашакмадзе, Робіна Гайса, Ендрю Дж. Карсуелла, Жана-Франсуа Кегіне, Андреаса Паулюса та ін.

**Викладення основного матеріалу.** Конфлікт як феномен, комплексне, складне, соціально-політичне явище є предметом дослідження багатьох сфер знань, кожна з яких, намагається запропонувати свій зміст та визначення даному поняттю. Так, в соціології під конфліктом розуміють певне протиборство між індивідуумами та

соціальними групами, які направлені на досягнення певної соціально-значимої мети; в політології — як протиріччя, що виникає в результаті боротьби за владу та її перерозподіл; в конфліктології — як зіткнення протилежних інтересів, позицій суб'єктів взаємодії. В юриспруденції конфлікт найчастіше за все розглядають як різновид соціального конфлікту, в основі якого лежить протилежність поглядів, інтересів, потреб двох або декількох суб'єктів, що призводить до їхнього протиборства.

Виходячи із підходів до визначення конфліктів, поняття конфлікт, навіть в одній із сфер знань, може трактуватися по-різному. Доктрина міжнародного та національного права диференціює конфлікти в залежності від характеру, суті, мети, природи, учасників, масштабів, підстав виникнення, інтенсивності, темпоральних ознак тощо. Це свідчить про наявність певних критеріїв, ознак та способів, які застосовуються для визначення та розмежування поняття. Пропонуємо більш детально розглянути критерії, що є підставами для визначення, кваліфікації, класифікації та типологізації конфліктних ситуацій.

Є.Л. Стрельцов вважає, що під конфліктами слід розуміти екологічні, енергетичні, демографічні, продовольчі, фінансові та інші складнощі [10, с. 133]. На нашу думку, екологічні, енергетичні, демографічні, продовольчі, фінансові та інші складнощі в приведеному визначенні, з одного боку — є підставами для виникнення конфліктних ситуацій, а з іншого — кваліфікуючими ознаками, що в подальшому обумовлюють видові та типові форми конфліктів.

Безперечно, наявність певних суперечностей, розбіжностей або спорів породжують конфлікт, а підґрунтям

для його виникнення можуть слугувати різноманітні соціальні, соціокультурні, етнічні, політичні, геополітичні, економічні, релігійні та інші протиріччя суб'єктів міжнародного права, а також окремих квазідержавних утворень, певних класів, народностей, соціальних груп тощо.

Еволюції конфліктів, їх поступові ускладнення та трансформації призводять до появи нових видів конфліктів, що в свою чергу, ставлять перед дослідниками ряд гострих питань, які потребують детального дослідження.

На сьогоднішній день, незважаючи на видову різноманітність конфліктів найбільш небезпечними вважаються крайні форми конфліктних ситуацій які в кінцевому вигляді перетворюються на збройні конфлікти. Під збройними конфліктами найчастіше за все розуміють силове протистояння між групами людей, яке відбувається у результаті зіткнення різних інтересів, які не змогли бути улагоджені іншими способами в силу неможливості або небажання [7, с. 88].

В сучасних умовах прослідковується тенденція щодо локалізації конфліктів, характерною ознакою яких, є їх перехід з глобального рівня на регіональний або локальний рівні. У зв'язку з цим, доцільним вважається дослідження правового регулювання конфліктів на зовнішньому (міжнародному) та внутрішньому (внутрішньодержавному) рівнях.

*Міжнародний рівень.* Згідно до ст. 2 Женевських конвенцій 1949 року, міжнародний збройний конфлікт розглядається як всі випадки оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що можуть виникнути між двома чи більше державами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни та всі випадки часткової або цілковитої окупації держави, навіть якщо

ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив [5].

П. 4 ст. 1. Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року доповнює визначення міжнародного збройного конфлікту збройними конфліктами, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для здійснення свого права на самовизначення [2].

Таким чином, *збройний конфлікт міжнародного характеру*, з точки зору міжнародного права, являє собою оголошену або неоголошену війну, збройний конфлікт, часткову або повну окупацію, навіть без збройного опору, збройними конфліктами, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для здійснення свого права на самовизначення.

Міжнародне гуманітарне право поряд із міжнародним збройним конфліктом розглядає поняття збройного конфлікту неміжнародного характеру.

Згідно до ч. 1 ст. 1 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року визначає збройний конфлікт неміжнародного характеру як всі збройні конфлікти, які не є міжнародними збройними конфліктами, і які відбуваються на території будь-якої держави між її збройними силами або іншими організованими збройними групами, які, перебуваючи під відповідальним командуванням, контролюють частину її території, що дає їм змогу здійснювати безперервні й погоджені воєнні дії. Разом з цим, ч. 2 ст. 1 Протоколу II зазначає, що

порушення внутрішнього порядку та виникнення обстановки внутрішньої напруженості, таких як безпорядки, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру не є збройними конфліктами [3].

Тобто міжнародне гуманітарне право визначає *збройний конфлікт неміжнародного характеру* як всі збройні конфлікти які не є міжнародними збройними конфліктами, і які відбуваються на території будь-якої держави між її збройними силами або іншими організованими збройними групами, які, перебуваючи під відповідальним командуванням, контролюють частину її території, що дає їм змогу здійснювати безперервні й погоджені воєнні дії. Проте, відзначає що порушення внутрішнього порядку та виникнення обстановки внутрішньої напруженості, безпорядки, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру не є збройними конфліктами.

Таким чином, міжнародне гуманітарне право, виходячи із визначень, закріплених в чинних міжнародних нормативно-правових актах, оперує наступними критеріями щодо розмежування конфліктних ситуацій. По відношенню до міжнародних збройних конфліктів — це: 1) юридична дія або бездіяльність, що знаменувала початок конфлікту; 2) суб'єктний склад (конкретні учасники, їх кількість); 3) наявність або відсутність збройного спротиву; 4) мета конфліктуючих сторін. Що ж стосується збройних конфліктів неміжнародного характеру, то міжнародне гуманітарне право висуває наступні критерії: 1) масштаб конфлікту; 2) суб'єктний склад (конкретні учасники, їх кількість, особливості в організації); 3) можливість вести бойові дії; 4) контроль певної території.

*Національний рівень.* Досліджуючи питання права війни на національному рівні традиційно говорять про імплементацію або гармонізацію норм міжнародного гуманітарного права в національні законодавства, їх застосування національними судами. Проте, з огляду на предмет дослідження пропонуємо проаналізувати: 1) конкретні випадки порушення громадського порядку (виникнення обстановки внутрішньої напруженості, безпорядки, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру); 2) склади злочинів, які можуть слугувати передумовами для виникнення збройних конфліктів (на прикладах конкретних складів злочинів чинного Кримінального кодексу України).

За загальним правилом, в кожній країні, охорона правопорядку покладається на міліцію, громадську поліцію, напіввійськові формування, що мають спеціальну організацію, підготовку, навички та забезпечені спеціальним інвентарем тощо. Що ж стосується збройних сил — то їх основне завдання вбачається в обороні територіальної цілісності, незалежності, та захисту державних кордонів від зовнішньої загрози.

В сучасних умовах еволюції конфліктних ситуацій, появою нових видів збройних протистоянь, вважається за необхідне, пошук та синтез нових, більш чітких критеріїв щодо встановлення наявності або відсутності конфлікту, а також його виду. Не дивлячись на функціональне розмежування, сьогодні, для врегулювання конфліктів навіть з більш низьким рівнем інтенсивності, влада може задіяти збройні сили. Такими прикладами можуть слугувати ситуації внутрішньої напруженості, безпорядки, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру.

Варто зазначити, що жодний міжнародний нормативно-правовий акт не містить визначення таких актів. На практиці заворушення, як правило, являють собою акти порушення громадського порядку, супроводжувані актами насильства. Не завжди буває ясно, коли окремі інциденти, такі як збори, мітинги, демонстрації, масові виступи, окремі акти насильства, набувають більш-менш систематичного характеру, при якому вони визначаються як заворушення або напруженість. Однак очевидно, що такий систематичний характер ставить серйозні проблеми перед владою в плані підтримки громадської безпеки та правопорядку. Заворушення і напруженість можуть, зрештою, привести до ситуацій, що загрожують безпеці держави і змушують уряд оголосити надзвичайний стан [8]. Отже, ще одним критерієм для розмежування конфліктних ситуацій може виступати системність.

З огляду на велику наявність оціночних понять у вищезазначених визначеннях виникають цілком логічні питання: що таке більш-менш систематичний характер та з якого моменту такий характер обліковується; де проводиться межа між ситуаціями внутрішньої напруги, безпорядками, заворушеннями та внутрішнім збройним конфліктом?

Поряд із питаннями розмежування ситуацій насилля виникає питання визначення моменту початку внутрішнього конфлікту. Актуальність та складність цього питання підкреслює Ендрю Дж. Карсуелл — регіональний делегат МКЧХ по роботі зі збройними силами та силами безпеки в ПАР, який вважає, що хоча й система правових норм, що застосовуються під час міжнародних збройних конфліктів, відносно проста, неміжнародні збройні

конфлікти і ситуації, які не досягають рівня збройного конфлікту, вимагають дуже тонкого розуміння декількох джерел права. На практиці це означає, що переважна більшість дій, виконуваних сьогодні збройними силами, регулюються туманним поєднанням міжнародного права і внутрішньодержавного законодавства, яке нелегко перевести в чіткі і тверді бойові накази і правила застосування сили. Однак ці складності бліднуть порівняно з завданням, що полягає в тому, щоб визначити власне момент початку неміжнародного збройного конфлікту [11].

Аналізуючи підстави виникнення конфліктних ситуацій (ситуацій насилля та збройних конфліктів) слід звернутися до аналізу норм чинного Кримінального кодексу України [6]. Так, на нашу думку, доцільно звернути особливу увагу на склади злочинів, які передбачені в таких розділах:

— Розділ I. Злочини проти основ національної безпеки України;

— Розділ IX. Злочини проти громадської безпеки;

— Розділ XII. Злочини проти громадського порядку та моральності;

— Розділ XIV. Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації;

— Розділ XV. Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян;

— Розділ XIX. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини);

— Розділ XX. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Кожен злочин, який передбачений вищевказаними розділами особливої частини Кримінального кодексу України, може слугувати підставою для виникнення конфліктної ситуації, слугувати її початковим етапом.

Варто зазначити, що межа, яка відокремлює безлади і напруженість від збройного конфлікту, є розмитою, і класифікувати ситуацію можна лише аналізуючи кожен конкретний випадок, з використанням всіх вищезазначених критеріїв, специфіки, та ознак.

**Висновки.** Таким чином, норми міжнародного гуманітарного права та норми національного права, які регулюють питання застосування сили у випадках пов'язаних із захистом національної безпеки та громадського порядку потребують подальшого вдосконалення та уточнення, адже в сучасних умовах, виникають певні труднощі стосовно кваліфікації тих чи інших діянь, що значно впливають на наслідки конфліктів. З огляду на це, доцільним вважається продовження дослідження у напрямку формалізації конкретних ознак, критеріїв та підстав для розмежування конфліктів та інших конфліктних ситуацій.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН від 24.10.1970 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_569](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_569)

2. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I),

від 8 червня 1977 року / ООН; Протокол, Міжнародний документ, Правила. — Зібрання чинних міжнародних договорів України. — 1990. — №1.

3. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року [Електронний ресурс] / ООН; Протокол, Міжнародний документ. — Режим доступу до ресурсу: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_200](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_200)

4. Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі ООН від 01.08.1975 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_055](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_055)

5. Конвенція про захист цивільного населення під час війни / ООН; Конвенція, Проект, Угода. — Офіційний вісник України. — 2013. — № 27.

6. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс] / Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25-26. — ст. 131. — Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1390037967860322>

7. Перегуда Є.В. Політологія: навчальний посібник / Є.В. Перегуда, В.Ф. Панібудьласка, В.Л. Семко, Н.І. Рижко, С.Д. Місержи, В.Л. Стеценко, В.Л. Згурська, В.П. Третяк. — К.: КНУБА, 2011. — 216 с.

8. Применение силы в ситуации насилия [Електронний ресурс] / Брошюра Международного Комитета Красного Креста. — Режим доступу до ресурсу: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/publication/publication-violence-021208.htm>

9. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду ООН від 26.06.1945 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_010)

10. Стрельцов Є.Л. До питання про сутність та види міжнародних конфліктів / Євген Львович Стрельцов // Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»: Зб. наук. пр. — К. : НАУ, 2014. — № 4 (33) — С. 133-137.

11. Эндрю Дж. Карсуэлл Классификация конфликта: дилемма, стоящая перед военнослужащим [Електронний ресурс] / Международный журнал Красного Креста. — Режим доступу до ресурсу: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/article/review/review-873-p143.htm>

*Кузьмин Э.Э.*

**Касательно критериев определения вооруженных конфликтов: их значение для квалификации и типологии конфликтных ситуаций.**

*Аннотация.* Эволюции конфликтов, их постепенные осложнения и трансформации в современных условиях приводят к появлению новых видов конфликтов, что в свою очередь, ставит перед исследователями ряд острых вопросов, требующих детального исследования. Именно поэтому, статья посвящена научному поиску четких, формализованных критериев определения вооруженных конфликтов. Проанализировано значение, влияние и роль критериев в квалификации и типологизации конфликтных ситуаций. В статье делается попытка постановки проблемы относительно разграничения внутренних конфликтов немеждународного характера и других ситуаций насилия.

*Ключевые слова:* право вооруженных конфликтов, международное гуманитарное право, вооруженный конфликт, вооруженный конфликт международного характера, вооруженный конфликт немеждународного характера.

*Kuzmin E.E.*

**To the criteria of the definition of armed conflicts: their meaning in the qualification and typology of conflict situations.**

*Summary.* Despite the fundamental and well-known principle of peaceful coexistence of states, which is reflected in many international legal acts, current realities, unfortunately, indicate a return to resolution of contradictions and disputes by the means of force or use of force to the practice of international relations.

Evolutions of the conflicts, their complications and transformations in modern conditions lead to the emergence of new types of conflicts, which poses a number of researchers' sensitive issues that required to be precisely researched.

That is why, the scientific research of clear, formal criteria of the determination of armed conflicts are extremely important nowadays. The meaning of criteria, their impact and role in the qualification and typology of conflicts are the key issues, which have to be considered in the very beginning of every conflict. These notions have a significant influence in the process of the minimization of destructive consequences of conflicts.

The author has made an attempt to establish the problem regarding the differentiation of internal conflicts of non-international character and other situations of violence.

*Keywords:* law of armed conflict, international humanitarian law, armed conflict, armed conflict of international character, armed conflict of non-international character.



УДК 341.176(4)

О.В. ШЕВЧЕНКО-БІТЕНСЬКА,  
*здобувачка кафедри права  
Європейського Союзу та порівняльного правознавства  
Національний університет «Одеська юридична академія»*

## СТАНДАРТИ РАДИ ЄВРОПИ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ДІТЕЙ ВІД НАСИЛЬСТВА

**Анотація.** У статті надається визначення та систематизуються стандарти Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства. Авторкою проаналізовано наукові думки щодо дефініції «правові стандарти Ради Європи»; виділені стандарти у сфері захисту дітей від насильства, які містяться в джерелах договірного, інституційного права Ради Європи та прецедентного права Європейського суду з прав людини. Класифіковано конвенції Ради Європи щодо захисту дітей від насильства.

**Ключові слова:** Рада Європи, міжнародно-правові стандарти, договори Ради Європи, Рекомендації Комітету Міністрів, Резолюції Парламентської Асамблеї, захист дітей від насильства.

**Постановка проблеми.** Визнаним регіональним форумом з прав людини в Європі є регіональна міжурядова організація — Рада Європи. Традиційно у міжнародно-правових дослідженнях щодо позначення групи міжнародних норм і правил, які регулюють певну сферу правовідносин, застосовується термін «стандарти».

Дослідженню міжнародно-правових стандартів у сфері захисту прав людини присвячено велику кількість досліджень вітчизняних та зарубіжних авторів. Особливий внесок у дослідження міжнародно-правових стандартів у сфері захисту прав людини, зокрема стандартів Ради Європи, внесений такими українськими вченими, як М.М. Антонович, Т.О. Анцупова, В.Г. Буткевич, Л.А. Луць, В.Е. Мармазов, О.О. Мережко, І.С. Піляєв, П.М. Рабинович, А.Л. Федорова, С.В. Шевчук та іншими. Окремо слід

виділити дисертаційне дослідження російської авторки З.Б. Демічевої «Правові стандарти Ради Європи» (2006 р.).

Дослідженням міжнародних стандартів захисту прав дитини та їх імплементації до законодавства України присвятили свої праці такі вітчизняні і зарубіжні науковці, як М. Балцерек, О.І. Вінгловська, О.М. Гончаренко, К.Є. Демиденко, В.Н. Денисов, Ю.М. Колосов, П.М. Рабинович, І.І. Лукашук, С.В. Червоненко та інші.

Рада Європи значну частину своєї діяльності спрямовує на підтримку, розвиток і захист прав дитини. В Раді Європи одночасно діють три програми: «Будуємо Європу для дітей і разом з дітьми», «Захист дітей від сексуальної експлуатації та наруги сексуального характеру», «Правосуддя орієнтовано на інтереси дітей». Захист дітей від насильства є одним з актуальних та

активних напрямів діяльності Ради Європи. Однак, нажаль, стандарти, розроблені у цій сфері не ставали предметом системного аналізу у вітчизняних міжнародно-правових дослідженнях.

**Метою** статті є визначення та систематизація стандартів Ради Європи у сфері захисту дітей від насильства.

**Виклад основного матеріалу.** По-перше, необхідно визначитись що розуміти під «стандартами Ради Європи».

Сучасні українські юридичні словники не дають тлумачення терміну «стандарти Ради Європи», зупиняючись лише на терміні «стандарт». Так, Великий юридичний словник представляє тільки одне значення даного поняття: «Стандарт — нормативно-технічний документ, що встановлює комплекс норм, правил, вимог до об'єкта стандартизації» [1, с. 225].

Термін «стандарт», як відомо, походить від англійського «standart». Сучасний словник іноземних слів містить таке значення терміну «standart»:

1) зразок, еталон, модель, прийняті за початкові, для порівняння з ними інших подібних об'єктів; золотий с. — Система грошового обігу, при якій в якості міри вартості і повноцінних засобів обігу функціонує золото і існує вільний розмін банкнот на золото;

2) нормативно-технічний документ, що встановлює одиниці величин, терміни та їх визначення, вимоги до продукції та виробничих процесів, вимоги, що забезпечують безпеку людей і збереження матеріальних цінностей і т.д.;

3) щось шаблонне, трафаретне, що не містить в собі нічого оригінального, творчого».

Там само надається визначення терміна «стандартизація», як встановлення в державному масштабі, а також

у рамках міжнародних організацій єдиних норм і вимог, що пред'являються до сировини, напівфабрикатів, матеріалів, виробничих процесів, готовим виробам, приладам тощо [2, с. 473].

Юридичний енциклопедичний словник пропонує таке значення: «Стандарт (від англ. Standart) — зразок, еталон, модель, прийняті за початкові, для порівняння з ними інших подібних об'єктів» [3, с. 750].

Поняття «правові стандарти Ради Європи» — термін, що має прикладне походження, позначає міжнародно-правові норми та правила, що містяться в актах Ради Європи, і відображає основні досягнення європейських держав у різних сферах. Юридична дефініція поняття «правові стандарти Ради Європи» у договорах Ради Європи відсутня. Вперше на пострадянському просторі, було запропоноване визначення правових стандартів Ради Європи російською дослідницею З.Б. Демічевою «як комплексу європейських договірних норм, які безпосередньо стосуються реалізації принципів і цілей організації та порушення яких, як і інших міжнародно-правових норм, передбачає міжнародно-правову відповідальність, характер якої визначається самими учасниками тієї чи іншої конвенції, укладеної в рамках Ради Європи» [4].

Надалі З.Б. Демічева розвиває свою думку наступним чином: «такий специфічний термін як «правові стандарти», як правило, використовується стосовно права Ради Європи. Можна говорити про формування міжнародно-правового звичаю використовувати цей термін стосовно міжнародно-правових норм, що містяться у договорах Ради Європи. Так склалося історично, і це є відмінною ознакою і особливістю даної європейської організації; джерелами правових стандартів Ради Європи є

договори Ради Європи, у разі приєднання до яких держави-члени беруть на себе міжнародні зобов'язання» [4]. Тобто З.Б. Демічева під «стандартами Ради Європи» розуміє лише договірні норми.

Напевно слід підкреслити, що під договорами Ради Європи слід розуміти конвенції, хартії, угоди та кодекси, тобто «договори» є збірним поняттям.

У результаті цілеспрямованої діяльності органів Ради Європи, а також консолідованих зусиль держав-членів, під егідою Ради Європи була створена європейська система захисту прав людини. Ця система, на сьогоднішній день, зокрема, включає 214 міжнародних договорів [5]. У цих документах закріплені загальноєвропейські стандарти захисту прав людини, під якими розуміються юридичні норми, що стосуються всіх загальноєвропейських прав і свобод людини, а також механізмів їх гарантування. Визнання і дотримання цих стандартів, зміст яких постійно розширюється і поглиблюється, стали критерієм визначення верховенства права і рівня розвитку демократії в окремих європейських державах.

Із 214 діючих договорів Ради Європи можна виділити такі, що не маючи за основну мету захист прав дитини, на практиці часто використовуються з цією метою. Це, зокрема:

— Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, 1950 р. (надалі — Конвенція);

— Європейська соціальна хартія, 1961 р. та Європейська соціальна хартія (переглянута), 1996 р.;

— Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних, 1981 р. та Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних

стосовно органів нагляду та трансграничних потоків даних, 2001 р.;

— Європейська конвенція про запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність поводженню чи покаранню, 1987 р.;

— Конвенція про кіберзлочинність, 2001 р.;

— Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми, 2005 р.

Між тим, державами — членами Ради Європи прийнято й групу конвенцій, які безпосередньо присвячені захисту прав дітей (спеціальні конвенції). Це, зокрема:

— Європейська конвенція про усиновлення дітей, 1967 р. та Європейська конвенція про усиновлення дітей (переглянута), 2008 р.;

— Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом, 1975 р.;

— Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми, 1980 р.;

— Європейська конвенція про здійснення прав дітей, 1996 р.;

— Конвенція про особисті контакти з дітьми, 2003 р.;

— Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, 2007 р.

Незважаючи на розробку вузькоспеціальних конвенцій щодо захисту прав дітей, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, 1950 р. має високу ефективність у сфері захисту прав дитини.

Це стало можливим завдяки еволюційному принципу тлумачення Конвенції. Європейським судом з прав людини питання меж тлумачення Конвенції не вирішене. Вірніше він вирішується у кожному конкретному справі, у відповідності з умовами сучасного життя

на підставі еволюційного принципу тлумачення Конвенції. «Винятки становлять випадки, коли зміст тлумачиться Судом норми Конвенції було чітко визначено державами в момент підписання Конвенції» [6, с. 80]. Таким чином, став можливим юрисдикційний механізм захисту прав дитини за допомогою Європейського суду з прав людини.

Очевидно, що всі «спеціальні» конвенції, окрім Європейської конвенції про здійснення прав дітей, спрямовані на захист прав, що стосуються якогось певного аспекту життя дитини.

Право Ради Європи у сфері захисту прав дітей базується на чотирьох основних положеннях: захист дитинства, запобігання насильства, покарання винуватого у насильстві та врахування думки дитини. Європейська конвенція про здійснення прав дітей передбачає конкретні заходи, що дозволяють дітям досягати їх реалізації. Вона узаконює необхідність донести до дітей інформацію про опіку, житло, права батьків спілкуватися з дитиною, питання всиновлення та захисту від жорстокого чи принизливого ставлення [7].

Існує досить велика розбіжність щодо того як тлумачити нормативний зміст стандартів, так і їх джерел. Незважаючи на те, що більшість дослідників трактують це поняття як комплекс юридично обов'язкових міжнародно-правових норм, хотілося б ще раз підкреслити досить велику різноманітність думок у вітчизняній правовій доктрині щодо змісту та джерел терміну «стандарты Ради Європи».

Як міжнародна міждержавна організація, Рада Європи є суб'єктом міжнародного права, бере участь у міждержавних відносинах, в межах своїх статутних повноважень, має договірну компетенцію. Праву Ради Європи притаманна нормативність. Норми

права Ради Європи являють собою певні стандарти поведінки, які створюються його суб'єктами — державами — членами Ради Європи на основі їх волевиявлення і визнаються ними як юридично обов'язкові. Отже, норми, що містяться у договорах Ради Європи, є договірними і партикулярними.

Вступ держав до Ради Європи та приєднання до чисельних стандартів Ради Європи вимагає створення мобільних механізмів їх імплементації до національних правових систем. Згідно зі статтею 27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів, держава не може посилається на своє національне право (включаючи конституційне) у виправданні невиконання умов договору [8]. Як видається, без необхідних дій кожної держави — члена Ради Європи в рамках внутрішньодержавної правової системи, європейська система права не буде ефективною.

Саме це підкреслював свого часу Р.А. Мюллерсон, вказуючи, що «міжнародне право в цілому, здійснюється за сприяння національного права» [9, с. 25]. Таке сприяння виражається в національно-правовій імплементації, яка є способом реалізації норм міжнародного права.

Практика держав-членів Ради Європи з трансформації правових стандартів Ради Європи не однакова. Відмінності значною мірою відображають положення і традиції національного права, що стосуються його компетенції укладати міжнародні договори, а також визначати форми взаємозв'язку з міжнародним правом [10, с. 986].

Статутні органи Ради Європи відповідно до своєї компетенції також приймають в тій чи іншій формі рішення. Рекомендації та Резолюції Комітету Міністрів та Резолюції Парламентської Асамблеї адресуються

національним урядам та парламентам держав-членів, відповідно. Не зважаючи на те, що відповідно до Статуту Ради Європи Резолюції та Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи при усій своїй значимості не носять юридично обов'язкового характеру і не мають прямих правових наслідків для держав-членів, а Парламентська Асамблея Ради Європи відповідно до ст. 22 Статуту Ради Європи є дорадчим органом, і її рішення носять рекомендаційний характер [11, с. 17], на нашу думку, можна говорити про те, що ці статутні органи також утворюють правові стандарти Ради Європи.

Наприклад, Рада Європи розробила ряд загальних принципів, які лежать в основі концепції позитивного батьківства. Базовим документом у роботі Ради Європи в цій сфері є Рекомендація (2006)19 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи про політику на підтримку позитивного виховання дітей батьками, прийнята 13 грудня 2006 на 983-му засіданні постійних представників міністрів [12]. Рекомендація містить низку принципів позитивного батьківства, які складають певний стандарт Ради Європи. Іншим прикладом може бути Рекомендація Комітету Міністрів (2009)10 [13], якою були закріплені Керівні принципи політики Ради Європи щодо комплексних національних стратегій із захисту дітей від насильства. У Рекомендації (91)9 Комітету Міністрів Ради Європи «Про невідкладні заходи у справах сім'ї» висловлені принципи, що адресуються державам-членам і встановлюють дії, які необхідно прийняти для імплементації цих принципів і забезпечення заходів щодо захисту дітей та інших осіб, які потребують особливого захисту і допомоги та інтересам яких загрожує серйозна небез-

пека. Принцип 2 Рекомендації (91)9 вказує на те, що у надзвичайно термінових випадках суди або уповноважені органи мають бути готові вживати негайні дії [14].

В якості прикладів також можна навести Рекомендації Комітету Міністрів: (2009) 5 «Про заходи із захисту дітей від шкідливого контенту і поведінки та із заохочення їх активної участі в новому інформаційно-комунікаційному середовищі»; (2008) 11 «Про європейські правила стосовно неповнолітніх правопорушників, щодо яких вживаються санкції або заходи»; (2006) 12 «Про надання дітям прав у новому інформаційно-комунікаційному середовищі»; (2006) 5 «Про План дій Ради Європи на 2006-2015 рр. зі сприяння правам і повноцінній участі інвалідів у житті суспільства: покращення якості життя інвалідів у Європі»; (2005) 5 «Про права дітей, що мешкають у спеціалізованих дитячих закладах»; (2001) 16 «Про захист дітей від сексуальної експлуатації».

У свою чергу Парламентська Асамблея Ради Європи також розробила низку рекомендацій парламентам держав — членів Ради Європи: Рекомендацію 1854 (2009) «Про доступ інвалідів до прав та їх повноцінну та активну участь у житті суспільства»; Рекомендацію 1828 (2008) «Про зникнення новонароджених з метою їх незаконного всиновлення в Європі»; Рекомендацію 1778 (2007) «Про дітей-жертв: ліквідацію всіх форм насильства, експлуатації та зловживань»; Рекомендацію 1666 (2004) «Про загальноєвропейську заборону на тілесні покарання дітей».

**Висновки.** Відповідь на питання — «чи є закріплені у наведених рекомендаціях та резолюціях Ради Європи правила — стандартами?» залежить лише від позиції представників міжнародно-

правової доктрини, чи стають ці правила стандартами з моменту їх закріплення у тому чи іншому міжнародному акті, чи вони вважаються стандартами лише тоді, коли здебільшого вже імplementовані до національно-правових систем держав — членів Ради Європи. На наше переконання, стандартами Ради Європи у сфері захисту прав дітей від насильства є сукупність матеріальних та процесуальних норм та правил, які містяться в джерелах договірної, інституційного права Ради Європи та

прецедентного права Європейського суду з прав людини та спрямовані на захист дітей від насильства.

Вважаємо, що ступінь імplementації того або іншого стандарту Ради Європи до національної правової системи свідчить лише на користь ефективності механізмів цієї імplementації, але стандарт існує і вважається таким з моменту його закріплення у певному договірному або інституційному акті, або рішенні Європейського суду з прав людини.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ИНФРА-М, 2004. — 790 с.
2. Современный словарь иностранных слов. — М.: Рус. яз., 1992. — 740 с.
3. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. Изд. 5-е. Дополненное и переработанное. / Под ред. М.Ю. Тихомирова. — М., 2001. — 925 с.
4. Демичева З.Б. Правовые стандарты Совета Европы: автореферат дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / З.Б. Демичева. — М., 2006. — С. 25
5. Совет Европы. Бюро договоров [Електронний ресурс]. — Режим доступу до документу: <http://www.conventions.coe.int/?lg=ru>
6. Дамирли М.А., Анцупова Т.А. Право Совета Европы: схемы, таблицы, определения и комментарии. Учебное пособие. — Одесса: Феникс, 2007. — 284 с.
7. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р. // Офіційний вісник України. — 2007. — № 91. — С. 86-91.
8. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. [Електронний ресурс]. — Режим доступу до документу: [http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/995\\_118](http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/995_118)
9. Мюллерсон Р.А. Соотношение международного и национального права. / Р.А. Мюллерсон. — М. : Международные отношения, 1982. — 136 с.
10. Shaw M. International Law / M. Shaw. — Cambridge: Cambridge University Press, 2003. — 1542 p.
11. Статут Ради Європи // Збірка договорів Ради Європи : укр. версія. — К. : Парламент. вид-во, 2000. — С. 11-24.
12. Рекомендация Rec(2006)19 Комитета Министров государствам-членам о политике в поддержку позитивного воспитания детей родителями (Принята Комитетом Министров 13 декабря 2006 года на 983-м заседании постоянных представителей министров). [Електронний ресурс]. — Режим доступу до документу: <http://www.sirotsstvo.ru/coe/index1.shtml>
13. Комплексна стратегія проти насильства. Керівні принципи політики Ради Європи щодо комплексних національних стратегій із захисту дітей від насильства. [Електронний ресурс]. — Режим доступу до документу: [http://www.coe.int/t/dg3/children/News/Guidelines/Recommendation%20CM%20protection%20of%20children%20\\_UKR\\_BD.pdf](http://www.coe.int/t/dg3/children/News/Guidelines/Recommendation%20CM%20protection%20of%20children%20_UKR_BD.pdf)
14. Recommendation No. R(91)9 of the Committee of Ministers to Member States on Emergency Measures in Family Matters. [Електронний ресурс]. — Режим доступу до документу: <http://www.coe.int/document-library>

*Шевченко-Битенская Е.В.*

**Стандарты Совета Европы в сфере защиты детей от насилия.**

**Аннотация.** В статье дается определение и систематизируются стандарты Совета Европы в сфере защиты детей от насилия. Автором проанализированы научные мнения относительно дефиниции «правовые стандарты Совета Европы»; выделены стандарты в сфере защиты детей от насилия, содержащиеся в источниках договорного, институционального права Совета Европы и прецедентного права Европейского суда по правам человека. Классифицированы конвенции Совета Европы по защите детей от насилия.

**Ключевые слова:** Совет Европы, международно-правовые стандарты, договоры Совета Европы, Рекомендации Комитета Министров, Резолюции Парламентской Ассамблеи, защита детей от насилия.

*Shevchenko-Bitenskaya E.V.*

**The Council of Europe standards for the protection of children against violence.**

**Summary.** The article defined and systematized the Council of Europe standards in the field of protection of children against violence. The author analyzes the scientific opinions on the definition of “legal standards of the Council of Europe”; highlighted standards for the protection of children against violence contained in the treaty law, institutional law of the Council of Europe and the case law of the European Court of Human Rights. It was classified the Council of Europe conventions for the protection of children against violence.

The concept of “legal standards of the Council of Europe” — a term that has practical origins indicates international legal norms and rules contained in the Council of Europe documents, and reflects the main achievements of European countries in various fields.

As a result, of purposeful activities of the Council of Europe, as well as consolidated efforts of the Member States, under the auspices of the Council of Europe was set up the European system of human rights protection. This system, to date, in particular, includes 214 international treaties.

In opinion of the author, the Council of Europe standards for the protection of children against violence is a collection of material and procedural norms and rules contained in the treaty law, institutional law of the Council of Europe and the case law of the European Court of Human Rights and aimed at protecting children against violence.

**Keywords:** The Council of Europe, international legal standards, the Council of Europe treaties, Recommendations of the Committee of Ministers, Resolutions of the Parliamentary Assembly, protection of children against violence.



*Фундаментальна наукова праця,  
яка всебічно висвітлює становлення  
національної правової доктрини  
на різних етапах розвитку  
української державності та перспективи  
її подальшого вдосконалення*

## **РЕЦЕНЗІЯ**

на монографію «Правова доктрина України (у 5 томах)», підготовлену та видану колективом авторів під егідою Національної академії правових наук України

Рецензована робота за своїм характером є фундаментальним п'ятитомним виданням, яке присвячене дослідженню наукових поглядів щодо філософсько-правових, методологічних та наукознавчих засад правознавства, доктринальних вимірів верховенства права, прав людини і правової системи, право-доктринальних концепцій сучасної української державності та історико-правових доктрин.

Авторами досліджено історико-теоретичні та методологічні проблеми формування та розвитку правової доктрини України, проблем удосконалення її конституційних засад, змісту адміністративного, фінансового, міжнародно-правового, інформаційного, цивільного, сімейного, житлового, трудового, міжнародного приватного права, ґрунтовний аналіз актуальних питань розвитку господарського, аграрного, земельного, екологічного права України. Визначено найбільш гострі проблеми сучасного кримінального права, кримінології, кримінального процесу, судового, кримінально-виконавчого права та криміналістики.

Наукова новизна видання зумовлюється тим, що з урахуванням

досягнень світової теоретико-правової думки, досліджується національна правова доктрина України, як певний вид юридичного дослідження, яке застосовує особливий метод, що полягає в систематичному, аналітико-оціночному поясненні істотного змісту права, детально аналізуються особливості, проблеми та суперечності окремих галузей вітчизняного права, визначаються перспективи та основні напрямки подальшого розвитку правової доктрини України.

За своєю структурою робота являє собою п'ятитомне видання, кожен з яких складається з розділів та підрозділів.

Перший том — «Загальнотеоретична та історична юриспруденція», підготовлено колективом авторів за загальною редакцією О.В. Петришина — присвячений дослідженню філософсько-правового та юснатуралістичного підходів у правовій доктрині сучасної України, проблемі соціалізації права та соціологізації юриспруденції, методології порівняльних досліджень в Україні, розвитку доктрини право розуміння та розвитку прав людини в Україні, доктринальних питань прав



людини та принципів права, доктрині правового порядку в Україні та інші.

Другий том — «Публічно-правова доктрина України», за загальною редакцією Ю.П. Битяка, присвячений аналізу тенденцій розвитку конституційного, адміністративного, фінансового, міжнародного, інформаційного регулювання на сучасному етапі розвитку правової системи України. Окрему увагу приділено характеристиці стану та динаміки розвитку українського законодавства. У виданні здійснені змістовні порівняльно-правові галузеві дослідження відповідних проблем, які відображають сучасні євроінтеграційні процеси в Україні.

У третьому томі під назвою «Доктрина приватного права України» — колектив авторів за загальною редакцією Н.С. Кузнецової приділили особливу увагу доктрині цивільного, сімейного, трудового, міжнародного приватного та цивільного процесуального права. Окрім цього, досліджується розвиток доктрини приватного права, її історичні етапи, основні наукові школи цивільного (приватного) права, а також перспективні напрями її подальшого розвитку.

В четвертому томі «Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права» підготовленого колективом авторів за загальною редакцією Ю.С. Шемшученка розглянуто генезу теоретичних досліджень еколого-правових проблем у ХХ ст., досліджено загальні проблеми науки господарського права, доктринальні проблеми сучасного аграрного права, становлення та розвиток доктрини земельного права України в ХХ—ХХІ ст. Значну увагу приділено становленню та основним тенденціям розвитку доктрини космічного права в Україні.

П'ятий том — «Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та

шляхи розвитку» підготовлений колективом авторів за загальною редакцією В.Я. Тація, В.І. Борисова присвячений дослідженню стану, проблемам та визначенню шляхів розвитку в Україні наук кримінально-правового циклу. Розглянуто загальнотеоретичні, методологічні та найбільш актуальні прикладні питання наук кримінально-правового циклу, їх предмет та методи регулювання, тенденції та особливості розвитку. Проведено аналіз сучасної державної політики у сфері боротьби зі злочинністю та основних напрямів реформування правової системи України у цій сфері. Так, *перший напрям* стосується питання кримінального права визначенню його місця у системі боротьби зі злочинністю. Значну увагу приділено дослідженню теоретичних проблем вчення про злочин, про кримінальну відповідальність, а також особливості окремих видів злочинів (у сфері господарської діяльності, безпеки руху, тощо). *Другий напрям* розкриває концептуальні засади розвитку кримінологічної науки в Україні, сучасним викликом злочинності в умовах інформаційного суспільства, визначення ролі та місця кримінологічної доктрини в кримінальному праві. *Третій напрям* досліджень складають кримінально-процесуальні питання боротьби зі злочинністю в світлі прийняття нового кримінального процесуального кодексу України. В цьому напрямку приділено певну увагу принципам, що стосуються правового статусу окремих суб'єктів кримінального провадження з позиції захисту та охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Окрім цього, значну увагу приділено дослідженню та роз'ясненню сутності запропонованих нововведень та аналізу їх теоретичного обґрунту-

вання. *Четвертий напрям* присвячений дослідженню концептуальних положень, наукових позицій щодо судової реформи в Україні, а також практичних шляхів її реалізації на основі визнаних міжнародних стандартів. *У п'ятому напрямку* приділено певну увагу науковій доктрині кримінально-виконавчого права України. Особливу увагу приділено питанню концепції кримінальних покарань з урахуванням соціального призначення, соціально-економічних проблем та відповідних умов. *Шостий напрям* присвячений дослідженню актуальних проблем сучасної криміналістики в системі протидії злочинності. Значну увагу приділено питанням та проблемам становлення і розвитку криміналістичних знань, криміналістичної техніки, а також проблемам формування та реалізації окремих криміналістичних методик. Основну увагу приділено дослідженню пізнавальної та прогностичної функцій криміналістики, сучасним проблемам криміналістичної тактики. В *сьомому напрямку* викладено теоретико-методичні засади судової експертизи. Особливу увагу автори приділили проблемам інтеграції спеціальних знань, формуванню системи принципів та розробці понятійного

апарату судово-експертної діяльності. *Восьмий напрям* розкриває сучасні тенденції юридичної психології, зв'язок юридичної психології з іншими науками, психологічні основи доказування. Приділено певну увагу психології слідчої та судової діяльності та проблемам і перспективам розвитку психологічної експертизи. Окрім цього, проведено ґрунтовне дослідження психологічної структури злочину, надано соціально-психологічну характеристику особи злочинця та розроблено психологічні основи ре соціалізації засуджених.

Викладені в роботі положення є результатом проведення фундаментальних наукових досліджень, які пов'язані з удосконаленням понятійного апарату, аналізом сутності правових явищ та процесів, а також закономірностей розвитку юридичної практики. Запропоноване наукове видання має теоретичне й практичне значення та призначене для науковців, викладачів, аспірантів, студентів та практичних працівників.

*Декан юридичного факультету  
Херсонського державного університету  
доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України  
В.М. Стратонов*

## ВАЖЛИВИЙ КРОК У НАПРЯМКУ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Карлов університет у Празі (Чехія) видав монографію докт. юрид. наук, доктора теології, професора, члена-кореспондента Національної академії Правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України Є.Л. Стрельцова «Релігійні традиції у світській державі». В монографії на основі комплексного теоретичного аналізу досліджено ряд важливих положень, які визначають положення релігійної сфери та її складових у світській державі, що дає змогу значно збільшити обсяг наукових знань з цієї проблематики, зробити теоретичні узагальнення та запропонувати новий погляд на складну філософсько-правову проблеми соціалізації релігії.

Свої міркування з цього приводу виказав Президент Національної академії Правових наук України академік В.Я. Тацій

Передмову до цієї монографії написав декан гуситського богословського факультету Карлова університету у Празі доктор богослов'я, професор Ян Благослав Лашек.

Рецензію на цю монографію підготував завідуючий кафедрою загально-правових дисциплін та міжнародного права Одеського національного університету імені І.І. Мечникова доктор філософських наук, кандидат юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України В.П. Плавич.

### ПРЕЗИДЕНТ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ РЕКТОР НАЦІОНАЛЬНОГО ЮРИДИЧНОГО УНІВЕРСИТЕТУ імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО

#### ТАЦІЙ ВАСИЛЬ ЯКОВИЧ

61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77  
тел. (057) 704-11-20, факс (057) 704-11-71  
E-mail: kancel@nula.edu.ua

Вченому секретарю  
Південного регіонального центру  
Національної академії правових  
наук України  
Члену-кореспонденту НАПрН України  
Професору Стрельцову Є.Л.

#### Шановний Свгене Львовичу!

Прийміть щирю вдячність за надіслані на мою адресу книги «Релігійні традиції у світській державі» та «Роздуми про сучасні правові реалії». З інтересом ознайомився з ними.

Бажаю усіх земних гараздів, подальшої плідної праці та нових творчих успіхів.

З повагою

  
В.Я. Тацій

## ПЕРЕДМОВА

Книга проф. Є. Стрельцова «Релігійні традиції у світській державі», яку отримує у свої руки читач, є важливою подією, особливо в Україні, де релігійна ситуація є дуже складною.

Ми повинні усвідомлювати, що свобода віросповідання є складовою системи захисту основних прав та свобод людини, а не чимось винятково особливим. Основні підручники зазвичай надають їй видатну роль «яка відіграла виключну роль в історії у формуванні концепції та захисту прав людини», оскільки вона дуже тісно пов'язана з іншими правами і свободами<sup>1</sup>. Релігійна свобода ділиться на *forum externum* і *forum internum*. Внутрішня свобода є необмеженою, але інший вид свободи, що є зовнішнім виразом, пов'язаний з регулюванням відносин між державою та церквами і релігійними організаціями. Саме таким чином в Європі утворилися різні конфесійно-правові моделі.

Україна має особливу історію, яка багато у чому відрізняється від розвитку ідеї релігійної свободи в інших країнах Європи. Європейська ідея постраждала під впливом радикальної секуляризації після Французької революції. Ставлення до релігії вперше було виражено в Декларації прав людини і громадянина 1789 року. На протязі XIX століття відбувається зростання релігійної терпимості та гарантується захист меншин, однак стандарти всезагального захисту релігійної свободи з'являються лише після Другої світової війни.

Професор Є. Стрельцов написав свою обширну роботу для того, щоб показати специфіку України та поставити питання, в якій мірі загальні правові, моральні та філософські принципи, що належать до релігійної свободи, застосовуються в чинному законодавстві України. Для цього він повинен знову визначити для своїх читачів основні релігійні поняття, ознайомити їх з функціями релігії і показати, як розуміється християнство у минулому та сьогодні. У своїй монографії автор не приховує, що найближчим йому є православний погляд. Це важливо, тому що православної літератури на цю тему дуже мало. Є лише закони і коментарі до них. Однак нові детальні праці з державно-конфесійного права відсутні, і це, умовно кажучи, добре, бо ця тема залишається відкритою. Україна впродовж багатьох століть вважалася територією, за церковну юрисдикцію котрої бореться Рим та Візантія. У цьому контексті, я хотів би відзначити книгу Едварда Вінтера «Візантія та Рим в боротьбі за Україну», яка описує цю історичну боротьбу до тридцятих років минулого століття<sup>2</sup>. Ця праця, написана німецькою мовою, через деякий час була видана українською мовою в Празі (1944). Рим і Візантія — це дві історичні концепції, що визначили розвиток в області права. Окремі регіони України були частиною різних державних утворень, які мали вплив на вибір віросповідання його жителів. Але в жодному випадку, мова

<sup>1</sup> Daniel Spratek: *Evropská ochrana náboženské svobody*, ed. Deus et Gentes, sv. 11, L. Marek, Brno, str. 179.

<sup>2</sup> Вінтер Е. *Візантія та Рим у боротьбі за Україну 955—1939*. — Прага, 1944.

йде не тільки про минуле. Для різних форм християнської віри, з якими ми зустрічаємося сьогодні в Україні, вони починаються саме в цьому минулому. Крім православ'я, разом з його народною вірою, в основному це вплив католицизму, котрий черпається далеко не тільки з історичних уній православних з Римом. Але і незважаючи на жорстокі переслідування, яким була піддана в ХХ столітті, Греко-католицька церква східного обряду живе в даний час в Україні, як класичний сучасний римський католицизм. Автор книги, яка є перед вами, добре знає про ці факти. Історичні зв'язки та надбання, які формувалися протягом багатьох століть, були в ХХ столітті розірвані та втрачені. Коли Україна стала частиною Радянської Росії, на території України починає діяти Декрет про відділення держави від церкви, який означав до кінця 80-х років минулого століття абсолютне підпорядкування державі всіх церков і релігійних товариств. Після Другої світової війни, кордони СРСР розширилися на захід, що у державно-церковних відносинах передбачало розширення цього декрету і нові території, знищення греко-католицької церкви (1946) і значне обмеження діяльності або навіть ліквідація церков та інших релігійних організацій. Незважаючи на ці жахливі події, що не йдуть ні в яке порівняння з подіями в інших країнах Європи, релігійне життя в Україні змогло знайти у собі сили для відродження. З точки зору різних конфесій плюралістичне суспільство в сучасній Україні не є ідеальним і окремі церкви шукають модус співіснування. Ситуація змінилася, такого ніколи не було раніше — сучасна держава, яка, безсумнівно, прямує до Європи, дає кожному простір, аби мати можливість співіснувати.

Автор книги дуже добре знає, що державно-конфесійне право в Україні на даний час в діалозі з рештою Європи та світом, що глобалізується. Це буде важким завданням, тому що внутрішні правила окремих церков і релігійних організацій, утворені протягом багатьох сторіч не є занадто гнучкими для необхідного розвитку. Остання велика тема, яку проф. Є. Стрельцов представляє у своїй книзі, — є захист релігійної сфери та захист релігійної свободи, а також захист секуляризованої держави від можливих релігійних претензій.

Невід'ємною частиною книги, яка призначена для широкого кола читачів — є доповнення. Словник термінів у галузі богослов'я і релігії є більш, ніж потрібний, тому що звичайний середньостатистичний і навіть освічений читач не знає цих термінів. І якщо десь і коли-небудь їх чув, то не знає їх точне значення. Не менш важливим є вибірка правових документів, пов'язаних з релігією. Це в основному документи в українському перекладі безпосередньо до оригінального тексту. Це документи Організації Об'єднаних Націй, документи Ради Європи та документи Організації з безпеки і співробітництва в Європі. Тим не менш, ця вибірка документів, може допомогти читачу, що знає про локальну ситуацію, зробити кваліфікований висновок, у який спосіб повинна діяти Україна та яким шляхом повинна йти у відносинах між державою і церквою. Ми очікуємо, що книгу будуть читати і за кордоном, тому читачі будуть мати вибірку важливих законів у себе дома і українською мовою.

Книга є цікавою завдяки своїй характеристиці, яка являє собою новий підхід до висвітлених питань. Ця праця не є богословською. Богословські праці в цій області, написані, голов-

ним чином, мовою конфесійного права, заснованого на еклезіологічних та інших критеріях окремих церков. Такі праці виправдовують або захищають внутрішні правила Церкви та її особливі відносини з зовнішнім світом, в тому числі й з іншими конфесіями. Автор ж намагається описувати події так, аби підтримати на належному рівні правильний об'єктивний погляд. Представлена праця також не належить і до сфери церковно-державного права, яке вивчає сучасний стан державно-церковних відносин в Україні та пропонує шляхи до їх генезису. Автор намагається об'єднати обидва напрями цікавою та доступною формою викладення матеріалу і звертає увагу не тільки на державну специфіку розвитку, а й на розвиток відносин між церквою і державою в різних суспільних областях, а також у різних культурних традиціях.

Здається проблема є ще і в тому, що Україна досить швидко встала на добрий шлях, оскільки прагне наблизитися до всіх діючих міжнародних норм та стандартів. Цей факт, однак, не в змозі зрозуміти окремі конфесії. Принаймні, зі сторони мені здається, що напруженість у релігійній сфері, яка не оминула Україну і після проголошення нею незалежності, яка присутня також за кордоном, де українці

проживають у великій чисельності, беруть свій початок у тому, що окремим конфесіям не вистачає терпимості, яка є взаємною в державах, де на протязі багатьох десятиліть релігійна свобода могла повною мірою розвинутися. Сучасна держава повинна захищати всі релігії, які не суперечать діючому законодавству.

Я хотів би побажати книзі, щоб знайшла у своїх читачів добре сприйняття, а головне, і особливо всім, хто зацікавлений у цій темі, натхнення не тільки до подальшого неупередженого вивчення цієї проблематики, але й до відкритих суспільних відносин. Якщо в Україні буде добре функціонувати громадянське суспільство, якщо Україна буде функціонувати як дійсно правова держава, що виросла з європейської правової та культурної спадщини, тоді і співіснування церков одна з одною, відносини між церквою, релігійними організаціями та державою будуть нормальними, культурними і відкритими. І такі відносини є передумовою для створення спільної європейської родини, яку ми зараз намагаємося побудувати.

*Професор, доктор богослов'я  
Ян Благодислав Лашек,  
декан гуситського богословського  
факультету Карлова університету  
в Празі, Чехія*

## ВДАЛА СПРОБА НАУКОВО ПОЄДНАТИ СВІТСЬКЕ ТА РЕЛІГІЙНЕ

Саме так можна охарактеризувати монографію професора Стрельцова Є.Л. «Релігійні традиції у світській державі», яка в кінці минулого року видана Карловим університетом у

Празі (Чехія)<sup>1</sup>. В ній автор намагається не тільки «заглянути» у складній світ релігії, у релігійну свідомість, релігійні почуття, релігійний культ та інш., а й спробувати з'ясувати, що сьогодні

<sup>1</sup> Стрельцов Є.Л. Релігійні традиції у світській державі. Передмова професора, доктора богослов'я Яна Благодислава Лашека ( Карлов університет, Прага, Чехія). Монографія. Видавництво Л. Марек (Брно), 2014. — 232 с.

може поєднувати ці, з одного боку, різні, а з іншого — дуже «сумісні» сфери нашого соціального життя.

Відомо, що основи національної ідеї, духовна культура, суспільна моральність, громадське середовище взагалі створюються протягом життя багатьох поколінь. Вони формуються не стільки завдяки імперативним державним заходам, скільки суто за рахунок особистого внутрішнього розуміння, душевних напружень, нічних особистих «розмов» людей «між собою». І всі такі внутрішні «джерела» тільки тоді можуть стати дійсно реальними, коли вони мають не тільки, а можливо і не стільки «розумні» складові, а тоді, коли вони, якщо можливо так сказати, «осяяні» душевними пошуками та рішеннями, в основі яких частіше за все лежать релігійні постулати. Багато в чому саме від щирості такої віри, від кількості віруючих, від досконалості самих віровчень залежить дуже і дуже багато в створенні рівня духовності суспільства, рівня патріотизму, рівня порядності населення. Це, певною мірою, може впливати і на створення так званої аури «відповідальності та порядності чиновників», без наявності якої неможливо розраховувати на еволюційний шлях суспільного розвитку. Все це дуже важливо для будь якої цивілізованої країни, а тим більш для України, яка переживає дуже складні часи в своєму намаганні стати вільною та суверенною.

Для більш швидкого та якісного досягнення цього потрібно в першу чергу, як ми розуміємо, не тільки достатньо глибоко зрозуміти основні релігійні положення та основні правові положення, як мистецтво добра і справедливості, а й спробувати зрозуміти можливості їх взаємопроникнення та взаємозалежності для досягнення державного, суспільного та особис-

того спокою. Саме такі мотиви багато в чому сформували загальний намір у професора Є.Л. Стрельцова написати книгу. Потім були додаткові, на нашу думку, не менш важливі аргументи. Це, наприклад, спроба виявити співвідношення між релігійними догмами та правовими нормами, між гріховним та злочинним та інш. При цьому він відштовхувався від відомого постулату про те, що основне завдання світського закону полягає не в тому, що оточуючий світ, який, на думку релігії, лежить у злі, перетворився в Царство Божіє, а в сприянні тому, щоб цей світ подалі не перетворився у пекло. Тому і виникає питання: а де сама межа такого впливу світського закону, які сфери та напрямки та при яких духовно-суспільних умовах стають більш податливими для нього?

Це непросте завдання не тільки у загальному науковому розумінні цієї складної богословсько-філософської проблеми. Складнощі, на нашу думку, полягають навіть у первісних спробах «вибудувати» структуру цього дослідження. Професор Є.Л. Стрельцов усі складні питання, які розглядаються в цій монографії, «поділив» на чотири основних блока, використовуючи при цьому загально відомий філософсько-дедуктивний метод пізнання. Перший розділ цієї монографії присвячений філософсько-правовій проблемі функціонування релігії. В цьому розділі розглядається: світській погляд на богослов'я; поняття, система та функції релігії; історія та сучасність християнства. У другому — розглядаються організаційно-правові проблеми регулювання функціонування релігійної сфери. В ньому досліджуються проблеми: релігії і типології держав; проблеми зовнішнього (державного) регулювання; проблеми внутрішнього (релігійного) регулювання. У третьому

розділі, присвяченому міжнародно-правовим проблемам регулювання функціонування релігійної сфери, досліджуються проблеми: міжнародного (наднаціонального) досвіду; закордонного досвіду; нового погляду на порівняльний аспект в таких дослідженнях. Четвертий розділ присвячений богословсько-правовим проблемам охорони релігійної та світської сфери. Тут аналізуються питання співвідношення гріха та злочину; відплати та покарання; богословсько-правові проблеми попередження гріховного та злочинної поведінки.

Саме такий погляд на релігію, багато в чому з філософсько-правової точки зору, спроба встановити основи її функціонування в світській державі, ті завдання, яке ставить перед нею суспільство і, мабуть, вона сама повинна ставити сама перед собою в сучасних умовах, і присвячена ця робота. Причому, і тут чітко проглядається відповідний методологічний підхід. Тобто, виділяється те, що нам вже відомо, від того, що нам бажано було б зрозуміти; далі виділяється та структурується невідоме; потім воно концентрується у певну проблему, яка потребує свого дослідження. По багатьох таких проблемах висуваються певні гіпотези, а інколи — і достатньо обґрунтовані рішення. Так, можливо сказати, що питань в цьому науковому дослідженні більше, ніж відповідей, але навіть поставити такі питання для світської особи — це теж складний крок в новітньому розумінні феномена релігії, тому що примушує по-новому подивитися на положення, які багато часу вважались традиційними та тлумачились по-іншому. В цьому теж

є реальні прояви саме ментальних розумінь авт ора.

Декан богословського факультету Карлова університету, професор, доктор богослов'я Ян Благодислав Лашек в передмові до цієї книги добре сказав, що «якщо в Україні буде добре функціонувати громадське суспільство, якщо Україна буде функціонувати як дійсно правова держава, що виросла з європейської правової та культурної спадщини, тоді і співіснування церков одна з одною, відносини між церквою, релігійними організаціями та державою будуть нормальними, культурними і відкритими». І на нашу думку, ця монографія проф. Є.Л. Стрельцова вносить значний вклад в такі процеси, які зараз нам дуже необхідні.

Безумовно, наукові звання професора Є.Л. Стрельцова як світського доктора юридичних наук з 1992 року та доктора теологічних наук з 2010 року вірогідно «спрошували» проведення такого дослідження, але ми розуміємо, що ніколи зовнішні «ознаки» будь-якої особи не замінять суто внутрішніх якостей науковця, які, безумовно, повною мірою притаманні Є.Л. Стрельцову і які в черговий раз проявились при підготовці цієї монографії. Ми поздравляємо його з виходом цього визначного наукового творіння та бажаємо нових творчих досягнень у майбутньому.

*Завідуючий кафедрою  
загальноправових дисциплін та  
міжнародного права Одеського  
національного університету  
імені І.І. Мечникова,  
доктор філософських наук,  
кандидат юридичних наук,  
професор, заслужений діяч науки  
і техніки України  
В.П. Плавич*



В535 **Вісник** Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.  
— 2015. — № 3. — 218 с.  
Укр., рос. та англ. мовами.  
ISSN 2312-6566.

УДК 340(477)(082)  
ББК 67(4Укр)я43

*Наукове видання*

**ВІСНИК**

**Південного регіонального центру  
Національної академії правових наук України**

**JOURNAL**

**of the South Regional Center of National Academy  
of Legal Sciences of Ukraine**

*Українською, російською  
та англійською мовами*

*Науковий журнал*

**№ 3, 2015**

*Відповідальний за випуск Є.Л. Стрельцов*

---

Підписано до друку 28.05.2015.  
Формат 70 × 100/16. Папір офсетний. Друк офсетний. Гарнітура «Літературна».  
Ум.-друк. арк. 17,71. Тираж 300 прим. Зам. № 1505-17. Ціна договірна.

Віддруковано у видавництві «Фенікс»  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002;  
65009, м. Одеса, вул. Зоопаркова, 25. тел. +380(48) 7777-591  
<http://law-books.od.ua/>