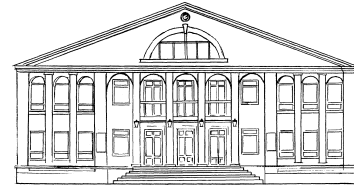


# Держава та регіони



Серія: ПРАВО  
2018 р., № 4 (62)

Науково-виробничий журнал

виходить щоквартально

Голова редакційної ради: **О. В. Покатаєва**,  
доктор юридичних наук, доктор економічних наук,  
професор

Журнал включено до переліку фахових видань  
згідно з постановою президії ВАК України  
від 06.11.2014 р. № 1279

**Головний редактор:**

**В. Г. Лукашевич**, доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України

**Редакційна колегія:**

**М. О. Сергатий**, кандидат юридичних наук, доцент  
(заступник головного редактора)  
**Ю. В. Абакумова**, доктор юридичних наук, доцент  
**С. К. Бостан**, доктор юридичних наук, професор  
**О. П. Гетьманець**, доктор юридичних наук, професор  
**В. В. Городовенко**, доктор юридичних наук, Заслужений юрист України  
**Н. О. Гуторова**, доктор юридичних наук, професор,  
академік Національної академії правових наук України,  
Заслужений юрист України  
**С. Ф. Денисов**, доктор юридичних наук, професор  
**Т. А. Денисова**, доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України  
**Д. М. Єрмоленко**, доктор юридичних наук, професор  
**А. В. Іщенко**, доктор юридичних наук, професор  
**Є. Д. Лук'янчиков**, доктор юридичних наук, професор  
**В. К. Матвійчук**, доктор юридичних наук, професор  
**В. М. Огаренко**, доктор наук з державного управління, професор  
**В. М. Пальченкова**, доктор юридичних наук, професор  
**О. П. Рябчинська**, доктор юридичних наук, професор  
**О. Ю. Синявська**, доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України  
**В. М. Стратонов**, доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України  
**П. В. Хряпінський**, доктор юридичних наук, професор  
**О. В. Макух**, доктор юридичних наук, доцент  
**О. С. Саїнчин**, доктор юридичних наук, професор  
**В. Я. Киян**, кандидат юридичних наук, доцент  
**Л. Г. Удовика**, доктор юридичних наук, кандидат філософських наук, доцент  
**О. В. Прудивус**, кандидат юридичних наук, доцент

**Іноземні члени редакційної колегії**

**Г. Ю. Бистров**, доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація)  
**Б. Єлчич**, доктор наук, професор (Хорватія)  
**О. Ю. Грачова**, доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація)  
**М. В. Сенцова**, доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація)  
**О. Хорват-Лончаріч**, доктор наук, професор (Хорватія)  
**Е. Д. Соколова**, доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація)  
**Х. Арбутіна**, доктор наук, професор (Хорватія)  
**О. А. Ялбулганов**, доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація)

**Відповідальний редактор: С. В. Белькова**

**Редактори: С. В. Старкова**

**Технічний редактор: А. С. Лаптева**

**Дизайнер обкладинки: Я. В. Зоська**

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

**Засновник:**

**Класичний приватний університет**  
Свідоцтво Державного комітету інформаційної  
політики, телебачення та радіомовлення України  
про державну реєстрацію друкованого  
засобу масової інформації  
Серія КВ № 14176-3147 ПП від 24.04.2008 р.

**Видавець:**

**Класичний приватний університет**  
Свідоцтво Державного комітету  
інформаційної політики, телебачення  
та радіомовлення України  
про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготівників  
і розповсюджувачів видавничої продукції  
Серія ДК № 3321 від 25.11.2008 р.

Журнал ухвалено до друку вченою радою  
Класичного приватного університету  
**31 жовтня 2018 р., протокол № 2**

Усі права захищені. Повний або частковий передрук  
і переклади дозволено лише за згодою автора  
і редакції. При передрукуванні обов'язкове посилання  
на видання: Держава та регіони. Серія: ПРАВО. –  
2018. – № 4 (62)

Редакція не обов'язково поділяє думку автора  
і не відповідає за фактичні помилки,  
яких він припустився.

**Адреса редакції:**

Класичний приватний університет  
69002, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70б.  
Телефон: (0612) 220-58-42, 8-067-7744481  
Телефон/факс: (0612) 63-99-73.

Здано до набору 24.10.2018.

Підписано до друку 05.11.2018.

Формат 60×84/8. Ризографія. Тираж 300 пр.

Замовлення № 34-18Ж.

Виготовлено на поліграфічній базі  
Класичного приватного університету

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

<i>О. Й. Вовк</i> ЛИТОВСЬКИЙ СТАТУТ 1588 РОКУ ЯК ПРАВОВА ПАМ'ЯТКА МІСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	4
<i>В. В. Євдокимов</i> ЕВОЛЮЦІЯ ВИБОРЧОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ ГАЛИЧИНИ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТ. ....	12
<i>S. V. Kudin</i> HUMAN RIGHTS AS THE OBJECT OF COMPARATIVE-HISTORICAL LEGAL RESEARCHES IN THE WORKS OF M. D. IVANYSHEV .....	17
<i>Л. О. Макаренко</i> ПРАВКУЛЬТУРНІСТЬ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ.....	22
<i>Г. П. Пономарьова, А. П. Андрєєва</i> ПРОЦЕС СТАНОВЛЕННЯ КРИМСЬКОТАТАРСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ: ВІД УЛУСУ ДО ХАНСТВА.....	28

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>Ю. С. Кононенко, С. В. Джолос</i> ПЕРШІ КОНСТИТУЦІЇ СВІТУ ЯК ВИДАТНІ ПАМ'ЯТКИ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ ТА ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ.....	35
---	----

### ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

<i>І. В. Бондар</i> ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	41
<i>Є. М. Ключєва, Г. О. Ткаченко</i> ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФРАНЧАЙЗИНГУ В УКРАЇНІ.....	47
<i>Т. М. Ямненко, І. Ф. Літвінова</i> СУДОВА ВІТЧИЗНЯНА ПРАКТИКА У МЕДИЧНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ І ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ.....	51

### ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

<i>В. В. Бонтлаб</i> ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИРІШЕННЯ ІНДИВІДУАЛЬНИХ ТРУДОВИХ СПОРІВ: НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ.....	58
<i>А. О. Гудзь</i> ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	65
<i>Н. С. Пузирна</i> ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ НЕПОВНОЛІТНІХ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ.....	69

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО

*І. І. Байдюк, О. М. Резнік*

ВЗАЄМОДІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ  
З ГРОМАДСЬКИМИ ФОРМУВАННЯМИ З ОХОРОНИ  
ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ І ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ..... 74

*Р. Я. Заяць*

ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СТРУКТУРНИХ  
ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ  
ЕКСПЕРТНО-КРИМІНАЛІСТИЧНИХ УСТАНОВ МВС УКРАЇНИ..... 79

*Б. Б. Мельниченко*

ПЕРЕДУМОВИ РЕФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО  
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ  
В УКРАЇНІ В ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ ..... 84

*П. С. Покатаєв*

СИСТЕМА ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ВІДНОСИН  
У СФЕРІ БЛАГОУСТРОЮ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТІВ..... 88

*М. В. Співак*

ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ВЛАДИ В УКРАЇНІ ЯК ЗАСІБ  
ПОСИЛЕННЯ ДЕМОКРАТІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ..... 94

## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

*А. В. Андрушко*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ  
КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДМІНУ ДИТИНИ..... 99

*О. В. Муравський, Н. А. Галабурда*

АНАЛІЗ НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА  
У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ В УКРАЇНІ..... 106

*С. В. Резніченко, Г. С. Резніченко*

ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ РЕФОРМУВАННЯ ВИПРАВНИХ КОЛОНІЙ,  
ПРИЗНАЧЕНИХ ДЛЯ УТРИМАННЯ ЗАСУДЖЕНИХ ЖІНОК ..... 111

## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

*А. А. Біла-Кисельова*

ПРОБЛЕМИ ІСНУВАННЯ ВЗАЄМОНЕУЗГОДЖЕНИХ НОРМ ПРАВА  
НА ПРИКЛАДІ МІЖНАРОДНОГО ПАКТУ ПРО ГРОМАДЯНСЬКІ  
І ПОЛІТИЧНІ ПРАВА ТА КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ  
І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД..... 117

## ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.15

**О. Й. Вовк**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри історії права та держави  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

### ЛИТОВСЬКИЙ СТАТУТ 1588 РОКУ ЯК ПРАВОВА ПАМ'ЯТКА МІСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

*У статті робиться аналіз пам'ятки права міського самоврядування – Статуту Великого князівства Литовського 1588 року, що був чинним законодавчим збірником в Україні з кінця XVI до середини XIX століть. Визначається його правовий вплив на розвиток міського права в українських містах зазначеного історичного періоду.*

**Ключові слова:** пам'ятка права, статут, самоврядування, українські міста, правовідносини, міщани, магістрат.

**Постановка проблеми.** Для підняття рівня благополуччя народу в низці держав пострадянського простору, включаючи Україну, протягом останнього часу поряд з іншими важливими суспільними й економічними перетвореннями проводяться системні реформи з упорядкування місцевого самоврядування, законодавчим забезпеченням яких передусім є нормативно-правові акти державного (національного) характеру, які доцільно розробляти на основі власного історико-правового досвіду в цій соціально-політичній сфері, що накопичувався протягом століть починаючи з Ренесансного періоду, коли починають ухвалюються кодифіковані збірники права, одним із котрих був друкований Статут Великого князівства Литовського (Литовський статут) 1588 р., який, безумовно, вважається одним із найдосконаліших законодавчих зводів Пізнього Середньовіччя в Європі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Сучасна актуальність вибраної теми обґрунтовується тим, що хоча останнім часом окремі питання, пов'язані зі Статутом Великого князівства Литовського 1588 р., який вміщував у собі поза все норми державного (конституційного) права, розглядали такі вітчизняні та зарубіжні науковці, як Ю. Бардах, Ю.Н. Безпалій, Т.І. Боднарук, І.Й. Бойко, І. Валіконіте, Л.Л. Голубева, Т.Д. Гошко, А.О. Губик, Е. Гудавічус, П.Ф. Гураль, Г.В. Дзербіна, А.І. Дзярнович, Т.І. Довнар, Я.Я. Казанцев, Я.С. Калакура, Н.В. Камінська,

С.В. Ківалов, С. Лазутка, С.А. Макаруч, П.П. Музиченко, Т.Е. Мясков, А.В. Паньков, Т.А. Сапега, А.А. Суша, І.А. Сороковик, І.Я. Терлюк, І.Б. Усенко, Л.В. Хомко, А.І. Шабуневич, І.П. Шамякін, Г.К. Швидко, В.А. Шишанов, Я.А. Юхо та інші. Однак в історико-правовому аспекті характеристика Литовського статуту 1588 року як правової пам'ятки під час дослідження міського права та самоврядування українських міст кінця XVI – середини XIX ст. спеціально не проводилися.

**Метою статті** є історико-правове охарактеризування Литовського статуту 1588 р. як історичної правової пам'ятки міського самоврядування України та визначення його впливу на розвиток муніципально-правових відносин в українських містах.

**Виклад основного матеріалу.** Розглядаючи з теоретико-правового погляду весь комплекс соціальних, політичних, економічних та інших передумов проведення чергового третього етапу систематизації права XVI ст. у Великому князівстві Литовському (далі – ВКЛ), ми схиляємося до того, що ця кодифікація (1569–1588 рр.) спрямована передусім на вирішення юридично-технічних завдань [1, с. 214]. Дійсно, в процесі становлення правової системи новоутвореного державного об'єднання Речі Посполитої постала логічна необхідність у створенні узгодженого зі законодавством Польщі (Корони) нового законодавчого збірника для її

другої федеративної частини – Литви (Великого князівства Литовського). Рішення про утворення комісії для підготовки проекту погодженого збірника законодавчих актів для Литви прийнято можновладцями ще на Люблінському сеймі в червні-липні 1569 р. Ми погоджуємося з тим, що в основу систематизації норм права для нового статуту покладені домінанти, характерні для перехідного періоду від середньовіччя до нового часу та зародження буржуазних відносин, а саме: обмеження влади государя й поділ правомочностей між сеймом, великим князем і судом; проголошення, всупереч церковному космополітизму, охорони державного суверенітету; єдність права для всієї держави й усіх повноправних людей залежно від соціальних груп населення; пріоритет писаного права [2, с. 29]. Члени статутної комісії на чолі з канцлером ВКЛ А.Б. Воловічем і підканцлером І.П. Сапегою під час кодифікаційних робіт використали такі правові джерела: норми звичаєвого права, привілейні грамоти великих князів литовських, земські статuti, попередні офіційні збірники законодавства (литовські судебники та устави, польські статuti тощо), окремі норми церковного канонічного й римського (візантійського) права та приватні систематизовані зводи магдебурзького права. Але все ж таки основою створення проекту, безумовно, став Литовський статут 1566 р., який продовжував діяти в тому числі в українських воєводствах і містах згідно з постановами Люблінського сейму 1 липня 1569 р., де було записано: «Новий король повинен під час своєї коронації підтвердити присягою і негайно конфірмувати однією грамотою й в однакових виразах на вічні часи права, привілеї та вольності всіх з'єднаних так підданих обох народів і держав» (переклад – авт.) [3, с. 153]. Статутна комісія наприкінці 1584 р. завершила підготовку проекту нового збірника й передала його на розгляд та ухвалення до Вального Сейму, проте протягом чотирьох років сейм так і не спромігся прийняти його. Тому король Речі Посполитої Сигізмунд III Ваза пішов на компроміс і затвердив новий Статут ВКЛ власним нормативним актом – привілейним листом від 28 січня 1588 р., зазначивши в ньому: «Яко жъ для лепшого певности и стверженья того Статуту сесь наш привилей, на сойме коронацьи нашои рукою нашою подъписавъши и печать нашу Великого Князьства Литовьского дали есмо» [4, с. 8]. Цей лист набрав законної сили з 6 січня 1589 р. (на «свято трьох королів»). Хоча за

дією в просторі положення Литовського статуту 1588 р. повинні були формально застосовуватись у межах території Великого князівства Литовського, за твердженням багатьох учених, вони поширювались і на воєводства, що ввійшли до складу Корони на основі Люблінської унії 1569 р., а саме Волинь, Брацлавщину та Київщину [5, с. 101]. А в Польщі, до складу якої входило Руське воєводство з центром у Львові, де не було писаного одностайного права, Литовський статут 1588 р. також мав силу як допоміжний кодекс [5, с. 102]. До речі, ще на Бидгощському сеймі в 1520 р. була обрана кодифікаційна комісія, яка підготувала проект кодифікації судовиробництва, названий «Formula processus» (1523 р.), який прийняли спочатку в Малій Польщі, а потім з часом усією Коронаю. Це був єдиний кодифікований розділ судового права в Польщі того часу [6, с. 180]. Тобто в західноукраїнських містах Речі Посполитої разом зі збірниками магдебурзького права застосовували в окремих випадках під час змішаного судочинства норми «Formula processus» («Формула процесу»), а не Литовські статuti. Більшість науковців заявляють, і ми це повторюємо, що після Люблінської унії 1569 р. на українських землях чинним деякий час залишався Литовський статут 1566 р. Судова практика опиралася на нього навіть після прийняття Литовського статуту 1588 р., але з часом норми нового статуту витісняють положення попереднього й відбувається це стихійно, без будь-яких указівок на те польського уряду. Норми Литовського статуту 1588 р. продовжували застосовуватися в тій частині України, яка в XVII ст. була приєднана до Московської держави, а також і на тих українських землях, які залишатись у складі Польщі (Речі Посполитої) [7, с. 14]. Також варто зазначити, що як у західних, так і в східних українських містах Речі Посполитої, за переконанням багатьох учених (О. Кістяківський, Р. Лашенко, Ю. Бардах та інші), найбільш авторитетним збірником магдебурзького права був Порядок судових справ міських права магдебурзького Варфоломея Гроїцького 1560 р. видання, який найчастіше використовувався міськими судами та не протирічив судово-процесуальним положенням Литовського статуту 1588 р.

Те, що Литовський статут 1588 р. варто розглядати як правову пам'ятку з історії міського самоврядування України, впливає із самого його змісту. Так, із тексту 1 арт. I розділу Литовського статуту 1588 р. випливає, що дія збірника



за колом осіб здійснюється на міські громади, при цьому без указівки на правове становище міста в державі та суспільстві [4, с. 65]. Ми вважаємо, що на момент прийняття Люблінської унії 1569 р. й утворення Речі Посполитої українські міста як у Польському королівстві, так і у ВКЛ можна за спрощеною схемою поділити за своїм правовим статусом на декілька категорій: державні, приватновласницькі та привілейовані магдебурзьким правом. Із різноманітних історичних джерел видно, що в більшості цих містах більшою чи меншою мірою діяли органи самоврядування на основах звичаєвого, земського та міського права. Тобто в одних українських містах було повноцінне міське самоврядування магістратської (магдебурзької) форми, а в інших – спрощене самоврядування у формі вейтівства. Винятком були тільки новоутворені міста-фортеці, де міські громади перебували тільки в процесі формування. У привілейних містах із так званим повним або неповним магдебурзьким правом Литовський статут 1588 р. діяв для вирішення конкретних питань, передбачених його артикулами, а в непривілейних містах збірник застосовувався повною мірою, вирішуючи водночас різноманітні проблеми, які виникали в тому числі у взаємовідносинах між мешканцями та міською й земською владою, що й підтверджує автор такими судженнями.

Характеризуючи загальний зміст зводу, автор роботи приєднується до переконань науковців, що укладачі Статуту ВКЛ 1588 р перевершили свій час. По-перше, в статуті систематизували й об'єднали загальне право і право церковне, досягнення римського приватного права і права середньовіччя; по-друге, на новий системоутворювальний рівень піднято принцип справедливості, який стає догмою правової системи ВКЛ; по-третє, наявність судового розсуду, який будується на принципі справедливості, стверджує правову систему на новій основі, гуманістичній ідеї справедливості, характерній більш пізній епосі Відродження [8, с. 117]. В артикулах багатьох розділів збірника зафіксована вимога в незаперечливому дотриманні справедливості, що означає негайне задоволення сторони, яка зазнала матеріальних і моральних збитків [8, с. 116]. Литовський статут 1588 р. затвердив також принципи права, які сьогодні мають назву загальноновизнаних: верховенство закону, гуманізм, юридична рівність (але в межах стану), демократизм («посполитому доброму»), відповідальність за провину, недоторканність

особи та її приватного життя. Юриспруденція Ренесансу відкрила сучасні фундаментальні основи права. У XVI ст. ці принципи мали не тільки декларативний характер, а й деякі гарантії реалізації переважно для знаті [9, с. 111]. Ідеї гуманізму відбилися на нормах кримінального та цивільного права. Так, насамперед гарантувалися майнові й особисті права міщан. Кожна вільна людина за бажання могла виїхати за кордон, коли це робилося не на шкоду державі [10, с. 634]. Ю. Бардах визначає, що такого значного та прогресивного закону, як Литовський статут 1588 р., не мала не тільки Польща, а й інші європейські держави [11, с. 59]. Ці принципові положення Литовського статуту передусім стосувалися міщанського стану, так як саме він як ніхто інший бажав не безмежних шляхетських вольностей у державному управлінні, а реального демократичного керівництва в центрі й на місцях. Не треба також забувати, що майже в усіх середньовічних європейських державах спочатку юридично оформлюється як окремий стан не маєткове шляхетство, а саме міське міщанство, отримуючи від правителів офіційні документи, які закріплювали їхні виключні привілеї та вигідно відокремлювали від інших верст населення.

Потрібно зазначити, що в Литовському статуті 1588 р. конкретно не закріплена система місцевого самоврядування в містах. Структура й функції міської влади регулювалися спеціальними грамотами. Єдиного закону про органи управління та суду у ВКЛ довгий час не було, і тільки в кінці XVIII ст. зроблена спроба ввести однакові права для всіх міщан і впорядкування судоустрою [2, с. 32]. Таким законодавчим актом став Закон про міста («Prawo o miastach») 18 квітня 1791 р. [12], а до цього норми, що стосувалися міського права в усіх категоріях міст, були розпорошені по різних нормативних актах, включаючи Литовський статут 1588 р. Ми приєднуємося до тих міркувань, що зміст середньовічного європейського міського права становили норми, які регулювали відносини між мешканцями міста, упорядковували організацію міського життя, що здійснювалося за принципом самоврядування, визначали права й обов'язки громадян [13, с. 42]. Загалом під міським самоврядуванням українських міст періоду Середньовіччя варто вважати закріплене правовими звичаями та упорядковане нормативними актами право й змога міських громад самостійно розв'язувати велике коло питань, що входять

до їхніх визначених повноважень, за допомогою своїх представницьких самоврядних органів (народних зборів, магістратів, ратуш, вїтїв, лавників тощо). У Литовському статуті 1588 р. на наш погляд, є окремі норми, які належать до різних положень міського права та самоврядування того часу.

Загалом Литовський статут 1588 р. за своєю структурою був подібним до попереднього Литовського статуту 1566 р., такі самі 14 розділів з аналогічними назвами, а от кількість артикулів збільшена майже на 100 й досягла 488. Перші чотири розділи стосувалися переважно державного права та судовиробництва, наступні шість можна зарахувати до цивільного, сімейно-шлюбного, спадкового й опікунського права, останні чотири переважно вміщували норми кримінального матеріального та процесуального права (за сучасним галузевим поділом). У Литовському статуті 1588 р., як і в попередніх литовсько-руських статутних зводах XVI ст., більшість положень цивільно-правового, кримінального, процесуального змісту стосувалася представників усіх верств населення, включаючи міщан, причому без конкретної вказівки на станову належність в артикулах, але були й такі (близько 20 артикулів), які безпосередньо торкалися правових інтересів міських мешканців. Виклад окремих артикулів став складнішим зі застосуванням більшої кількості юридичних термінів. Проте ця правова термінологія була зрозуміла для більшості шляхти й міщан, що сприяло формуванню в них більшої поваги до держави та закону. Усі норми, які належали до міського права, були збережені, але деякі значно доповнені.

Своїми дозвільними положеннями Литовський статут 1588 р. підтримував право підданих на здобуття міського громадянства, сприяв подальшому кількісному збільшенню населення міст за рахунок новоприбулих людей, серед яких також були досить безправні особи (без певних занять, бродяги, бігли панські люди, потерпілі від голодоморів тощо), які мали підстави увійти до міських громад. Так, у 38 арт. III розділу «Про слуг і людей шляхетських і челядь домову, яка до міст їде» встановлювалося, що бігли селяни і слуги шляхетські отримували міський імунітет (не видаватися попереднім господарям), якщо вони прожили в місті протягом 10 років після сплати викупу: «... крім слуг і людей отчизних шляхетських, які б, прийшовши до міст наших і осілість маючи, і проживуть десять років, таких

слуг з міст наших вїйти і врядники наші видавати не повинні. Але мають відкупитися згідно зі станом своїм, за оцінкою цього Статуту, за кожену голову, скільки їх буде. Так теж і старости, державці й інші врядники наші, де права магдебурзького немає, на врядах наших тих же порядком тих же порядком проти таких втікачів чинити мають» [14, с. 107]. Як видно з тексту цього артикулу, надання міщанського статусу втікачам стосується міст як із магдебурзьким правом, так і без нього. У 20 арт. XII розділу «Хто б у голод челядь свою вигнав» зазначалася ще одна підстава отримання волі невільнику або челяднику, який під час голоду був вигнаний з маєтку паном: «Однак у тому випадку, якщо ту челядь змусять піти, тоді вони сповістити мають вряду гродському того повіту, або врядникам міським, бурмістрам або міщанам, що їх вигнали, а пан про ту челядь, якщо не зробить оголошення і не запише у вряді про їхню втечу, то вже та челядь вільна має бути на вічні часи» [14, с. 319]. Це означало, що ця людина могла стати вільною та отримати шанс на міщанство тільки після оголошення про себе в міських самоврядних органах. Саме в 24 арт. XII розділу «Про лєзних (від авт. бродяг) людей і про тих, які, будучи без служби і неосілими, до міст наших господарських, князівських і панських приходять» указувався порядок реєстрації новоприбулих до міст осіб, які наймалися на роботу до міщан: «А також так вже на всі часи потомні мати хочемо, аби кожний господар дому наймита, роботягу і наймичку свою у містах наших господарських, перед цехом, де є право магдебурзьке, а де права магдебурзького немає, в містечках наших князівських, панських і землянських, вряду тому, під яким той господар мешкає, про них самих і про життя їхнє відомості чинити і до реєстру врядового вписати повинні будуть» [14, с. 321]. Тобто в містах із магдебурзьким правом самоврядування наймити та наймички повинні були бути записані їхнім господарем до цехових книг, а в містах без магдебурзького права – до урядового реєстру. Ці дії поза все сприяли також боротьбі з бродяжництвом у містах і покращували громадський лад.

Державна влада також була зацікавлена в тому, щоб у містах із магдебурзьким правом самоврядування осідали й шляхтичі, даючи їм при цьому особливі привілеї. Так, у 49 арт. III розділу Литовського статуту 1588 р. «Про дома шляхетські у місті Віленському і в інших містах наших господарських» указано: «Уставуємо,

аби в таких домах, які пани-рада наші і інші стани народу шляхетського у місті нашому столичному Віленському і в інших містах наших, не під присудом міським, але під правом і вольністю шляхетською держать, ніхто свавільно, без дозволу їх самих, на постій не становився» [14, с. 111]. З одного боку, за цією постановою, шляхетські маєтки не підпадали під міську юрисдикцію, з іншого – вони звільнялися від воєнного та посольського постою, а на за порушення цих правил на міський уряд накладалися санкції. Про правове становище шляхти в містах ідеться також у 25 арт. III розділу «Про шляхту, яка б у місті осілість прийняла», а саме: «Теж уставуємо, що якби шляхтич, втративши маєток і стан свій шляхетський або з бідності своєї, шукаючи собі прожитку, пішов би до міста і мешкав там, торг міським ведучи або і шинок у домі маючи і ліктем міряючи або ремесло роблячи на верстаті, такий вже вольностями шляхетськими користуватися не повинен» [14, с. 96]. Із цього артикулу видно, що шляхтич утрачає станові привілеї, якщо, оселившись у місті, починає займатися професійною підприємницькою діяльністю. Але далі по тексті йдеться, що привілеї йому й синам повертаються в разі добровільної відмови від ремесла та торгівлі й виїзду з міста. Усе це говорить ще й про те, що Литовський статут 1588 р. не надавав подвійних привілеїв ні міщанам, ні шляхті. З указаних у даному абзаці постанов видно, що нормами статуту регулювалися саме муніципально-правові відносини, які мали імперативний (владний, наказовий) характер. Але норми міського права, вміщені в Литовському статуту 1588 р., регулювали також відносини, що виходили з рівності сторін, зокрема цивільно-правові, сімейно-шлюбні та інші суспільні відносини, які також були частиною муніципально-правових відносин.

З окремих постанов видно, що Литовський статут 1588 р. сприяв розвитку торгівлі в містах. Так, положення 9 арт. XIV розділу «Для спокою посполитого перепона від злодійства» визначали місце й правила торгівлі в містах, містечках і торгах, а головне зобов'язували, щоб важливі цивільно-правові угоди фіксувалися в міських самоврядних органах: «... хто продасть або проміняє, якщо те на торгу сталося, відразу ж до вряду, замку або двору нашого або до вряду нашого міського, особливо, де є право магдебурзьке [йти має]... А хто купив, випис собі взяти має» [14, с. 335]. Контролювалася торгівля записами в магістратських книгах з метою

запобігання порушенням у процесі укладання торгових угод. У містах торгівля повинна була проходити належно, без усяких зловживань з боку міщан. Саме про це йдеться в 37 арт. III розділу «Про міщан, що не повинні на торгу селян грабувати»: «Теж уставуємо, що міщани піддані наші, як міст привілейованих, так і местечок менших наших, також князівських, панських і шляхетських за борги свої які-небудь і за жодні інші речі не мають селян наших, ані теж духовних і світських, ані чиїх інших, на торгу з них вимагати і грабувати, ані тим собі на них справедливість доводити» [14, с. 106]. Тут іде мова, на нашу думку, не стільки про грабунки, скільки про встановлення незаконних податків із селян за торгівлю в містах. Дуже вагоме значення для розвитку міської торгівлі та ремесла мало встановлення єдиних для всієї держави еталонів виміру, про що й зазначено в 36 арт. III розділу «Про міри і лікті, аби були рівні, і ціна напоям і продуктам стравним була встановлена через вряду гродський», а саме: «Уставуємо, аби в місті нашому столичному Віденському і в кожному місті нашому панства нашого, Великого князівства Литовського, як у привілейованих містах, так і у менших містечках, також у містах князівських, панських, духовних і світських, і в домах гостинних, на дорогах, на торгах і без торгів збіжжя всяке продавалося мірою однаково рівною» [14, с. 105]. Причому за еталон беруться виміри, зафіксовані в м. Вільно. Єдині міри ваги, довжини, ємкості встановлювалися цим же артикулом і для ремісників: «... таким же порядком на купців, на ремісників, почому що. як на лікті, так і на вагу коріння і інші всякі потреби продавати. А теж за працю свою згідно з матеріалом, часом і вартістю заробіток слушний мати могли» [14, с. 106]. За порушення правил торгівлі та ремесла передбачалися покарання, які виносилися державними гродськими (кримінальними) судами.

Одним із головних призначень Литовського статуту 1588 р. було забезпечення охорони державного ладу, прав і свобод людей усіх станів, включаючи міщан, їхньої власності, громадського порядку й безпеки від злочинних посягань. І. Малиновський поділяє злочини, які передбачені в Литовському статуті 1588 р., на такі види: злочини проти віри, моралі, сімейного права, політичні злочини, військові злочини, злочини проти судової влади, поліцейські правопорушення, злочини проти честі, злочини проти життя, здоров'я, свободи особи, злочи-



ни проти особи та його майна – наїзд, розбій, грабїж, крадіжка, привласнення чужого майна, незаконне користування або пошкодження чужого майна, посягання на чужу нерухомість, порушення постанов, що регулюють відносини між паном і слугами [15, с. 54]. Ми із цим поділом погоджуємося. Автор також підтримує те судження, що злочин за Литовським статутом 1588 р. – це насамперед порушення державного права й публічного ладу, який здебільшого переслідується урядом або за дорученням влади сторонніми особами («*actio popularis*»). А головною метою покарань було відновлення порушеного правопорядку та запобігання новим порушенням [16, с. 33]. Ми вважаємо, що об'єктом злочину насамперед були окремі особи та групи осіб. До суб'єктів злочину на українських землях у XV–XVI ст. зараховували вільних і залежних людей, і мешканців цієї місцевості, і винних у вчиненні злочину чужинців [17, с. 95]. У Литовському статуті 1588 р. є низка артикулів, у яких суб'єктами злочинів або потерпілими були міські мешканці, а саме: 32 арт. XI розділу «Про такий розбірний напад, який стався від підданих наших або чііхось слуг, бояр і (їхніх) підданих» [14, с. 288]; 49 арт. XI розділу «Про міщанина і про іншу людину простого стану, яка б шляхтича» [14, с. 298]; 6 арт. XII розділу «Про головщизни і нав'язки міщанські, міст привілейних і менших» [14, с. 298] тощо. Особливий інтерес для роботи становить саме 6 артикул XII розділу, де вказані конкретні компенсації родичам убитого (головщизни) та відшкодування збитків (нав'язки) магістратським особам у містах із магдебурзьким самоврядуванням і міським службовцям, де магдебурзького права не було, а саме: «У містах привілейованих наших господарських і князівських, панських, у яких судять правом магдебурзьким і не мають привілеїв на нав'язку шляхетську, вїту, бурмістру, лавнику, писарю – головщизни по п'ятдесят кіп грошей, нав'язки вїту, бурмістру, лавнику, писарю – десять кіп грошей... А у містечках менших, де права магдебурзького немає, вїту, лавнику головщизни – тридцять кіп грошей, а нав'язки – п'ять кіп грошей...». Тобто компенсація за збитки, наприклад, вїту в місті з магдебурзьким правом – 10 кіп грошей (200 грошей), а в містах без магдебурзького права в два рази менша – 5 кіп. Це говорить про те, що правовий статус міст із магдебурзьким правом самоврядування був на ранг вищий, ніж інших міст. Позитивним у цьому артикулі було й те, що за заподіяння шкоди дру-

жинам міських посадовців компенсація призначалася в подвійному розмірі («совито»), тому що за звичаєм уважалось: «кривда дружині – це кривда і її чоловікові». Недоліком залишалось те, що в Литовському статуті 1588 р. норми матеріального кримінального права не завжди були відділені від процесуальних.

Важливе місце в Литовському статуті 1588 р. посідали артикули, в яких визначалась організація суду та судове провадження, завданням якого було неупереджене розслідування й судовий розгляд справ. Норми про судоустрій і судочинство зустрічаються в усьому тексті Литовського статуту 1588 р., але найбільше їх зосереджено в IV розділі «Про суддів і про суди», деякі з яких спеціально стосуються відправлення правосуддя в містах усіх категорій. Із таких положень нас цікавлять ті, сторонами процесу в яких були саме міщани. Наприклад, у 28 арт. IV розділу «Про кривди гостям приїжджим чужоземцям» визначається підсудність для міщан за злочини проти чужоземців: «... а міщан, проста людина, – без років, не відволікаючись нічим, повинен судитися за наказом перед нами, перед воеводами і врядниками нашими, замковими і двірними, а міщани, що мешкають під магдебурзьким правом, – перед місцевим врядом» [14, с. 137], тобто кримінальні справи міщан за злочин проти чужоземця простих міст розглядалися державними судами, а міщан у містах із магдебурзьким правом – у магістратських лавних судах. А в 69 арт. IV розділу «Про міщан права магдебурзького» встановлюється порядок розгляду справ, де потерпілими були міщани, а саме: «Так уставуємо, якби кому з міщан наших права магдебурзького яка кривда діялася від князів, панів і зем'ян і підданих їхніх, а вони б самі добровільно судитися не хотіли або правосуддя підданим своїм не вчинили, тоді такого кожного міщанин має до суду земського повітового викликати і далі діяти проти нього відповідно до вчинку, закону і Статуту земського» [14, с. 173]. Це означає, що міщанин зі скаргою на шляхтича повинен звертатися не в лавний суд, а в державний земський суд того повіту, звідкіля його кривдник, і справа в такому випадку розглядається за нормами Литовського статуту 1588 р. Хоча, за Литовським статутом 1588 р., судочинство мало чітко виражений становий характер, але в українських містах і повітах Волині, Київщини, Брацлавщини та пізніше Чернігівщини воно було досить ефективним порівняно з деякими державами тогочасної Європи з їхніми інквізиційними судовими процесами.

Статут ВКЛ 1588 р. як із оригінальним текстом, так і з перекладами польською та російською мовами діяв в Україні до 40-х рр. XIX ст. Тільки 25 червня 1840 р. указом Сенату скасовано дію Литовського статуту 1588 р. на території Київської, Волинської та Подільської губерній. На Лівобережній Україні 15 квітня 1842 р. імператорським указом затверджені «15 поглядів Державної Ради про різні права і установи Малоросії», які фактично й тут ліквідували дію Статуту ВКЛ 1588 р. [7, с. 15], хоча посилання на нього продовжувало практикуватися в наукових коментарях окремих положень Зводу законів Російської імперії.

**Висновки і пропозиції.** Литовський статут 1588 р. як правова пам'ятка українського права важливий тим, що чинні статутні норми були одним із засобів правового регулювання суспільних відносин у сфері міського самоврядування в українських містах протягом кінця XVI – першої половини XIX ст. з метою його впорядкування, охорони та подальшого розвитку. Своїми положеннями Статут Великого князівства Литовського 1588 р. сприяв піднесенню міської торгівлі й ремесла та забезпечував громадський порядок і судочинство в містах України. Незважаючи на те що дослідження Статуту Великого князівства Литовського 1588 р. як збірника нормативних актів майже з усіх галузей права загалом і з міського зокрема не припиняються, ми вважаємо, їх варто продовжувати саме в напрямі якісного аналізу особливостей його застосування земськими, гродськими та міськими судовими органами, сторонами в судовому процесі яких були міщани разом із представники інших станів.

#### Список використаної літератури:

1. Кабрияк Р. Кодифікація / пер. с фр. Л.В. Головки. Москва: Статут, 2007. 476 с.
2. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588: Тэксты. Даведнік. Коментарыі / Беларуская Савецкая Энцыклапедыя; рэдкалегія І.П. Шамякін (гал. рэд.) і інш. Мінск: Беларуская Савецкая Энцыклапедыя імя П. Броўкі, 1989. 573 с.
3. Белоруссия в эпоху феодализма: сборник документов и материалов: в 3 т. Минск: Издательство Академии наук БССР, 1959. Т. I: С древнейших времён до середины XVII века / редакционная коллегия: А.И. Азаров, А.М. Карпачев, Е.И. Корнейчик. 518 с.
4. Лаппо И.И. Литовский Статутъ 1588 года. Каунас: Акс. «SPINDULIO» В-vek spaustuve, 1938. Томъ II: Текстъ. 516 с.
5. Чубатий М. Огляд історії українського права. Чубатий М. Історія держави та державного права. Мюнхен; Київ: Укр. вільний ун-т, 1994. 224 с.
6. Бардах Ю., Леснодорский Б., Пиетрчак М. История государства и права Польши. Москва: Юридическая литература, 1980. 559 с.
7. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Одеса: Юридична література, 2004. Т. III: Статут Великого князівства Литовського 1588 року: у 2 кн. Кн. I / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. 672 с.
8. Безпальний Ю.Н. Эволюция справедливости в Статуте Великого княжества Литовского 1588 г. Матэрыялы IX Міжнародных кнігазнаўчых чытаньняў «Статут Вялікага Княства Літоўскага ў гісторыі культуры Беларусі (Мінск, 18–19 красавіка 2013 г.) / Нацыянальная бібліятэка Беларусі; складальнікі: Т.А. Сапега, А.А. Суша. Мінск, 2013. 261 с.
9. Дзёрбіна Г.В. Ренесанс і прававая культура: да пытаньня паспяховай кадыфікацыі права Вялікага Княства Літоўскага. Матэрыялы IX Міжнародных кнігазнаўчых чытаньняў «Статут Вялікага Княства Літоўскага ў гісторыі культуры Беларусі (Мінск, 18–19 красавіка 2013 г.) / Нацыянальная бібліятэка Беларусі; складальнікі: Т.А. Сапега, А.А. Суша. Мінск, 2013. 261 с.
10. Вялікае княства Літоўскае: Энцыклапедыя: у 2 т. 2-е выд. Мінск: БелЭн, 2007. Т. 2: Кадэцкі корпус – Яцкевіч / рэдкал.: Г.П. Пашкоў (гал. рэд.) і інш.; маст. З.Э. Герасімовіч. 792 с.
11. Bardach J. Studia z ustroju i prawa Wielkiego Księstwa Litewskiego XIV–XVII ww. Warszawa: Państwowe wydawnictwo naukowe, 1970. 404 s.
12. Prawo o miastach (1791). URL: [http://pl.wikisource.org/wiki/Prawo\\_o\\_miastach\(1791\)](http://pl.wikisource.org/wiki/Prawo_o_miastach(1791)).
13. Попко В.В. Порівняльне муніципальне право: навчальний посібник. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2016. 351 с.
14. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Одеса: Юридична література, 2004. Т. III: Статут Великого князівства Литовського 1588 року: у 2 кн. Кн. 2 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. 568 с.
15. Малиновський І. Учення о преступлении по Литовскому статуту. Київ: Типографія Імператорського Університета св. Володимира, 1894. 172 с.
16. Падох Я. Нарис історії українського карного права. Мюнхен: Молоде життя, 1951. 131 с.
17. Бойко І.Й. Кримінальні покарання в Україні (IX–XX ст.). Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2013. 408 с.

**Вовк А. И. Литовский статут 1588 года как правовой памятник городского самоуправления Украины**

*В статье делается анализ памятника права городского самоуправления – Статута Великого княжества Литовского 1588 года, который был действующим законодательным сборником в Украине с конца XVI до середины XIX веков. Определяется его правовое воздействие на развитие городского права в украинских городах указанного исторического периода.*

**Ключевые слова:** *памятник права, устав, самоуправление, украинские города, правоотношения, мещане, магистрат.*

**Vovk O. Y. The Lithuanian Statute of 1588 as a legal memorial of the city self-government of Ukraine**

*The article analyzes the memorial of the right of city self-government – the Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1588, which was the current legislative collection in Ukraine from the end of the XVI to the middle of the XIX centuries. Its legal influence on the development of city law in Ukrainian cities of the specified historical period is determined.*

**Key words:** *memorial of right, statute, self-government, Ukrainian cities, legal relations, bourgeois, magistrate.*

**В. В. Євдокимов**доктор економічних наук, професор,  
ректор

Житомирського державного технологічного університету

## ЕВОЛЮЦІЯ ВИБОРЧОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ ГАЛИЧИНИ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТ.

*У статті аналізуються правові засади норм виборчого законодавства Австро-Угорської імперії, які регламентували процедуру виборів до крайових сеймів, а також до імперського парламенту. Недосконалість куріальної системи виборів і наявність майнового цензу визнаються рудиментом попередньої епохи та засобом, що не давав змоги українцям на рівні конкурувати у виборчому процесі з польським політикумом Галичини. На основі статистичних відомостей стосовно українського сеймового й парламентського представництва визначається рівень законотворчої активності українських депутатів галицького сейму та парламенту.*

**Ключові слова:** виборче законодавство, Галицький сейм, парламент, Австро-Угорщина, конституційна система, депутат, нормотворча діяльність.

**Постановка проблеми.** Імперія Габсбургів другої половини ХІХ ст. стала прикладом активної й ефективної трансформації правової системи, яка дала їй змогу ще на кілька десятиліть зберегти свою політичну єдність, навіть за умов Першої світової війни. Розпочаті ще в останній третині ХVІІІ ст. реформи в дусі освіченого абсолютизму поклали початок новому підходу до організації правовідносин у національних країнах імперії.

Галичина, де паралельно розвивався український і польський національний рухи, з одного боку, стала своєрідним «полігоном» для випробовування законодавчих новел приватного та публічного права, а з іншого боку, продемонструвала недосконалість імперського законодавства, яке використовувало національний чинник як фактор стримування і противаги.

Актуальність дослідження визначається кількома аспектами. По-перше, виборче законодавство, що було складником системи парламентаризму й конституціоналізму, впливало на рівень правосвідомості населення імперії, оскільки мотивувало до залучення в політичному житті країни й бажання відстоювати власні права. По-друге, виборчі кампанії до крайового сейму були прикладом численних зловживань і провокацій з боку поляків, що свідчило, з одного боку, про недосконалість законодавства, а з іншого – про низький рівень правової культури

населення та його малодосвідченість. По-третє, виборче законодавство й боротьба довкола його реформування стали одним із факторів активізації українського національно-політичного руху Галичини досліджуваного періоду. По-четверте, ця проблема є малодослідженою й викликає інтерес у істориків права тільки на регіональному рівні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Методологічною основою дослідження стали праці таких українських та іноземних науковців: О. Аркуша, А. Баран, С. Гродзіцького, Л. Ілин, С. Кульчицького, І. Чорновола та ін.

**Мета статті** – розкрити зміст та основні етапи трансформації виборчого законодавства імперії Габсбургів і на прикладі Галичини вказати на його опозитивні й негативні аспекти.

**Виклад основного матеріалу.** У попередніх дослідженнях ми вже звертали увагу на норми виборчого права імперії Габсбургів, виокремлюючи основні етапи становлення системи парламентаризму й, відповідно, процедури виборів до представницького органу краю [4, с. 22].

Історично склалося так, що перші представницькі органи влади були створені в кінці ХVІІІ ст., коли в країні були здійснені реформи в дусі освіченого абсолютизму, скликано стові сейми в провінціях імперії. У 1775 р. у Львові почав роботу становий сейм, який складався з 10 представників від духовенства, 10 вищих



урядовців і понад 100 шляхтичів і магнатів [9]. Однак вибори до сему відбувалися шляхом делегування послів від конкретних соціальних прошарків населення, як правило, найзаможніших. Імператриця Марія Терезія пообіцяла реформувати норми делегування кандидатів до станового сейму на користь збільшення представництва від міст і містечок краю, але обіцянку так і не було реалізовано на практиці. Ідеологічну основу станового сейму влучно описав І. Чорновол, указуючи, що цей представницький орган влади «відповідав ідеалам шляхетського парламентаризму», притаманного епосі середньовіччя [12, с. 20].

Черговим етапом формування виборчого законодавства імперії Габсбургів стали 1848–1849 рр., коли в ході революційних подій було підготовлено кілька проектів конституції, кожен із яких передбачав формування виборного парламенту – Рейхстагу. У прийнятій 4 березня 1849 р. Конституції зазначалося, що нижня палата Рейхстагу – Палата депутатів – формувалася шляхом народного волевиявлення [10]. Ці норми поклали початок загальному виборчому праву. Щоправда, на практиці конституційні норми мали декларативний характер, так як передбачали майновий і віковий ценз для осіб, які наділялися правом голосу.

На нашу думку, на середину XIX ст. й саме суспільство не було готове до загального виборчого права, принаймні можна говорити про неготовність українців Галичини, Буковини чи Закарпаття. Домінування селян, які хоча й були рушіями революційних змін, але не володіли жодними політичними, а тим більше правовими навиками, негативно позначалося на загальному рівні правової культури населення. Це у свою чергу, давало полякам змогу спекулювати під час виборчих кампаній.

Отже, період останньої третини XVIII – першої половини XIX ст. можна характеризувати як перший етап становлення системи виборчого права Австрійської імперії, характерною рисою якого було формування системи станових сеймів та імперського парламенту, послі яких або призначалися імператором, або делегувалися членами вищих прошарків суспільства, що було явним рудиментом попередніх епох.

Черговим етапом формування системи виборчого законодавства стали 1860-ті рр. Унаслідок конституційної реформи імперія Габсбургів змінилася. Спочатку в провінціях імперії почали діяти крайові сейми, а з перетворенням

держави на дуалістичну монархію – спільний імперський парламент. Із того часу в державі існувало дві паралельні водночас взаємозалежні системи виборчого законодавства. Першою була система виборів до імперського парламенту, другою – вибори послів крайових сеймів.

Ми погоджуємося з думкою О. Аркуші, що створена на основі конституційних змін держава була компромісом, з одного боку, імператора, а з іншого – шляхетських і магнатських родів з одночасною ліберальною правовою ідеологією, яка передбачала принцип поділу гілок влади. Основним фактором стримування абсолютної влади імператора став Рейхстаг (парламент), а на місцях – ландтаги (сейми). Фактором впливу імператора на законодавчу гілку влади було санкціонування й затвердження всіх законів [1].

До кожного із цих органів законодавчої влади передбачалася різна процедура виборів послів. Власне Рейхстаг складався з палати Панів і Палати Депутатів. Кожна з палат формувалася по-різному. Якщо члени першої отримували мандат у спадок чи призначалися імператором, то депутати другої – обиралися. Однак, на нашу думку, процес виборів депутатів до палати Депутатів можна кваліфікувати як процес делегування, оскільки їх обирали зі свого складу члени місцевих провінційних сеймів. На практиці це означало обрання найбільш «достойних» представляти провінцію у Відні.

Загалом виборча система до імперського парламенту зазнала кількох реформ, у ході яких збільшувалася кількість виборців. Так, протягом 1861–1873 рр. Галичина делегувала до парламенту 98 депутатів [3, с. 54], або 16% від загальної кількості, яких обирали в стінах крайового сейму. У 1873 р. запроваджено систему безпосередніх виборів, яка була вкрай недосконалою, оскільки абсолютним правом обирати й бути обраним володіли виключно привілейовані прошарки суспільства. Основним критерієм права вибору був майновий ценз. Єдиний позитив у цьому контексті – збільшення відсоткової кількості представників від краю в парламенті до 20,5% [1]. Проміжна реформа виборчого права відбулася в 1896 р., коли створити п'яту курію, а в сільській четвертій курії вибори відбувалися у два етапи. Завершальною в системі реформування австрійського виборчого законодавства стала реформа загального виборчого права, утверджена в 1907 р. Вона, зокрема, передбачала зменшення вікового цензу з 30 до 24 років. Також потенційний кандидат



до імперського парламенту був зобов'язаний упродовж останнього року проживати у своїй громаді [2, с. 11].

Власне реформа 1907 р. мала найбільші позитивні наслідки. Завдяки досягненню політичного компромісу з поляками, українці гарантували собі 25,5% мандатів до імперського парламенту від Галичини. Відповідно, поляки делегували 2/3 виділених посольських мандатів [1]. З одного боку, це можна розцінювати як успіх, бо кількість мандатів була гарантована й унаслідок виборів 1907 р. українці отримали 32 мандати з Галичини та Буковини.

Стосовно виборчої системи, що регламентувала вибори до крайових сеймів, то її регулював Крайовий статут і сеймова виборча ординація, затверджені 26 лютого 1861 р. [7, с. 6]. Перший розділ цього статуту «Про виборчі округи і місця виборів» регламентував процедуру організації виборів на підставі наявних судових округів, яких було 140. Кожен округ делегував одного депутата. Решта місць була вірільною.

Другий розділ «Про право вибору й обрання» регламентував права та обов'язки виборців і кандидатів. У цьому розділі якраз визначалися межі вимог до кожної з чотирьох виборчих курій. Куріальна система наділяла правом голосу кожного громадянина Австрійської імперії, який досягнув 24-річного віку та проживав у громаді не менше ніж шість місяців. Відповідно, право бути обраним мав кожний, хто досягнув 30-річного віку [11, арк. 6]. Цю систему відомий польський дослідник системи галицького парламентаризму С. Гродзіцький називає «пережитком середньовіччя» [14, с. 42].

Перша курія отримала назву «великої земельної власності», оскільки до неї входили власники спадкових маєтків, які сплачували щорічно податків на суму 200 крон [7, с. 6]. Представники цієї курії обирали 44 депутати [5, с. 165]. Цікаво, що фіксованої дати виборів не існувало, її призначало намісництво, а перемогу можна було отримати здобувши абсолютну більшість голосів. Кожному з виборців крайова адміністрація видавала посвідчення, в якому вказувала час і місце виборів [13, с. 13–14].

У третьому розділі виборчої ординації «Про організацію виборів сеймових послів» визначалися механізми організації виборів, відповідальні за їх проведення, процедура голосування, вирішення спірних моментів за

набрання однакової кількості голосів та інші питання. За саму процедуру виборів відповідали старости [12, с. 25].

Існування куріальної виборчої системи відобразилося й на системі голосування, оскільки в кожній курії був різний склад та обсяг виборчої комісії. Так, у Першій курії комісія складалася з п'яти осіб, три з яких були вповноважені громадою, а два – призначені місцевою адміністрацією. Такий склад був у тому випадку, коли кількість жителів громади становила 500–10000 чоловік, а в більших громадах могли обрати сім чи навіть і більше, але за взаємною згодою комісії [11, арк. 10]. У Третій курії склад виборчої комісії становив сім чоловік, при цьому обов'язковим членом комісії мав бути бургомістр чи його заступник. Виборча комісія Четвертої курії була найбільшою і складалася з чотирьох уповноважених до виборів членів громади й чотирьох призначених урядовим комісаром [12, с. 25].

Кожна комісія обирала голову, який зобов'язаний прочитати виборцям статті виборчої ординації, які стосувалися процедури виборів, і закликати до дотримання норм права. Виборці для голосування запрошувалися відповідно до списку, сформованого напередодні. Підрахунок голосів відбувався в присутності всіх виборців: голова комісії розкривав урну й по одному виймав бюлетень, надриваючи його та зачитуючи ім'я кандидата. Далі передавав бюлетень кожному члену комісії, який повинен був засвідчити його правдивість [11, арк. 14].

Недоліком виборчого законодавства була відсутність норм, що передбачали можливість проведення виборів в один день. Причиною численних зловживань було те, що в різних куріях вибори відбувалися в різні дні, а тому магнати, які не отримали відповідної кількості голосів, могли балотуватися й у четвертій курії, де вони, як правило, купляли голоси.

Загалом виборчий закон, відображаючи соціальну структуру суспільства, повністю ігнорував соціальний фактор. Гарантованими для українців були тільки три вірільні місця від церкви.

Цікаво, що виборче законодавство чітко регулювало процедуру агітації виборців. Так, наприклад, українці, які балотувалися до сейму, основним місцем агітації обирали церкву. Це пояснюється кількома причинами. По-перше, більшість українських делегатів до сейму були священиками, а тому церква ставала їхнім основним місцем агітації. Це можна розцінювати

як певне зловживання. Хоча, по-друге, церква була осередком життя окремої громади й сюди щонеділі збиралися практично всі дорослі виборці, особливо ті, хто володів правом голосу, тому це була найкраща площадка для політичних дебатів.

Загалом куріальна система виборів гарантувала інтереси великих землевласників і нівелювала правові вимоги інших прошарків населення. Показово, що навіть представники міст і промислово-торгової знаті володіли меншою кількістю мандатів, ніж селяни. Це можна пояснити аграрним характером краю, однак розвиток таких міст, як Львів і Краків, вимагав реформування виборчого законодавства.

Недосконалість проявлялася також і в тому, що представників першої курії обирали кількома десятками голосів, тоді як для отримання перемоги в четвертій курії необхідно було отримати підтримку кількох тисяч виборців. Із цього приводу Л. Ілин наводить цікаву цитату польського депутата від четвертої курії І. Дашинського під час дискусії з поміщиком В. Дзедушицьким: «Граф Дзедушицький, на мій погляд, для мене нічого не представляє, мене вибрало 20000 громадян, а пана Дзедушицького якесь товариство з декількох шляхтичів» [6, с. 195].

Варто зауважити й те, що перемога на виборах не гарантувала депутатський мандат. На перших засіданнях сеймової каденції відбувалося підтвердження мандатів і проводилася своєрідна ревізія зловживань і махінацій, що мали місце. Однак, з огляду на те що абсолютну більшість у крайовому сеймі становили польські депутати, вони часто скасовували мандати українським послам [4, с. 23].

На межі XIX–XX ст. з активізацією та організаційним оформленням українського політичного руху Галичини активізувалася боротьба за реформу виборчого права. У 1907 р. були скликана спеціальна сеймова комісія, яка мала вивчити проблему й запропонувати нове виборче законодавство, яке б ураховувало не тільки матеріальний і соціальний фактор під час виборів, а й національний.

Вирішити питання виборчого законодавства вдалося тільки за сприяння митрополита А. Шептицького, який активно долучився до політичного життя, у 1914 р. вдалося досягнути українсько-польського політичного компромісу, наслідком якого була згода останніх

на збільшення кількості депутатських мандатів для українців шляхом спрощення виборчої системи. Так, 14 лютого 1914 р. Галицький сейм ухвалив реформу Крайового статуту та виборчої ординації [9]. Про значення цього рішення свідчать слова К. Левицького, що проведена реформа «надала виборче право значно ширшим народним масам, як се було досі, бо запровадила загальне, безпосереднє і тайне право голосування в сільській і загальній міській курії, чим наблизилася до засад демократичної виборчої реформи та Українцям дала спомогу вибрати також своїх заступників з міст до галицького Сейму» [8, с. 687–688]. На його думку, вибори, організовані відповідно до нових принципів, «мали стати зародком політичної автономії українського народу» [8, с. 687–688].

Цю новелу санкціонував своїм розпорядженням імператор 8 липня 1914 р., але кардинальних змін не відбулося. Куріальна система була збережена. На думку О. Аркуші, збереження майнового цензу й куріальної системи було не стільки бажанням польських землевласників, як волею австрійського уряду, який побоювався зміцнення провінційних парламентів [1]. Позитивним наслідком реформи стало збільшення обсягу сеймового представництва з 150 до 225 депутатів і гарантованих 61 мандату для українців. Цікаво, що за попереднього обсягу сейму українці отримували найбільше 50 мандатів, що становило третину місць. Натомість 61 мандат із 225 становив тільки 27%. Однак це були гарантовані місця.

На жаль, цей закон так практично й не був реалізований, оскільки чергові вибори до Галицького сейму були перервані подіями Першої світової війни.

**Висновки і пропозиції.** Отже, в імперії Габсбургів упродовж XIX – на початку XX ст. тривав процес формування та еволюції виборчого законодавства, яке було складником системи конституціоналізму, утвердженої в 1860-х рр. Характеризуючи участь українців у виборчому процесі, варто акцентувати увагу на двох окремих виборчих системах: одна з них регулювала процедуру виборів до імперського парламенту, інша – до крайового сейму. Обидві були недосконаліми, оскільки ґрунтувалися на куріальній системі й були переповнені рудиментів епохи середньовіччя.

**Список використаної літератури:**

1. Аркуша О. Виборча система в Галичині у другій половині XIX – на початку XX століття. URL: [https://zaxid.net/viborcha\\_sistema\\_v\\_galichini\\_u\\_drugiy\\_pоловинi\\_hih\\_na\\_pochatku\\_hh\\_stolittya\\_n1264478](https://zaxid.net/viborcha_sistema_v_galichini_u_drugiy_pоловинi_hih_na_pochatku_hh_stolittya_n1264478).
2. Баран А.В. Виборча кампанія у Галичині до австрійського парламенту у 1907 р.: перебіг та результати Митна справа: наук.-аналіт. Журнал / Національний університет «Одеська юридична академія». 2012. № 4 (82). Ч. 1. Кн. 1 (липень-серпень). С. 9–19.
3. Баран А.В. Виборче законодавство Австрійської (Австро-Угорської) монархії 1848–1918 р. Юридичний науковий електронний журнал. 2014. № 4. С. 54–57. URL: [www.lsej.org.ua/](http://www.lsej.org.ua/).
4. Євдокимов В.В. Трансформація системи виборчого права у Австро-Угорщині в другій половині XIX – на початку XX ст. Право і суспільство. 2018. Вип. 4. Ч. 2. С. 21–26.
5. Ілин Л.М. Організація роботи та правовий статус апарату Галицького крайового сейму (1861–1918 рр.) Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія «Право». Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2011. Вип. 4. С. 163–171.
6. Ілин Л.М. Практична реалізація норм виборчого законодавства імперії Габсбургів (на прикладі виборчої кампанії до Галицького крайового сейму 1870 р.) Університетські наукові записки: часопис Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2012. Вип. 6. С. 190–197.
7. Кульчицький В.С. Державний лад і право в Галичині (в другій половині XIX – на початку XX ст.)... Львів, 1965. 82 с.
8. Левицький К. Історія визвольних змагань галицьких українців з часу світової війни 1914–1918: з ілюстраціями на підставі споминів і документів. Львів: Накладом автора, 1929. Ч. 2. С. 289–776.
9. Мельник І. Реформа Галицького сейму. URL: <https://zbruc.eu/node/18758/>.
10. Ременяк О. Між централізмом і федералізацією. Австрійська модель децентралізації публічної влади. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки». 2016. № 855. С. 361–366. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn\\_2016\\_855\\_57](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_57).
11. ЦДІАЛ. Ф. 309. Т. 4. Оп. 1. Спр. 2530. 15 арк.
12. Чорновол І. Українська фракція Галицького крайового сейму. 1861–1901 (нарис з історії українського парламентаризму). Львів: Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича НАН України, 2002. 288 с.
13. Чорновол І. 199 депутатів Галицького Сейму. Львів: Тріада плюс, 2010. 228 с.
14. Grodziski S. W krolewstwie Galicji i Lodomerii. Kraków, 1976. 302 s.

**Євдокимов В. В. Эволюция избирательного законодательства в представительные органы власти Галичины второй половины XIX – начала XX в.**

*В статье анализируются правовые основы норм избирательного законодательства Австро-Венгерской империи, которые регламентировали процедуру выборов в краевые сеймы, а также в имперский парламент. Несовершенство куриальной системы выборов и наличие имущественного ценза признаются рудиментом предшествующей эпохи и средством, которое не позволяло украинцам на равных конкурировать в избирательном процессе с польским политиком Галичины. На основе статистических сведений в отношении украинского сеймового и парламентского представительства определяется уровень законотворческой активности украинских депутатов Галицкого сейма и парламента.*

**Ключевые слова:** избирательное законодательство, Галицкий сейм, парламент, Австро-Венгрия, конституционная система, депутат, нормотворческая деятельность.

**Yevdokymov V. V. The evolution of the electoral legislation in the representative bodies of power of Galicia in the second half of the XIX – early XX centuries**

*The article analyzes the legal foundations of the electoral legislation of the Austro-Hungarian Empire, which regulated the procedure for elections to the regional seimas, as well as to the imperial parliament. The imperfection of the curial system of elections and the existence of a property qualification is recognized as a rudiment of the previous era and a tool that did not allow Ukrainians to compete on equal terms with the Polish politician of Galicia in the electoral process. On the basis of statistical information in relation to the Ukrainian Sejm and Parliamentary representation, the level of legislative activity of the Ukrainian deputies of the Galician Sejm and the Parliament is determined.*

**Key words:** electoral legislation, Galician Sejm, the Parliament, Austria-Hungary, constitutional system, deputy, rulemaking.

UDC 340.5 (091):341.231.14

**S. V. Kudin**

Candidate of Juridical Sciences, Senior Lecturer,  
Senior Lecture of the Department of Theory and History of Law,  
Government and Constitutional law  
of the National University of the State Fiscal Service

## HUMAN RIGHTS AS THE OBJECT OF COMPARATIVE-HISTORICAL LEGAL RESEARCHES IN THE WORKS OF M. D. IVANYSHEV

*The article investigates the substantive nature of our historical comparison of human rights in different nations by M.D. Ivanishev. It was found that the idea of the individual in the works of the scientist is closely intertwined with contrasting historical comparison of supranational law of Slavic and German ethnic communities with cultural characteristics of nations. Found that the development of human rights seemed to him as a definite, slow and gradual evolutionary process. It was found that M.D. Ivanishev investigated the differences of some institutions of Private Scandinavian and Bohemian law in the pre-Christian period. Comparing the legal customs of those nations, he found that the legal status of the individual provisions of the Bohemian law had more advanced features than the norms of the Scandinavian law.*

**Key words:** *human rights, comparative-historical research, historical legal school, Slavic law, scientific works of M.D. Ivanyshev.*

**Problem statement.** The comparative history of law is one of the promising areas of modern domestic jurisprudence. With the development of post-non-classical science the formation of a polylogue of cultures, civilizations, regional and continental supranational formations, the intensification of globalization there is a need for a brand new solution by Ukrainian comparativists of a number of important scientific problems related to the dialectical evolution of objects of historical and legal realities.

An important factor of the realization in the modern period of the original idea of justice, both at the international and national levels, is the pluralistic attitude to the content of the rights and freedoms of a man and citizen, the recognition of them as inherent essence of human existence, their compliance, assurance and protection. The idea of the existence of the human rights was justified in the countries of Ancient East, ancient cities-states of Greece, Ancient Rome, in the Middle Ages. New theories that proved the equality of people and their other rights started to appear later, in the XVII – XVIII centuries; these theories have found their reflection in the well-known Declaration of Independence of the United States, the Declaration of the Rights of the Man and Citizen in France, etc.

After the Second World War the rights of a man and citizen, the mechanisms of their protection were fixed in the national basic laws, as well as in international legal instruments. At the same time the legal science has identified a group of human and civil rights, has formed a conception of generations of human rights and so on.

It should be noted, that a significant contribution to the formation of the ideas of human rights, the development of various theories, that explained the rights and freedoms of a man and citizen, were made by domestic scientists. In particular, the study of human rights in comparative-historical aspect was carried out by a famous scientist, a representative of the national historical school of law, Professor of the University of St. Volodymyr M.D. Ivanishev.

The task of this work is to find out the nature of the conducted by M.D. Ivanishev comparative-historical studies of the development of human rights.

**Analysis of the research and publication.** Historical and comparative legal studies that were conducted by the abovementioned scientist have been the subject of study by not only pre-revolutionary and Soviet, but also by modern scholars. Creative and social activity by M.D. Ivanyshev was studied in the writings of A.F. Kistyakovsky,



A.A. Kotlyarevsky, M.P. Zagoskin, M.F. Vladymyrsky-Budanov, M.O. Maksymeyko, A.A. Malinowski, A.F. Skakun, I.B. Usenko, V.I. Andreytsev, V.A. Korotky, T.I. Bondaruk, I.S. Gritsenko, S.I. Myhalchenko, O.D. Tikhomirov, M.A. Damirli, O.N. Lysenko, O.O. Kresin and other scientists. In particular, as I.B. Usenko and T.I. Bondaruk noted, creativity and scientific ideas of the scientist preceded the emergence of the concept of western law [1, p. 16; 2, p. 21–22]. According to the researchers, M.D. Ivanishev was a prominent representative of the historical school of law, belonged to the supporters of the «community» theory of the origin of the state of ancient Slavs. However, there is the need for a more detailed coverage of the views expressed by M.D. Ivanishev in his comparative-historical writings of views on the development of human rights.

**Purpose of article.** The purpose of this work is to fill the gaps in the field of research of an informative nature conducted by M.D. Ivanishev of historical comparison of the human rights development in different nations.

**Presentation of the main material.** It should be noted that the research of human rights by the scientist should be viewed through the prism of not only comparative-historical methodology, but also through the supported by him ideas of the historical school of law, and in the context of scientist's grounding of the idea of unity of various Slavic peoples' legal institutions. Thus, in a number of works he holds the idea of the historical school of law, applies the terminology of this school, "...the private right emerged from the family life, and so has the spirit of the people with its character differences"; "...the legislation has evolved from a long established custom, a purely Slavic roots..." [3, p. 88, 106]; "The strength and unity of the national spirit is especially reflected here..."; "...we can portray faith in its original form as it emerged from the very lives of the people..." [4, p. 2, 3], etc.

However, according to A.F. Kistyakivsky, V.I. Andreytsev, V.A. Korotky, M.D. Ivanishev has everywhere "... the view that the more advanced principles dominated among Slavs", "Ivanishev actually borrowed the method and terminology of the German historical school of law, but applied them to Slavic laws" [5, p. 13; 6, p. 103]. It should be emphasized, that M.D. Ivanishev was looking for the difference between the laws of Slavic and Germanic peoples as well as was trying to prove the kinship between legal institutions of the Slavic peoples. This is most clearly manifest-

ed in his work "On the charge for murder in ancient Rus and ancient Slavic legislation compared with the Germanic faith". Thus, M.D. Ivanishev notes that the aim of study of Bohemian, Moravian, Mazowietzkiy, Polish, Lithuanian, Serbian, Russian peoples' legislation is the identification of "purely Slavic origins", their separation from the German and Roman ones. He emphasizes that, "Between the old Slavic domestic legislation there is a close connection arising from consanguinity between Slavic peoples ..." [4, p. 33, 111–112]. It is necessary to support the opinion of some scientists that M.D. Ivanishev should be considered the representative of the national school of Slavic law [7, p. 22; 8, p. 25; 9, p. 91; 10, p. 192].

It should be noted that in the study of Slavic legislation, M.D. Ivanishev used a number of methods, the leading among them is the comparative-historical method. In the said work "On the charge for murder in ancient Rus and ancient Slavic legislation compared to the Germanic faith", he explains that to identify the distinctive features of legal phenomena between people of different origin, firstly some common traits among the kindred peoples should be identified. That is why he compared German law of different times, trying to find similarities in them, and they were expected to constitute the nature of the German Faith [4, p. 2]. Acting by analogy, M.D. Ivanishev was trying to find a common payment per head of Slavic peoples including through exploration of the old Russian criminal law. This methodological stance of M.D. Ivanishev was evident in another work – "Discourse on the idea of the individual in the old Bohemian and Scandinavian law", in which he singled out for comparison, in his opinion, the best representatives of the German and Slavonic laws – Scandinavian law and Bohemian law. Thus, at the first stage the scientist was trying to identify the characteristic features of legal phenomena of each of the ethnically joint peoples.

The second, and in fact the leading stage of the application of historical-comparative method is comparison of the indicated features with the purpose of allocation of the distinguishing features of legal phenomena. The scientist has found some differences in the regard to charge for murder of German and Slavic laws [4, p. 111–112]. These differences constituted purely ethnic peculiarities of the charge for murder of German and Slavic peoples.

However, an important aspect of the application by the scientist of historical-comparative method is



not only identification and contrasting of the signs of legal phenomena of different ethno-cultural European peoples. As M.D. Ivanishev noted himself, comparison of Slavonic legislation is necessary for “explanation of the ancient Russian law...” [4, p. 112]. So, historical-comparative method, according to the scientist, should serve to a deeper exploration of national law.

Analysis of scientific views of M.D. Ivanishev is not accidental: it allows to find out the peculiarities of his attitude to the development of human rights of different nations. He was one of the first in the national historical and legal scholarship, who expressed the opinion, “the idea of the individual is the main idea of the law <...> anybody, any man by his innate intelligence, is an individual, and as a consequence by his nature must have a range of determined rights, both in relation to the state, and in relation to other citizens...” [3, p. 85]. However, he emphasizes that such an idea has existed in the history of mankind for a certain time, it passed the period of formation and development.

The scientist said that this process was being determined in different historical periods by different reasons. Thus, in the ancient city-states of Greece such reasons were the following: religion, state will; in Rome – the internal struggle of states; in some nations of Europe in the pre-Christian period – the consciousness of people that depended on their customs [3, p. 86–87]. However, the idea of the individual according to M.D. Ivanishev has a diverse and holistic character depending on the territorial implementation of this idea. In particular, in the Ancient East States the priority of the state over the individual, religious basis of the legislation predetermined the metaphysical state of the idea of the individual. In contrast, in the ancient Greece the idea of the individual was the basic principle of legislation, so it had all the grounds for further development, especially in the times of the Ancient Rome [3, p. 86].

It is interesting, that on the agenda M.D. Ivanishev puts the issue of peculiarities of understanding of the human rights of the Pagan Nations, he notes, that despite the coarse beliefs they quite early learned the notion of human rights. The solution of the problem of the degree of development of the idea of the individual of the European peoples before the final formation of a state and the introduction of Christianity, the scientist links with the ideas of the historical school of law. That is, practices arising from the inner life of every nation, contained ideas about human rights and were the rule for the external behavior of the people [3, p. 87].

It was a common platform, on which the development of the idea of the individual in each European nation was based. However, there were differences the interpretation in the “collective consciousness” of every nation of the content of human rights and depended, in the opinion of the scientist, on the peculiarities of the national character. In order to identify fundamental differences in the understanding of the “idea of the individual” by these nations, M.D. Ivanishev chooses to compare Germanic (Scandinavian) and Slavonic (Bohemian) laws. The scientist is absolutely sure that within a supranational community, each part – people – has legal institutions and norms similar to those ones of the other ethnically related peoples. That is why he considers sufficient to compare legal institutions of two nations with different origins. His choice of Scandinavians and Bohemians was due, mainly, to preservation by them of the pagan nature of life for a long time and to the reflection of legal norms in symbolic-poetic form. The object of study becomes private law, since according to the scientist it originated from family life, and therefore embodies the spirit of all the people that have different characteristics the best [3, p. 88]. M.D. Ivanishev examines the relationship between spouses, between parents and children, between the free people and the slaves belonging them.

As it can be seen from the analysis of the above-mentioned work, the position of women in the norms of the Bohemian law was better than in the norms of the Scandinavian one. The scientist highlights such advantages, as the presence of female dowry (that is, moving to the house of her husband she had her own property); the distributed and recorded rights of the husband and his wife; the wife “...could save her husband, pursued by a blood family revenge”; death penalty was provided for the rape of a woman. In addition, women were granted the right to occupy the throne [3, p. 90–93]. But the Scandinavian’s wife was considered to be a bought thing, marriage was seen as a civil contract, there were concubinage relationships, the wife had to implement all requirements of the husband unconditionally, for the abuse of a woman the convicted person had only to pay a fine [3, p. 93].

Similarly, M.D. Ivanishev emphasizes freer state of children in the family under the Bohemian law. He notes that, “Scandinavian law gives father too broad authority over the children, while the Bohemian law limits the power of the father too much and extends the rights of children beyond the proper limits”

[3, p. 97]. Also he considers to be the advantage of Bohemian law the determination of the rights and responsibilities of children and parents; under the Scandinavian law the independence of children disappears under the father's authority, who could sell the baby or kill him [3, p. 95–97].

The conclusion by M.D. Ivanishev concerning the state of slaves in the norms of the Scandinavian and Bohemian laws is interesting enough. The scientist recognizes that, in general, "the Slave was the property of the owner, and therefore obeyed to the tyranny of his master unlimitedly, with his body and soul" [3, p. 98]. However, he notes the substantial differences in the position of a servant in the abovementioned nations of Europe and the position of the non-free in the ancient world. These, in particular, are: the right to enter into marriage; a certain part of the payment for the offense, suffered by the slave, belonged to him personally (thus, he was recognized as the subject); the slave had the right to property. As V.I. Andreytsev and V.A. Korotky noted, "...the task of the author was not showing the differences between the two systems of law, but the demonstration of readiness of the nations of Europe for the perception of the Christian idea of the superiority of the European pagan law in comparison with the East and even the antique ones"[6, p. 109–110].

**Conclusions and proposals.** Thus, from the above we can make the following conclusions:

1. The research by the scientist of human rights should be viewed through the prism of not only comparative-historical methodology, but also through the supported by him ideas of the historical school of law, and in the context of scientist's grounding of the idea of unity of various Slavic peoples legal institutions. The idea of personality in the scientist's works was closely intertwined with the conducted by him contrasting historical comparison of supranational law of Slavic and German ethnic communities taking into account the cultural characteristics of nations.

2. Development of Human Rights is understood by him as a kind of evolutionary process, but only within the Europe: in legislations of the States of the Ancient East the idea of the individual did not receive its implementation. The idea of the individual was evolving slowly in historical-comparative studies by M.D. Ivanishev, several stages of development can be distinguished: the period of Ancient Greece and Rome (its formation was due to the influence of religion, political will, the internal struggle of states, the idea of the personality is the basic prin-

ciple of legislation); post-Antique pre-Christian period (the nations, where the paganism and customs are dominant, are highlighted) – there is the development of the concept of human rights, the quality content of which is different for different nations due to the peculiarities of their customs; Christian period.

3. In the study of the development of human rights M.D. Ivanishev focused on differences in the institutions of private law of the German (Scandinavians) and Slavonic (Bohemian) nations in pre-Christian period. The scientist singled out the characteristic features of the legal status of women and children in the family and society, the slave in the norms of the Scandinavian and the Bohemian laws. On the basis of comparison of the legal customs of these nations he determined that the legal status of persons in the norms of the Bohemian law had more advanced features than in the standards of the Scandinavian law.

#### References:

1. Usenko I.B. Kyivskyy universytet i rozvytok yurydychnykh doslidzhen' v Ukrayins'kiy Akademiyi nauk. Visnyk Kyivskoho natsional'noho universytetu imeni Tarasa Shevchenka. Seriya yurydychni nauky. 2000. Vyp. 39. P. 14–17.
2. Bondaruk T.I. Zakhidnorus'ke pravo: doslidzhenya i doslidnyky. K.: In-t derzhavy i prava im. V.M. Korets'koho NAN Ukrainy. 2000. 160 p.
3. Sochynenyia N.D. Yvanysheva / pod red. A.V. Romanovycha-Slavatynskoho. K.: V unyversyteskoy typohrafiy, 1876. 451 p.
4. Yvanyshch N. O plate za ubyystvo v drevnem russkom y druhykh slavyanskykh zakonodatel'stvakh v sravnenyy s hermanskoy veroy. K.: V Unyversytet-skoy typohrafiy, 1840. 112 p.
5. Kystyakovskyy A. Professor N.D. Yvanyshch y eho sochynenyia. Yurydycheskyy vestnyk. 1877. № 7/8. Otd. 2. P. 1–24.
6. Andreytsev V.I. Mykola Ivanishev: Monohrafiya. K.: Praym, 1999. 224 p.
7. Damyrl M.A. Sravnytel'no-pravovaya nauka v Ukrainy: teoretyko-metodolohycheskye tradytsyy (KhKh – nachalo KhKh vv.): Nauch.-ucheb. yzd. Odessa: Fenyks, 2007. 96 p.
8. Mykhal'chenko S.Y. Kyevskaya shkola v rossyyskoy ystoriyohrafiy (Shkola zapadno-russkoho prava). M.: Prometey; Bryansk: Yzd-vo BHPU, 1996. 186 p.
9. Kresin O.V. Rozvytok porivnyal'noho pravoznavstva v Ukrainy v mezhakh istorychnoyi shkoly prava. Byuletyn' Ministerstva yustytysiyi Ukrainy. 2006. № 4. P. 90–96.
10. Kresin O.V. Ivanishev Mykola Dmytrovych. Porivnyal'no-pravovi doslidzhennya. 2006. № 1. P. 191–195.

**Кудін С. В. Права людини як об'єкт порівняльно-історичних правових досліджень у працях М. Д. Іванишева**

*У статті досліджується змістовний характер проведеного М.Д. Іванишевим історичного порівняння розвитку прав людини у різних народів. З'ясовано, що ідея особистості у працях ученого тісно перепліталась з контрастним історичним порівнянням права наднаціональних слов'янських та німецьких етноспільнот з урахуванням культурних властивостей народів. Встановлено, що розвиток прав людини уявлявся ним як певний повільний та поетапний еволюційний процес. З'ясовано, що М.Д. Іванишев досліджував відмінності деяких інститутів приватного скандинавського та богемського права у дохристиянський період. На підставі порівняння правових звичаїв цих народів він визначив, що правовий статус особи за нормами богемського права мав більш прогресивні риси, ніж за нормами скандинавського права.*

**Ключові слова:** права людини, порівняльно-історичні дослідження, історична школа права, слов'янське право, наукова творчість М.Д. Іванишева.

**Кудин С. В. Права человека как объект сравнительно-исторических правовых исследований в трудах Н. Д. Иванишева**

*В статье исследуется содержательный характер проведенного Н.Д. Иванишевым исторического сравнения развития прав человека у разных народов. Выяснено, что идея личности в трудах ученого тесно переплеталась с контрастным историческим сравнением права наднациональных славянских и немецких этносообществ с учетом культурных свойств народов. Установлено, что развитие прав человека представлялось ему как определенный медленный и поэтапный эволюционный процесс. Выяснено, что Н.Д. Иванишев исследовал отличия некоторых институтов приватного скандинавского и богемского права в дохристианский период. На основании сравнения правовых обычаев этих народов он определил, что правовой статус личности за нормами богемского права имел более прогрессивные черты, нежели за нормами скандинавского права.*

**Ключевые слова:** права человека, сравнительно-исторические исследования, историческая школа права, славянское право, научное творчество Н.Д. Иванишева.

**Л. О. Макаренко**

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,  
старший науковий співробітник відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права імені В. М. Корецького  
Національної академії наук України

## ПРАВОКУЛЬТУРНІСТЬ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ

*Стаття присвячена правокультурності як необхідній умові розвитку правової культури. Зазначено, що розвиток права є більш широким поняттям і може здійснюватися як правокультурними суб'єктами, так і тими суб'єктами права, які мають дефектну правосвідомість і своєю діяльністю заперечують право. Це означає, що немає єдиної «ідеальної» правової культури, до якої прагнуть окремі суспільства. Від того, в яких умовах розвивається право, яке культурне і культурно-правове середовище оточує суб'єктів права у такий момент історичного розвитку, а з іншого боку, від правокультурності цих суб'єктів залежить характер правової культури, її конкретний зміст на різних рівнях людського існування – від людства загалом до індивідуального життя кожної людини.*

**Ключові слова:** право, правова культура, правокультурність, особистість, правова свідомість, гідність, зловживання правом.

**Постановка проблеми.** Від того, якими є суб'єкти права, яку вони мають правосуб'єктність і яким чином її реалізують у конкретних суспільно-політичних умовах, залежить правовий стан і правовий порядок суспільства, а також рівень його правової культури. Проте необхідною умовою реалізації правосуб'єктності, правового статусу, що його отримує людина як суб'єкт права від народження, є правова свідомість.

При цьому правосуб'єктність не визначається безпосередньо якістю правової свідомості суб'єкта права, не залежить від його особистісних установок, а залежить від суспільної свідомості, що її виражає законодавець, скеровуючи у відповідне русло правові установки суб'єктів правових відносин.

З іншого боку, наявний стан правової свідомості суб'єктів права справляє зворотну дію на суспільну свідомість і волю законодавця. Суспільна думка, законодавець і правозастосовчі суб'єкти змушені враховувати вказаний стан правосвідомості, без чого правотворчість і застосування права не можуть бути ефективними. Мати справу з правокультурними суб'єктами чи суб'єктами права з дефектною правовою свідомістю – не одне й те саме. Адже дієвість правових нормативних приписів та індивідуальних правових рішень залежить від ставлення до

права тих суб'єктів, на яких такі приписи та рішення розраховані.

**Мета статті.** Наше завдання полягає в тому, щоб дослідити правокультурність як необхідну умову розвитку правової культури і, взявши до уваги певні її аспекти, висвітлити їх у цій статті.

**Виклад основного матеріалу** дослідження. У зв'язку з цим необхідно звернути увагу на таку категорію, як «заперечення права». На думку С. Бірюкова, при цьому не йдеться про заперечення права як суспільного явища. Конкретний суб'єкт, пояснює автор, стикається завжди з частковим проявом права. Цей прояв – окрема норма, форма правової поведінки, правове судження (якщо сприйняти широке праворозуміння) – можна розглядати як право. Виражаючи до нього негативне ставлення, суб'єкт заперечує право, що склалося. Саме цей аспект терміна «заперечення» у правовій сфері використовує автор, вважаючи «заперечення права» і «заперечення в праві» синонімами [1, с. 8–11].

Як явище, зазначає автор, заперечення права являє собою мисленнєву діяльність особистості, а також її результати (практична діяльність і створені в процесі її артефакти культури, включаючи правові норми), пов'язані з вираженням негативного ставлення людини до будь-якого елемента цієї системи права або всієї такої системи загалом. При цьому ре-



зультатами мисленнєвої діяльності є судження «право не має цінності», «право не має смислу», «право не має буття», а практична діяльність щодо заперечення права здійснюється в системі нормативної змагальності і може виявлятися у формах юридично байдужої і правомірної поведінки, а також правопорушень. Сутністю заперечення права є воля, яка відбиває індивідуальний інтерес, інтерпретований через культурні форми, що склалися на момент заперечення права.

З функціональної точки зору заперечення права є способом виявлення і вирішення протиріч між бажаним і дійсним, суцим і повинним у системі права і соціальної системі через встановлення особливого зв'язку між їх елементами.

Заперечення права автор розглядає як явище, яке неминуче супроводжує існування правового феномена. Якщо поняття права дає уявлення про статичне положення правової системи, то його заперечення дає змогу показати динаміку, мінливість права. У найбільш загальному наближенні можна заперечення права визначити як принцип розвитку правової системи, який відбивається в рамках правотворчості та правозастосування [1, с. 144–145].

На наш погляд, категорію «заперечення права» можна використовувати як загальне поняття щодо тих особливих форм прояву дефектів правосвідомості і правових установок суб'єктів, зокрема, правовий нігілізм, правовий релятивізм, правовий суб'єктивізм тощо.

Водночас необхідно звернути увагу на те, що дефекти правосвідомості не мають жодного практичного значення без їх виявлення в поведінці суб'єктів у конкретних правовідносинах. Саме тому С. Бірюков помилково вважає мисленнєву діяльність і судження про право явищем «заперечення права». Право є об'єктивною реальністю, дійсне його заперечення можливе не мисленнєвою діяльністю чи силою самого лише «судження про право», а винятково іншою об'єктивною реальністю – зовнішньою антиправовою діяльністю чи поведінкою, що є об'єктивним виразом антиправової мисленнєвої та вольової діяльності.

Крім того, автор обмежується поділом правової системи на два рівні – правотворчості та реалізації права, з якими пов'язує вирішення суперечностей відповідно до нормативної системи та правовідносин. У теорії права М. Теплюком висловлена важлива думка, що між цими двома складниками правової системи

є третій – введення закону в дію, що слугує опосередковуючою ланкою між ними, в якій знімаються суперечності вказаних двох складників, забезпечуючи перехід від повинного (нормативної системи) до дійсного (правовідносин). З точки зору вказаного автора, введення закону в дію – особлива юридична технологія, призначена для створення та/або підтримання правових і інших умов, необхідних для забезпечення ефективної регулятивної дії положень нормативно-правового акта, що набув статусу закону [2, с. 306–307].

Якщо закон узагалі не вводить в дію або вводити його в дію так, щоб він не діяв належним чином, то це є таким «запереченням» нормативної системи і позитивного права, яке перетворює закон і саме право лише на папір, що містить його текст.

Категорію «заперечення» в сенсі розвитку права сприймає В. Ткаченко, розглядаючи діалектичне заперечення як основу наступності в генезисі права [3, с. 228–231]. З точки зору автора, розвиток права рухає протиріччя між природним та позитивним правом за законом заперечення заперечення, відповідно до якого усе «краще» в праві залишається і накопичується, а «гірше» знищується. У такому разі від «природного» права поступово не залишиться нічого, оскільки воно змінюється в історичному процесі разом із позитивним правом, і тому не протистоїть останньому як незмінна «природа» в праві. Хто взагалі має оцінювати, що в праві є кращим і що залишити наступним поколінням?

У зв'язку з цим ми вважаємо важливим зауваження Г. Мальцева щодо істини та передбачуваності у правовому регулюванні. Ніщо, пише автор, так глибоко не наповнює душу судді та юриста найвищою гордістю за свою справу, як усвідомлення того, що він служить істині. Однак істинність знань про право часто піддається сумніву, тому юристам доводиться боротися за істину, за право апелювати до неї, говорити від її імені.

Поняття істини належить об'єктивному змісту знань, ідей, теорій тощо, означає їх відповідність об'єктам пізнання. В істинному знанні міститься таке, що є більш-менш наближеним до точності, відбиття предмета пізнання, ідеальний образ реального об'єкта, який схоплює в ньому все, що є значимим для суб'єктивної діяльності. Але істина перестає бути істиною, а її перевірка неможлива, коли система переходить у нестійкий стан через розбалансування детермінаційних залежностей та внутрішніх



зв'язків. Зазначене стосується тієї сфери юридичних знань, ідей, теорій, які виникають у процесі відбиття фактів правової дійсності з допомогою наукової методології пізнання.

Кожний юрист, відзначає автор, добре знає, що випадковість, деструкція, нестабільність, дезорганізація, відхилення і порушення законів, помилки й невдачі зовсім не виключені з правової сфери, їх завжди більше, ніж хотілося б, проте в нього є чудове пояснення тієї ірраціональності, якої поки що не позбавлене правове регулювання. Причиною, згідно з поширеною думкою, є неповнота пізнання юридичної дійсності, брак належної інформації та істинних знань про право, недосконалість методів правотворчості і правозастосування. Погані закони приймаються тому, що законодавці погано знають реальний стан справ у суспільстві, судді і чиновники невміло застосовують закон, не прагнуть набутти відповідного досвіду, злочинність існує тому, що з нею борються не досить активно [4, с. 54–62].

Зазначимо, що саме в контексті діяльнісного підходу ми розглядаємо роль і значення правокультурності у розвитку правової культури, у нарощуванні або руйнації наявних правових цінностей. Без особистості та її діяльності, яка визначається рівнем її правокультурності, не може розвиватися ні правова культура, ні саме право.

Варто у зв'язку з цим звернути увагу на думки відомого теоретика права М. Орзіха, який розглядав методологічні проблеми дослідження особистості у правознавстві.

Соціальна діяльність особистості, не опосередкована правом, писав він, так само, як і розумова активність, думки, що не знайшли зовнішнього прояву, наміри, емоції або взагалі суб'єктивний стан особистості залишаються поза межами правової поведінки. Ці прояви активності особистості байдужі для права, вони можуть включатися у правову дійсність тільки як події – явища, не детерміновані волею осіб, які беруть участь у правовому спілкуванні, вони не мають юридико-поведінського значення.

Але в теорії правового впливу і практичній організації здійснення такого впливу ці явища не можуть ігноруватися. Так, деякі аспекти буття особистості, дані їй до включення її в державно-правове життя (стать, вік тощо) отримують відбиття в праві, враховуються в процесі організації правового впливу [5, с. 236–240].

За визначенням М. Орзіха: правова діяльність може розглядатися як прояв активнос-

ті особистості, спосіб її здійснення в правовій сфері суспільства, спосіб оволодіння правовою дійсністю, як внутрішня сторона поведінки особистості, її внутрішній механізм. Саме діяльність завершує всі процеси впливу права на особистість.

Правовий вплив на особистість, забезпечення правомірної поведінки кожного та її профілактика засновані на дослідженні закономірностей соціальної активності людей у правовій сфері, ідеологічних і соціально-психологічних факторів дії права у сполученні з особистісними властивостями людини, виявлення всіх факторів, що зумовлюють правову поведінку особистості, визначення закономірностей підвищення соціально-правової активності людей, їх правомірної поведінки [5, с. 240–241].

Особистість, вказують Д. Керімов і Д. Шумков, – вирішальний творець правової держави, її вдосконалення і розвитку по шляху благополуччя і прогресу. При цьому кожна особистість індивідуальна, своєрідна, неповторна, унікальна. Її участь у діяльності правової держави залежить від матеріальних і духовних можливостей у використанні своїх прав і добровільному виконанні своїх правових обов'язків, якості освіти і праці тощо, а також об'єктивних факторів: географічних, кліматичних, історичних, фізіологічних та інших обставин місця і часу життєдіяльності особистості. Ці об'єктивні та суб'єктивні показники стану особистості зумовлюють значення її становища в суспільстві, ролі в політичному житті й діяльності правової держави [6, с. 190–191].

Ці автори ведуть мову про правову державу та її зв'язок з особистістю як такою «взагалі», що, на нашу думку, не є коректним з логічної точки зору, оскільки особистість «взагалі» і особистість у праві – не одне й те саме.

Сучасна наука, досліджуючи правові аспекти особистості, використовує традиційно-юридичний підхід до людини – носія прав та обов'язків. Особистість розглядається як суб'єкт права, фізична особа, громадянин та більш конкретно – як позивач, правопорушник, орендатор тощо, які виражаються у поняттях правового статусу, правового модусу особистості [5, с. 44–46].

Як уже наголошувалося, поняття правосвідомості пов'язане не з абстрактним індивідом, а з суб'єктом права, якого не може бути без об'єкта і предметної діяльності суб'єкта щодо нього, тобто поза реалізацією правового статусу суб'єкта. Виразом суб'єктивної сторони в реалізації правосуб'єктності виступає право-

культурність – ознака, що втілює характеристику суб'єктивних якостей суб'єкта правовідносин (його правосвідомості, правової волі, правових установок) з точки зору об'єктивності права як явища культури.

Таким чином, правокультурність виявляється в реалізації не абстрактного правового статусу суб'єкта правовідносин, а в реалізації різних правових статусів різноманітних суб'єктів. Вчені-юристи розрізняють конституційний статус громадянина, спеціальний (родовий) статус певних категорій громадян, індивідуальний статус, статус фізичних і юридичних осіб, статус іноземців, професійні та посадові статуси тощо. В єдиній системі правових статусів слід виділити загальний правовий статус, спеціальний (родовий) статус, а також індивідуальний правовий статус, що співвідносяться між собою як загальне, особливе й одиничне [7, с. 296–297].

Реалізуючи свою правосуб'єктність залежно від своєї правокультурності, суб'єкти права своєю юридично значимою поведінкою здійснюють вплив безпосередньо на стан і розвиток правової культури, утверджуючи одні та заперечуючи інші правові цінності, «окультурюючи» або «розкультурюючи» право. Таким чином, правокультурність набуває значення необхідної умови розвитку правової культури.

Разом з тим поняття розвитку не є однозначним. Як філософська категорія «розвиток» характеризує зміну явищ. Є дві різні тенденції розвитку: одна – висхідна, перехід від простого до складного, від нижчого до вищого (прогресивна лінія); друга – спадна, від складного до простого, від вищого до нижчого (регресивна лінія). Для будь-якого індивідуального об'єкта характерне послідовне сполучення обох ліній розвитку. У живій природі та в людському суспільстві переважають прогресивні тенденції розвитку [8, с. 283–284].

У зв'язку з цим необхідно знайти той критерій, за яким визначається прогресивна або регресивна лінія розвитку права як явища. Цим критерієм, з нашої точки зору, потрібно визнати *гідність* особистості.

Гідність є тією якістю людини, що визначає її людськість. Із втратою гідності сучасна людина як особистість втрачає не лише статус особистості, а і якості людськості взагалі [9, с. 302].

Гідність – один із найбільш складних й особистісних елементів свідомості і разом з тим емоційної сфери людини. Це водночас і своєрідний саморегулятор її поведінки, і емоційне пережи-

вання своїх учинків, дій, і почуття морального задоволення чи незадоволення. А почуття, як відомо, можуть домінувати над раціональною оцінкою дій, застерігати людину від аморальних учинків. Почуття гідності виникає в процесі усвідомлення свого «Я» і зароджується уже в родовому суспільстві. Проте усвідомлена гідність може, своєю чергою, посилювати чи тамувати деякі почуття, змінювати їх напрям, вираз та інтенсивність [10].

У юриспруденції, зазначає О. Закомлістов, уявлення про гідність особистості пов'язано насамперед зі сферою охоронних правовідносин і вказує на те, що це деякий гуманітарний стандарт недоторканності та самовладання людини, який є умовою для її існування в суспільстві.

Під гідністю особистості слід розуміти цілісне предметне утворення, нормальний стан якого має бути забезпечений за допомогою створення зовнішніх охоронних, захисних функцій з боку оточуючого середовища. Така якість сприятливого соціального середовища, якщо говорити про державу і суспільство загалом, створюється за рахунок відтворення цілісної системи правових обов'язків і дисципліни стосовно особистості з боку громадян і держави.

Відтак те, що пов'язується з гідністю особистості, можна визначити як її суверенне надбання, доступ до якого можливий тільки з дозволу особистості і на основі її власного бажання поділитися з кимось цим надбанням. Гідність людини, тобто її цінність для суспільства як нормативного стандарту, слід віднести до загальної сфери реалізації права на життя. Зокрема, гідність особистості і право на недоторканість приватного життя призначені для того, щоб забезпечити людині можливість самостійно і вільно розпоряджатися собою і тим самим мати індивідуальну цінність для суспільства.

Через це гідність особистості тісно пов'язана з такою категорією внутрішнього самовладання, як упевненість у собі (як носій певного відношення до світу, тобто особистої переконаності і віри у власні сили і спроможності, їх дієвість і авторитетність). У цьому зв'язку гідність особистості є внутрішнім ресурсом її свободи. Жодне суспільство не придушує буквально всі свободи своїх членів. Істота, якій інші нічого не дозволяють робити на її власний розсуд, взагалі не суб'єкт моралі, її не можна вважати людиною ні морально, ні юридично, як би на цьому не наполягали фізіологи, біологи і навіть психологи [11, с. 323–333].

Погоджуючись з думкою П. Кравченко, варто наголосити, що у повсякденному уявленні людина є людиною тоді, коли вона робить не те, що їй диктують інші, а те, що сама проаналізує (навіть якщо це продиктовано іншими), оцінить, прийме чи не прийме відповідно до цього те чи інше рішення. Людина залишається вільною, якщо вона усвідомлює необхідність виконання цієї дії і переконується в її цінності та оптимальності. Для людини з усвідомленим почуттям власної гідності характерним є те, що, вчиняючи так чи інакше під безпосередньою дією зовнішнього тиску, вона керується власними переконаннями, робить так, як їй підказує гідність. І у цьому вбачається прояв моральної свободи особистості.

Показником співвідношення свободи й гідності особистості є міра примусу та вільного вибору, що здійснюється особистістю в тій чи іншій ситуації. Необхідність постійного вибору між примусовим та вільним волевиявом і робить гідність динамічною властивістю, яка регулює поведінку особистості у певних життєвих умовах. У цьому зв'язку людині об'єктивно необхідна певна «маса» гідності в середовищі, де вона реалізується, оскільки невідповідність між її гідністю та гідністю інших гальмує прояв особистості, істотно ускладнює можливості її самоствердження [10].

Тому вільний розвиток особистості становить умову вільного розвитку інших, розвитку суспільства. З нашої точки зору, у зростанні забезпеченості саме такого розвитку полягає прогрес суспільства, прогресивний розвиток явищ суспільства, зокрема явищ права. У процесі прогресивного розвитку права формуються такі правові цінності, які утворюють сферу правової культури. Але право як система може розвиватися за вказаних вище несприятливих умов і в регресному напрямі. Тоді може відбуватися втрата правових цінностей і поява на їх місці так званих *симулякрів* (фр. *simulacres*. від *simulation* – симуляція), принциповою властивістю яких є неспіввіднесеність з реальністю [12, с. 617–618].

**Висновки.** Саме з цієї точки зору правокультурність і розглядається нами як необхідна умова розвитку правової культури, тоді як розвиток права є більш широким поняттям і може здійснюватися як правокультурними

суб'єктами, так і тими суб'єктами права, які мають дефектну правосвідомість і своєю діяльністю заперечують право. Це означає, що немає єдиної «ідеальної» правової культури, до якої прагнуть окремі суспільства. Від того, в яких умовах розвивається право, яке культурне і культурно-правове середовище оточує суб'єктів права у такий момент історичного розвитку, а з іншого боку, від правокультурності цих суб'єктів залежить характер правової культури, її конкретний зміст на різних рівнях людського існування – від людства загалом до індивідуального життя кожної людини.

#### Список використаної літератури:

1. Бирюков С.В. Отрицание права как теоретико-правовая категория: монография. М.: Юрлитинформ, 2010. 176 с.
2. Теплюк М.О. Теоретико-правові основи введення закону в дію: монографія. К.: Парламентське вид-во, 2013. 480 с.
3. Ткаченко В.І. Діалектичне заперечення – основа наступності в генезисі права. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 1. С. 228–231.
4. Мальцев Г.В. Социальные основания права. М.: Норма, 2007. 800 с.
5. Орзіх М.П. Особистість і право: монографія. / Передмова С.В. Ківалова. Вступна стаття автора. Одеса: Юридична література, 2005. 312 с.
6. Керимов Д.А., Шумков Д.В. Основы учения о праве и государстве: Учебник. М.: ЗАО ОЛМА Медиа Групп, 2008. 320 с.
7. Теория государства и права: учебник для вузов / Под ред. проф. М.М. Рассолова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. 735 с.
8. Краткий словарь по философии / Под общ. ред. И.В. Блауберга, И.К. Пантина. 4-е изд. М.: Политиздат, 1982. 431 с.
9. Корженко В. Філософія виховання: зміна орієнтацій: монографія. К.: Вид-во УАДУ, 1998. 304 с.
10. Кравченко П.А. Гідність людини як ціннісний принцип її соціального буття. URL: <http://dSPACE.pnpu.edu.ua/bitstream/123456789/1984/1/KRAVCH.pdf>
11. Закомлистов А.Ф. Юридическая философия. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. 548 с.
12. Новейший философский словарь / Сост. А.А. Грицанов. Мн.: Изд. В.М. Скаун, 1998. 896 с.

**Макаренко Л. А. Правокультурность как необходимое условие развития правовой культуры**

*Статья посвящена правокультурности как необходимом условии развития правовой культуры. Отмечено, что развитие права является более широким понятием и может осуществляться как правокультурными субъектами, так и теми субъектами права, которые имеют дефектное правосознание и своей деятельностью отрицают право. Это означает, что нет единой «идеальной» правовой культуры, к которой стремятся отдельные общества. От того, в каких условиях развивается право, культурная и культурно-правовая среда окружает субъектов права в данный момент исторического развития, а с другой стороны, от правокультурности этих субъектов зависит характер правовой культуры, ее конкретное содержание на разных уровнях человеческого существования – от человечества в целом к индивидуальной жизни каждого человека.*

**Ключевые слова:** право, правовая культура, правокультурность, личность, правовое сознание, достоинство, злоупотребление правом.

**Makarenko L. O. Legal culturality as a necessary condition of development of legal culture**

*The article is devoted to legal culturality as a necessary condition of development of legal culture. It is noted that the development of the law is a broader concept and can be legal culturality subjects, and those subjects who have a defective sense of justice and their activities deny the right. This means that there is no single “ideal” legal culture to strive for individual companies. From the conditions in which law progresses, cultural and legal environment that surrounds the subjects in the moment of historical development, but on the other hand, from legal culturality these entities depends on the nature of the legal culture, its specific content at different levels of human existence – from the humanity to the life of every individual person.*

**Key words:** law, legal culture, legal culturality, identity, legal consciousness, dignity, abuse of the law.



УДК 340.15(=512.19)

**Г. П. Пономарьова**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**А. П. Андрєєва**

студентка господарсько-правового факультету  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ПРОЦЕС СТАНОВЛЕННЯ КРИМСЬКОТАТАРСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ: ВІД УЛУСУ ДО ХАНСТВА

*«Ми не спільнота кримських татар, а кримськотатарський народ, який живе на своїй землі. Ми навіть не національна меншина, а корінний народ Криму».*

Мустафа Джемільєв,  
кримськотатарський громадський діяч,  
правозахисник, дисидент

*Статтю присвячено одній із малодосліджених проблем у царині історії держави і права України – історичному розвитку та державно-правовому становленню кримськотатарського народу. Окреслено процеси появи та утвердження кримських татар на теренах сучасної України, трансформацію адміністративно-територіальної одиниці Золотої Орди – Кримського улусу в окрему державу – Кримське ханство. Визначені основи державного ладу та правової системи кримських татар у період зародження та подальшого розвитку їх державності.*

**Ключові слова:** кримськотатарський народ, Золота Орда, Кримський улус, Кримське ханство, кримськотатарська державність.

**Постановка проблеми.** Переосмислення історичних подій віднаходить своє відображення, зокрема, у вітчизняному законодавстві. Постановою Верховної Ради України № 1140-VII від 20 березня 2014 р. кримськотатарський народ було визнано корінним народом України [16]. Обов'язковою умовою, властивою корінному народові, є відсутність власної державності за межами країни проживання/громадянства [1, с. 19]. За браком такого інструменту захисту власної етнокультурної ідентичності, як наявність етнічно спорідненої держави («історичної батьківщини»), корінні народи перебувають в уразливому становищі [1, с. 20], що безпосередньо стосується і кримських татар. Саме тому такі етнічні спільноти потребують визнання з боку країни, у складі якої перебувають, спеціального гарантування прав щодо збереження самобутності (тобто розвитку мови, культури) на законодавчому рівні.

Основоположним аспектом визнання статусу народу як корінного є його історія. Обґрун-

тування «закоренілості» проживання етнічної спільноти, самобутніх особливостей і необхідності спеціального виокремлення задля їх захисту стає підставою для реалізації «історичної справедливості» у нормативно-правовому акті. Таким чином, постає необхідність дослідження історії появи та утвердження кримських татар на теренах Північного Причорномор'я та Криму, а також виникнення та розвитку їх державного осередку – Кримського ханства.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Значний науковий доробок у сфері кримиознавства як складника сходознавства становлять роботи А. Кримського та В. Возґріна. Варто також відзначити праці таких учених, як: Н. Беліцер, Р. Беспалов, О. Галенко, В. Крисаченко, О. Немировський, Ю. Селезньов та ін.

**Мета статті** – визначити основи державного ладу та правової системи кримських татар у період зародження та подальшого розвитку їх державності.



**Виклад основного матеріалу.** Територія Кримського півострова ще з V ст. до н. е. [9, с. 1178] перебувала у складі таких держав, як Боспорське царство, Понтійське царство, Римська імперія, Візантійська імперія, Хозарський каганат, Київська Русь (Тмутороканське князівство), Румський султанат, Золота Орда. Їх заселяли киммерійці, скіфи, таври, сармати, алани, римляни, готи, гуни, сельджуки, греки та багато інших. Поява татар пов'язується із захопленням Криму Золотою Ордою в XIII ст. [9, с. 1178]. У 1233 р. ординці витіснили з Криму сельджуків і заснували в Судаку своє намісництво, саме тому цей рік і вважають в етнографії «початком історії кримських татар» [3, с. 126].

Походження та значення етноніму «татари» є досі предметом історичних дискусій, а за твердженням українського історика-сходознавця Агатангела Кримського, цей етнонім є ненауковим [18, с. 1]. Плутанину в інтерпретацію вносять літописні відомості, які використовують етнонім «татари», описуючи події, що відбувалися набагато раніше XIII ст. Наприклад, у Суздальському літописі (список XV ст.) про бій Володимира Великого з печенігами 996 р. писалося, що він «бився того літа у Василеве з Татарами». А про бій русинів з печенігами 1091 р. літописець зазначав, що «Татарове взяши гради», надаючи такий перелік тих, кого саме він вважає «татарове»: «Татарове есть Трькмени, Печенези, Турци, Куманци, тожь и Половци» [18, с. 2].

Лаврентіївський літопис, укладений у 1337 р., про набіги монголів 1223 р. оповідає таким чином: «Того же лета явишася языци, их же никто же добрь ясно не весть, кто суть и отколь изидоша, и что язык их, и которого племени суть и что вера их; и зовуть я Татары, а инии глаголють – Таурмены, а другии – Печенези» [3, с. 12], тим самим підтверджуючи зв'язок між появою татар на теренах сучасної України з монгольською експансією на захід.

Агатангел Кримський визначає етнонім «татари» як «ненаукову назву мусульмансько-турських (тюркських) народностей, котрі живуть у Криму, на Волзі (казанці, астраханці та ін.), в Сибіру, Кавказьких краях» і водночас «монгольським коліном», тобто відгалуженням ординців. Про те, якою саме мовою розмовляли татари (монгольською чи тюркською) він іронічно пише: «русини XIII в. не завдавали собі великого труду розбирати, чи є одміна між мовою монгольською й мовою тюркською» [18, с. 1],

хоча сам визнає татар тюркомовним племенем на відміну від монголів. Таким чином, це дає нам підстави іменувати ординців як татаро-монголів, що відповідає трактуванням сучасної історіографії.

Відокремлюючи татар як «монгольське коліно», Агатангел Кримський паралельно характеризує Кримське ханство як «уламок від Золотої Орди» [18, с. 2] – один з її уділів-улусів. Відзначимо, що і сама Золота Орда спочатку була одним із улусів Монгольської імперії, утвореної внаслідок завоювань Чингізхана, до її фактичного розпаду в 1294 р. Лише наприкінці XIV ст. золотоординські хани почали титулувати себе «великими» або ханами «Великої Орди», де слово «великий» було ознакою суверенності, верховності [5] – свого роду аналог титулу «великий князь».

Улуси були адміністративно-територіальними одиницями Золотої Орди, а також її податковими округами. Вони часто надавалися великими ханами у родове володіння за службу, тобто мали характер вотчин. Територіально Кримський улус охоплював землі між річками Дон і Дніпро, тобто Кримський півострів, за винятком генуезьких колоній на півдні, степову материкову частину і руські землі – Переяславське і частину Чернігівського князівств [11, с. 122]. Кримський улус («самоназва» Кримський Юрт) складався з семи бейликів, що отримали назви від родів беїв, які ними керували: Ширин, Барин, Кипчак, Мансур, Сиджеут, Яшлав, Аргин [3, с. 127]. Беї підпорядковувалися улусному хану, резиденція якого знаходилася у Солхаті [4, с. 286] (нині м. Старий Крим), і формували своїми силами основу війська улусу. На вимогу золотоординського хана улус надавав військову підмогу, здійснюючи тим самим набіги на території Східної Європи і, зокрема, на Русь [12, с. 19].

Кримський Юрт підтримував активні торгово-економічні зв'язки з генуезькими колоніями, що виплачували Юрту данину [9, с. 1178]. Саме від них татари переймали способи обробітку землі, а також ведення сільського господарства [4, с. 298], тим самим здійснюючи поступовий перехід від кочівницького до осілого способу життя. Про високий рівень торгових взаємин між улусом та італійськими поселенцями свідчить факт складення італійцями у 1295 р. розмовного словника під назвою «Кодекс Куманікус», який слугував купцям помічником у спілкуванні з тюркомовним населенням півострова [14, с. 13].

Для Монгольської імперії було характерним скликання курултайв – ханських зборів, на яких формувалися ополчення і вирішувалися нагальні проблеми імперії. Згадка про курултай міститься у творі «Джамі ат-таврїх» (або «Зібранні літописів»), автором якого є Рашид-ад-Дін – придворний лікар, а згодом візир при дворі монгольських правителів Ірану (Держава Хулагуїдів) [12, с. 18]. У главі, присвяченій «війнам, які вело військо монгольське в Булгарі, Русі...», оповідається: «Восени згаданого року (1236 р.) всі царевичі (маються на увазі чингізиди – хани-нащадки Чингізхана), які знаходилися там, влаштували курултай і, за спільною згодою, пішли війною на русів» [18, с. 30]. У майбутньому курултай матиме вагоме значення для кримських татар: 26 листопада 1917 р. (за старим стилем) у Криму буде скликаний Перший Курултай кримськотатарського народу, який проголосить створення Кримської Народної Республіки, затвердить її Конституцію та обере національний уряд (Директорію) [1, с. 55]. На сьогодні Курултай, який має давню історію виникнення, визнається вищим представницьким органом кримськотатарського народу на законодавчому рівні [16].

Значний вплив на розвиток Кримського улусу, а згодом Кримського ханства, здійснила релігія – іслам. У 1312 р. Золоту Орду очолив Узбек-хан. Здобувши владу за допомогою арабо-мусульманських сановників і керуючись їхньою підтримкою надалі, Узбек-хан запроваджує іслам як державну релігію, а сам приймає титул «султана» [15]. Ця подія мала значення для становлення системи державного управління, права та судочинства, що будуть діяти й після перетворення Кримського улусу на ханство. У Криму встановлюється змішане релігійно-адміністративне управління. Так, муфтії (глава духовенства) за державною значущістю перебував одразу за ханом, міг давати йому поради щодо керівництва улусом. Наступними були кадії – судді, що розглядали справи як кримінального, так і цивільно-правового характеру на основі джерел ісламського права. Ісламське право (його сунітський напрям) стало частиною правової системи Кримського улусу та ханства [13]. Мудеріси, духовні наставники, відали освітою народу. Вищі духовні сановники, шейхи володіли винятковими повноваженнями у розгляді несудових тяжб [3, с. 129].

Колишня велич Золотої Орди була підірвана міжусобною боротьбою за владу (1359–1380 рр.) [7, с. 133]. Частими випадками

цього періоду були брато- та батьковбивства, короткі терміни обіймання престолу золотоординськими ханами. Останніми фактичними очільниками Орди стали навіть не нащадки Чингізхана. Результатом кризи у колах центральної влади стали поразки у дипломатичній сфері (наприклад, венеціанський сенат, іменуючи правителів Золотої Орди «ефемерними ханами», не рекомендував консулу своєї колонії посилати до них послів [2, с. 35]) і військовому поприщі – це поразки Орди від литовського князя Ольгерда на Синіх Водах 1362 р. і від московського князя Дмитра Донського на Куликовому полі 1380 р. Скорочується територія Кримського улусу: за ним зберігається лише Кримський півострів і степи на материковій частині [7, с. 133], частина руських земель захоплюється Литвою. Династичні перипетії серед ханів Золотої Орди призведуть згодом до створення нових самостійних держав на теренах її колишніх улусів – Ногайської Орди, Сибірського, Казахського, Узбецького, Кримського ханств, Московії, Валахії, Молдавії тощо.

Отже, внаслідок політичної кризи в Орді активізуються самостійницькі орієнтації серед улусних ханів. З 1419 по 1422 рр. від імені ханів Кримського улусу Бека-Суфі та Давлет-Берді чеканяться монети, на яких замість колишнього титулу «султан син султана» – символічної конструкції, що означала підпорядкування верховному султану Золотої Орди – з'являється більш високий і суверенний титул «султан» [2, с. 41, 43]. Самостійність і верховність ханів улусу визнавалася й їх південними сусідами – італійцями, які в своїх дипломатичних листах почали іменувати кримських ханів «імператорами». Зокрема, 1 лютого 1424 р. губернатор Генуї Франческо Буссоном писав консулу і чиновникам Кафи: «у даний час ми ясно бачимо, що ви будете в мирі з імператором Солхата» [2, с. 42].

Початок історії Кримського ханства як незалежної від Золотої Орди держави пов'язується з іменем Хаджі Ґерая (Ґірея). Саме він започаткував династію, представники якої перебували при владі понад три століття. Народився та виховувався майбутній державець у Литві, де перебував у вигнанні його батько Ґяс ед-Дін [4, с. 302]. Варто зазначити, що Велике князівство Литовське, маючи небезпечного сусіда на сході, часто приймало під свою протекцію перманентно воюючих один з одним ханів – розбрат між ними був на руку литовським князям. Так, зокрема, правитель Золотої Орди Тохтамиш,

зазнавши поразки від Тамерлана, переховувався у Великому князівстві Литовському і навіть за військової допомоги князя Вітовта зміг на короткий термін встановити владу над Кримом [17].

У 1428 р. відбувається перша спроба Хаджі Ґерая оволодіти майбутнім ханством, яка завершується поразкою та поверненням Ґерая до Литви [14, с. 22]. У 1441 р. за підтримки князя Сигізмунда Кейстutowича та бейських родів Криму Ширин, Аргин, Кипчак і Барин Ґераю вдається усунути від влади тодішнього кримського хана Сеїд-Ахмеда (онука Тохтамиша) та закріпити свої позиції в Кримі [4, с. 303; 14, с. 22]. Головною причиною підтримки кримськими бєями Хаджі Ґерая дослідники називають таку: допоки майбутнє ханство залишалося в залежності від правителів Орди, кримські бєї, які володіли численними земельними угіддями, могли в будь-який момент їх втратити. Формально верховними власниками цих територій були ординські хани, а кримські «магнати» аристократичних родів залишалися їх васалами. Правителі Орди могли роздавати землі бєїв іншим особам, наприклад родичам, намагаючись зміцнити тим самим своє хитке панування в Кримі [4, с. 303].

Частина науковців відмежовує створення Кримського ханства 1441 р. – першим успішним оволодінням Кримом Хаджі Ґераєм. Також віднайдені перші карбовані монети від імені Ґерая датуються саме цим роком (були ще монети від 1443 р.). Однак Ґерай час від часу втрачав свою владу на користь інших чингізидів і, зокрема, ординських ханів. Остаточо утвердитися на ханському престолі він зміг у 1449 р. [6]. Таким чином, вважаємо за рік створення нової держави 1449 р., оскільки саме тоді ханство позбавляється залежності і впливу свого колишнього «власника» – Золотої Орди.

Кримське ханство мало характерні риси тодішніх степових об'єднань: спадкова влада верховного правителя (хана), сувора ієрархічність владної вертикалі, збереження племінної організації [11, с. 115]. Столицею держави став Бахчисарай, куди Хаджі Ґерай переніс свою резиденцію з Солхату [3, с. 131]. Певні риси управління у татар збереглися ще з часів улусу. Адміністративно-територіальна структура ханства являла собою поділ на каймаканства (бєйства) та кадилики. Каймаканство було найбільшою адміністративною одиницею ханства, на півострові нараховувалося їх 6: Бахчисарайське, Амечетське, Карасубазарське, Гезлевське, Кафінське, Перекопське. Каймаканства

включали, своєю чергою, від 5 до 9 кадиликів, а кадилики охоплювали міста та селища з дворами [4, с. 518]. Кадиликами управляли кадії, духовні судді. Каймаканства очолювалися, як колись бєйлики Кримського улусу, представниками знатних племен – бєгами (бєями). Чотири роди, а саме Ширин, Барин, Аргин і Кипчак, що в минулому допомагали Хаджі Ґераю прийти до влади, вважалися головними – вожді цих племен мали титул карачу-бєгів, а їхнє слово було вирішальним у засіданнях ханського дивана. Бєги складали присягу ханові на своїх з'їздах – курултаях [8], скликання яких своїм корінням сягали традицій чингізидів Монгольської імперії.

Титул верховного правителя – хана – успадковувався винятково в межах роду Ґераїв. Його компетенція окреслюється в роботі шведського історика Йоганна Тунманна «Кримське ханство»: «До повноважень хана, якими він користувався навіть під османським володарюванням, належать: хутба (публічна молитва за здоров'я хана в усіх мечетях), оприлюднення законів, командування військами, карбування монети, право встановлювати мито і обкладати підданих християн і юдеїв податками. Керує він за давніми звичаями» [20].

Таким чином, Й. Тунманн окреслює одну з основ правової системи Кримського ханства – звичай. Проте писане законодавство у ханстві теж мало місце. Хан мав право законодавчих пропозицій, які обов'язково узгоджувалися з бєгами. Й. Тунманн пише: «Жодні договори, закони чи розпорядження, що стосуються нації, не мають щонайменшої сили, якщо вони не затверджені та не підписані бєгами <...> Якщо хан видає накази, суперечні його законам, то бєги можуть їх оскаржити, і хан має скасувати свої накази» [20]. Усі акти правителя мали би відповідати приписам ісламського права, яке створене втілювати волю Аллаха, але на практиці глава держави часто відходив від норм шаріату.

Дорадчі функції в державі виконував диван. До його правомочностей входили вирішення питань зовнішньої політики, зокрема, початку військових дій, підтримки дипломатичних зносин, внутрішньополітичних проблем, перегляд судових рішень кадіїв, а також суд над принцями з роду Ґераїв, яким диван міг присудити навіть смертну кару [12, с. 100]. Мустафа-ага, посол Аділь Ґерая у датського короля (друга пол. XVII ст.), так визначав його роль в управлінні: «Могутні бєги, які разом з великим ханом у таємній своїй раді про найважливіші держав-

ні справи судять і радять, мають таке ж саме значення, як ото курфюрсти в (Священній) Римській імперії» [4, с. 542].

Склад цього державного органу висвітлює в своїй «Книзі подорожей» турецький мандрівник, богослов Евлія Челебі. Так, чим вищою була посада, тим ближче сидів посадовець до хана на засіданнях дивана. Праворуч від хана сидів калга-султан – один із принців роду Ґераїв, як правило, його син, що був правонаступником після смерті хана. Він завідував військовою справою ханства, очолював 60-тисячну піхоту, здійснював дипломатичне представництво країни. Управляв східною частиною ханства. Поруч із ним сидів муфтій – верховний богослов-правник, який своїми фетвами міг тлумачити Коран і закони Шаріату, а також відлучати людину від ісламу, оголошуючи її бейнамазом, тобто негідним бути мусульманином. Важливим обов'язком муфтія було призначення та усунення кадіїв у кадиликах, відкриття нових і підтримка старих шкіл – від сільських мекгебів до міських медресе – закладів, де вивчали богослов'я та право. Муфтій особисто дбали і про розвиток науки, зокрема про умови побуту і роботи кримських учених, а також опікувалися лікарською практикою в країні [4, с. 529, 530].

Наступними сідали міські мулли – настоятелі мечетей і 24 кадії. Всі вони розглядали і вирішували суперечки та позови, що надходили з їх судових округів, казів. Якщо ставало відомо, що хтось із них був хабарником або з інших причин несправедливо відправляв правосуддя, тоді татарські богослови-правники, улеми, забивали їх на смерть камінням. На стороні калги-султана перебував і головний скарбник держави, дефтердар, а також міг сідати ханський візир, однак він, як правило, проводив диван стоячи опліч хана.

Ліворуч від хана сидів нуреддин-султан – наступний спадкоємець престолу після калги, зазвичай це був брат хана, очолити країну він міг за умови одночасної смерті як хана, так і першого правонаступника – калги-султана. Нуреддина та калгу міг призначати і судити лише хан. Нуреддин управляв західною частиною ханства, до його обов'язків також входило керівництво всіма судами держави, охоронцями ханських покоїв, нагляд і контроль за їхньою діяльністю. Він очолював піхоту в 40 тисяч шабель, міг здійснювати дипломатичне представництво країни. Поруч з ним сиділи беги знатних родів, вони формували основу ханського війсь-

ка, погоджували та підписували накази хана. Найголовнішим був бег роду Ширин. Далі сиділи служник «уряду» – диван-ефенді, що завідував організаційними питаннями його скликання, скарбники, писарі, секретарі дивана [10; 20].

У 1475 р. татаро-генуезьке військо було розгромлене османською осадою. Кримський хан Менглі Ґерай був узятий у полон, в якому перебував до 1479 р. Його повернення на Батьківщину ознаменувало нову віху в історії Кримського ханства – протекторат Османської імперії [3, с. 150].

Державність кримськотатарського народу переривається у 1783 р.: спочатку колишнє ханство було перетворено на Таврійську область Російської імперії, а згодом увійшло до складу Новоросійської губернії. У часи національно-визвольних змагань поч. ХХ ст. кримські татари будуть боротися за відновлення своєї державності. У листопаді 1917 р. буде скликаний представницький орган – Курултай, однак, вже не знатних кримських родів, а всього кримськотатарського народу.

**Висновки і пропозиції.** Отже, основи державності кримськотатарського народу починають формуватися ще в період перебування Криму у складі улусу Золотої Орди в XIV – XV ст. Зокрема, з цих часів ханство успадкувало традиції змішаного релігійно-адміністративного управління. Унаслідок політичного ослаблення Золотої Орди (завдяки чингізиду Хаджі Ґераю) колишня адміністративно-територіальна одиниця Орди здобуває незалежність та набуває статусу самостійної держави в 1449 р. Саме з іменем Хаджі Ґерая дослідники пов'язують початок історії нової суверенної держави – Кримського ханства. Її особливістю було те, що влада верховного правителя – хана – не мала абсолютного «самодержавного» характеру, хоча це було властиве степовим монархіям тодішнього періоду, а обмежувалася прерогативами представників знатних племінних родів – бегів, дорадчого органу держави – дивана, а після прийняття Кримського ханства під протекторат Османської імперії – волею турецького султана.

Правова система ханства поєднувала звичаєві та релігійні засади. Мусульманські богослови відігравали вирішальну роль як у державному управлінні, так і в судовій сфері. Відправлення судочинства здійснювалося місцевими релігійними суддями за нормами шаріату. Отже, ісламське право було одним з історичних джерел права на території сучасної України.



Таким чином, історія кримськотатарського народу, розбудова власної державності та правової системи є безпосереднім підтвердженням їх самобутності. Вважаємо, що процес державно-правового становлення та розвитку кримських татар заслуговує на вивчення не лише в сфері науково-дослідної діяльності, але й у закладах вищої освіти, зокрема, у межах курсу такої навчальної дисципліни, як «Історія держави і права України».

#### Список використаної літератури:

1. Беліцер Н. Кримські татари як корінний народ. К.: ДП «Національне газетно-журнальне видавництво», 2017. 120 с.
2. Беспалов Р.А. Литовсько-ординські стосунки 1419–1429 рр. і перша спроба утворення Кримського ханства. Матеріали з археології та історії античного і середньовічного Криму. Вип. 5. Казань, 2012. С. 30–52.
3. Возгрін В.Є. Історичні долі кримських татар. М.: Видавничий дім «Думка», 1992. 446 с.
4. Возгрін В.Є. Історія кримських татар: нариси етнічної історії корінного народу Криму в 4 т. Т. 1. 3-є видання, стереотипне. Сімферополь: Видавничий дім «Тезис», 2013. 872 с.
5. Галенко О.І. Золота Орда, улус Джучі. Енциклопедія історії України: Т. 3: Е–Й. / Редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. Інститут історії України НАН України. К.: В-во «Наукова думка», 2005. 672 с. URL: [http://www.history.org.ua/?termin=Zolota\\_orda](http://www.history.org.ua/?termin=Zolota_orda)
6. Галенко О.І. Хаджи-Герей. Енциклопедія історії України: Т. 10: Т–Я. / Редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. Інститут історії України НАН України. К.: В-во «Наукова думка», 2013. 688 с. URL: [http://www.history.org.ua/?termin=Khadzhy\\_H](http://www.history.org.ua/?termin=Khadzhy_H)
7. Галенко О.І. Що привело до утворення Кримського ханату? Історія Криму в запитаннях і відповідях. К.: Ін-т історії України НАН України, 2015. С. 132–134.
8. Галенко О.І. Яким був державний устрій Кримського ханату? Історія Криму в запитаннях і відповідях. К.: Ін-т історії України НАН України, 2015. С. 135–136.
9. Енциклопедія українознавства: Словникова частина. Париж–Нью-Йорк: Молоде життя, 1959. Т. 3. С. 805–1200.
10. Книга подорожей: турецький автор Евлія Челебі про Крим (1666–1667 рр.). / Пер. і комент. Є.В. Бахревський. Сімферополь: Дар, 1999. 144 с.
11. Крим: шлях крізь віки. Історія у запитаннях і відповідях. Відп. ред. В.А. Смолій. К.: Ін-т історії України НАН України, 2014. 456 с.
12. Крисаченко В. Історія Криму. Кримське ханство: навчальний посібник. К.: Твім інтер, 2000. 335 с.
13. Лук'янов Д.В. Релігійні правові системи в сучасному світі: монографія. Х.: Право, 2015. 352 с.
14. Нариси історії та культури кримських татар. Відп. ред. Е. Чубаров. Сімферополь: Кримське навчально-педагогічне державне видавництво, 2005. 208 с.
15. Немировський О.О. Узбек. Енциклопедія історії України: у 10 т. / Редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. Інститут історії України НАН України. К.: Наук. думка, 2013. Т. 10 : Т–Я. С. 217.
16. Про Заяву Верховної Ради України щодо гарантії прав кримськотатарського народу у складі Української Держави: Постанова Верховної Ради України від 20.03.2014 р. № 1140-VII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1140-18>
17. Селезньов Ю.В. Токтамиш – останній хан Золотої Орди. Питання історії. М., 2010. № 2. С. 122–125.
18. Студії з Криму. I–IX. Відп. ред. А.Ю. Кримський. К., 1930. 214 с.
19. Тизенгоузен В.Г. Збірка матеріалів, що стосуються історії Золотої Орди. Т.2. М.–Л.: Вид-во АН СРСР, 1941. С. 27–79.
20. Тунманн Й. Кримське ханство. Сімферополь: Таврія, 1991. URL: <http://www.vostlit.info/Texts/rus5/Tunmann/frametext.htm>

#### Пономарёва А. П., Андреева А. П. Процесс становления крымскотатарской государственности: от улуса до ханства

*Статья посвящена одной из малоисследованных тем в области истории государства и права Украины – историческому развитию и государственно-правовому становлению крымскотатарского народа. Описаны процессы появления и утверждения крымских татар на территории современной Украины, трансформация административно-территориальной единицы Золотой Орды – Крымского улуса в отдельное государство – Крымское ханство. Определены основы государственного строя и правовой системы крымских татар в период зарождения и дальнейшего развития их государственности.*

**Ключевые слова:** крымскотатарский народ, Золотая Орда, Крымский улус, Крымское ханство, крымскотатарская государственность.

**Ponomarova H. P., Andrieieva A. P. The process of the formation of the Crimean Tatar statehood: from the ulus to the Khanate**

*The article is devoted to one of the little studied problems in the field of the history of the state and the law of Ukraine – the historical development and the state-legal formation of the Crimean Tatar people. The authors described the processes of emergence and approval of the Crimean Tatars on the territory of modern Ukraine, the transformation of the administrative-territorial unit of the Golden Horde – the Crimean ulus into a separate state – the Crimean Khanate. The foundations of the state system and the legal system of the Crimean Tatars during the period of birth and the further development of their statehood were determined.*

**Key words:** *Crimean Tatar people, Golden Horde, Crimea ulus, Crimean Khanate, Crimean Tatar statehood.*

# КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.4:340.12

**Ю. С. Кононенко**

кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри державно-правових дисциплін  
Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

**С. В. Джолос**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

## ПЕРШІ КОНСТИТУЦІЇ СВІТУ ЯК ВИДАТНІ ПАМ'ЯТКИ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ ТА ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

*У статті окреслено політико-правовий контекст ухвалення перших конституцій світу у XVIII ст. Розкрито основні положення перших конституцій, прослідковано їх долю. Проведений історико-правовий аналіз ще раз переконує, що ухвалення демократичної конституції не є перешкодою для тиранії, а ціна формування народовладдя революційним шляхом є надто високою.*

**Ключові слова:** конституція, демократія, поділ влад, парламент, криза, революція, війна, тиранія, президент, монархія.

**Постановка проблеми.** Нині, коли демократичну, соціальну, правову державу прийнято вважати «державою сучасного типу», наявність конституції є одним з чи не найголовніших її атрибутів.

Права людини, поділ державної влади, форми безпосереднього народовладдя та інші закріплені у конституціях риси демократії вбачаються вельми спокусливими, однак не слід забувати, що часто все це досягається ціною революцій, війн, заколотів, повстань, терору, голоду, розрухи тощо.

У цьому контексті особливо цікавим предметом дослідження видаються перші конституції світу, ухвалені ще у XVIII ст., оскільки саме вони демонструють, з одного боку, невпинний поступ демократії та високий політ конституційно-правової думки, а з іншого – практично неминуче вказують на безліч проблем, для розв'язання яких вони були прийняті, з якими здебільшого вони не були спроможні впоратися. Тож дослідження перших конституцій світу вбачається справою цікавою та надзвичайно корисною, особливо для пошуку оптимальних шляхів розбудови Української державності.

**Аналіз досліджень і публікацій.** Безперечно, дослідженню перших конституцій світу було при-

свячено чимало праць видатних авторів давнини і сучасності, зокрема, таких як: М.Ф. Бжежинські, М.Г. Васильєвський, Г. Еллінек, Я. Йєндрух, Я. Люковські, Ш.Л. Монтескьє, Платон, В.Ф. Погорілко, А.Г. Слюсаренко, М.В. Томенко, В.Л. Федоренко та ін. Однак деякі аспекти з тих чи інших причин так і залишилися поза їхньою увагою.

**Формулювання цілей статті.** Таким чином, у межах цього дослідження ми плануємо: а) окреслити історико-політичний та правовий контекст, на тлі якого відбулося ухвалення перших конституцій світу; б) виявити основні положення перших конституцій, що вказують на найбільш актуальні проблеми державно-правового будівництва відповідної країни та епохи; в) розкрити бажані і реальні наслідки прийняття перших конституцій та їх подальшу долю тощо.

**Виклад основного матеріалу.** Як відомо, термін «конституція» перекладається з латинської мови як «устрій, установлення, порядок». За часів античності, Середньовіччя та Раннього Нового часу найрізноманітніші за формою і змістом документи могли називатися словом «конституція», наприклад постанови сейму Речі

Посполитої. Так само і конституційний за своєю природою акт міг мати доволі екзотичну назву, наприклад, «Гайанашагова» – «Вічний Закон Миру» нації ірокезів, що визначав систему управління племенами, що входили до її складу [1, с. 107–128]. Крім того, часто конституціями називають і найрізноманітніші важливі історичні правові акти, наприклад Руську правду XI ст. чи Велику хартію вольностей 1215 р. тощо.

На думку деяких дослідників, Конституція Сан-Марино є найдавнішою серед чинних писемних конституцій суверенних держав у світі [2, с. 693], оскільки важливим її складником є Статути 1600 р., першою з шести книг яких було визначено певні конституційно-правові питання, зокрема про ради, суддів, адміністративні посади та їх повноваження, а також про тлумачення, зміни та промульгацію законів [3].

Однак більшість згаданих документів, безперечно, надзвичайно цікавих і цінних, навряд чи можна вважати конституціями у сучасному розумінні.

Величезний внесок у формування сучасного змісту поняття «конституція» було зроблено геніальними мислителями XVII – XVIII ст., серед яких Ш.Л. де Монтеск'є заслужено вважається засновником класичної школи конституціоналізму [4, с. 101], адже саме в його безсмертній праці «Про дух законів» було сформульовано класичну формулу конституціоналізму – триаду законодавчої, виконавчої та судової влади [5].

Проте класичне визначення конституції було наведене лише видатним юристом та державознавцем XIX ст. Г. Еллінеком. Мислитель зазначає, що конституція є сукупністю правоположень, що визначають вищі органи держави, порядок заклику їх до відправлення їхніх функцій, їхні взаємини і компетенцію, а також принципові положення індивіда стосовно державної влади [6, с. 371].

Виходячи з викладеного, традиційно до перших конституцій світу прийнято відносити Конституцію США 1787 р., Конституцію Франції 1791 р. і Конституцію Польщі 1791 р. [7, с. 77–78], а також інколи й Конституцію Пилипа Орлика від 5 квітня 1710 р.

Отже, саме цим видатним актам слід приділити першочергову увагу у контексті нашого дослідження.

Насамперед варто зазначити, що всі ці акти були ухвалені у XVIII ст., коли шляхетне дворянство на чолі з освіченим королем усе ще зберігало політичне панування, незважаючи на тиск новонародженої буржуазії. Панування «високого

стилю» та аристократична орієнтація позначилися не тільки створенням видатних шедеврів у галузі мистецтва, але й небувалим розквітом науки загалом і конституційно-правової думки зокрема.

Разом із тим численні війни, сваволя та закосоласти аристократії, жадоба буржуазної верхівки влади, невдоволення третього стану та інші фактори призвели до того, що у XVIII ст. старий режим досяг свого зеніту і поступово почав схилитися до заходу, у результаті чого зазначене століття, особливо його останні десятиліття, уславилося небаченими раніше революціями, війнами та соціально-політичними змінами і катаклізмами.

Так, слід згадати, що Конституція Пилипа Орлика від 5 квітня 1710 р. фактично була прийнята в Бендерах, тобто на території Османської імперії, куди І. Мазепа та його прибічники, включаючи П. Орлика, були змушені тікати, рятуючись від гніву Петра I після поразки шведсько-українського війська у битві під Полтавою 27 червня 1709 р. Тобто ця Конституція була ухвалена у вигнанні та під час війни, за підсумками якої автономія України у складі переможниці-Росії була зведена до мінімуму.

Деяко кращим був політичний контекст ухвалення Конституції США від 17 вересня 1787 р., яка підбила підсумки перемоги Північноамериканських колоній у Війні за незалежність США 1775–1783 рр. Отже, Конституція США, власне, як і Конституція Пилипа Орлика, постала так само в результаті війни, правда, війни переможної.

Наступною була Конституція Польщі від 3 травня 1791 р., створена після 32-місячної розробки для врегулювання тяжкої політичної кризи у Речі Посполитій, що була викликана нечуваними привілеями шляхти, які фактично паралізували можливість управління державою.

Чотирма місяцями пізніше, 3 вересня 1791 р., була ухвалена Конституція Франції, яка роздиралася на шматки і стікала кров'ю під час Великої Французької революції 1789–1799 рр.

Таким чином, бачимо, що конституції Польщі і Франції 1791 р. були прийняті під час значних внутрішніх політичних потрясінь і мали на меті виправити ситуацію, що, як свідчить історія, їм не вдалося.

Отже, прийняття у XVIII ст. усіх чотирьох перших конституцій світу було зумовлене політичними кризами, революціями чи війнами.

Не менш цікавими є й основні положення досліджуваних актів.

Так, Конституція Пилипа Орлика 1710 р., по суті, являла собою своєрідний договір між но-



вообраним Гетьманом та генеральною старшиною, полковниками та усім Військом Запорізьким, що мав визначати їхні взаємні права й обов'язки та порядок здійснення управління.

Конституція П. Орлика 1710 р. складалася з преамбули та 16 статей. У преамбулі коротко описується історія та провідна роль Війська Запорізького щодо «народу малоросійського», що походить від народу козацького чи козарського. При цьому злеті і падіння в історії України фактично приписуються промислу Божому. Ст. 1 Конституції 1710 р. проголошувала привілеї православ'я як панівної релігії у державі. Ст. 2 та 4 визначали кордони козацької держави у межах держави Б. Хмельницького та обов'язок гетьмана дбати про їх непорушність і повернення відторгнутих земель за підтримки шведського короля. Ст. 3 проголошувала «необхідність сусідської дружби» з Кримською державою. Ст. 5 закріплювала належність угідь вздовж Дніпра Війську Запорізькому та необхідність будівництва шпиталю у Трахтемирові. Ст. 6 визначала структуру, обов'язковість та систематичність скликання генеральних козацьких рад тричі на рік, при цьому Гетьман зобов'язувався звітувати перед Генеральною Старшиною щодо міжнародних відносин. Ст. 7 визначала судовий порядок накладення відповідальності за образу гетьмана. Ст. 8 проголошувала, що державні справи при гетьмані мають вести не хатні слуги, а тільки службові «генеральні особи». Ст. 9 визначала маєтності гетьмана та наділяла правом розпоряджатися скарбницею винятково генерального і полкових підскарбіїв. Ст. 10 забороняла корупцію та хабарництво, надмірні податки і повинності, ст. 11 захищала жінок і дітей козаків від поборів, а ст. 12 проголошувала необхідність проведення ревізії, аби перевірити майнові права щодо володіння маєтностями та угіддями. Ст. 13 проголошувала Київ столицею та гарантувала привілеї містам. Ст. 14–16 скасовували найбільш обтяжливі повинності, зокрема утримання посадовців під час відряджень, орендні плати, постійі військ, забороняли сваволю податкових чиновників та ярмаркових об'їждчиків тощо [8].

А. Слюсаренко та М. Томенко зазначають, що Конституція П. Орлика була першою європейською конституцією у сучасному розумінні та діяла на Правобережній Україні до 1714 р. [9, с. 5–6]. Втім результати Північної війни 1700–1721 рр. та подальша доля гетьмана-емігранта є загальновідомими.

Отже, Конституція 1710 р. визначала найважливіші державно-правові питання, вклю-

чаючи засади парламентаризму, поділу влад, правової і соціальної держави, а також закріплювала основи місцевого самоврядування, кордони держави та її зовнішньополітичний курс. При цьому більшість положень мали переважно декларативний характер, оскільки мали бути повною мірою втілені лише «після визволення з-під московського ярма».

Своєю чергою Конституція США 1787 р. складається з преамбули, 7 статей та 27 пізніше прийнятих поправок. У Преамбулі визначено основні цілі Конституції: гарантування та забезпечення кращої взаємодії штатів, справедливості та громадського порядку, захисту від зовнішніх ворогів, процвітання населення, захисту свобод. Ст. 1 визначає, що законодавча влада належить Конгресу США, що складається з двох палат – Сенату та Палати представників. Ст. 2 проголошує, що виконавча влада надається Президенту США. Ст. 3 визначає систему судової влади. Ст. 4 стосується відносин між штатами та федерацією. Ст. 5 закріплює порядок внесення змін і доповнень до Конституції. Ст. 6 визначає пріоритет законодавства федерації порівняно із законодавством штатів та вказує, що певні релігійні переконання не можуть бути умовою зайняття державної посади. Ст. 7 встановлює порядок ратифікації Конституції штатами [10, с. 15–29].

Як бачимо, оригінальний текст Конституції США 1787 р. визначає основні органи влади, їх повноваження, характер відносин центру і провінції, однак правам людини не присвячено жодного рядка. виправити цей недолік був покликаний Білль про права 1789 р. і деякі інші поправки до Конституції США.

Варто зазначити, що Конституція США є найстарішою з нині чинних конституцій та єдиною з конституцій XVIII ст., яка досягла поставленої мети.

Конституція Польщі від 3 травня 1791 р. складалася з преамбули та 11 статей та мала на меті ліквідувати недоліки політичної системи Речі Посполитої [11]. Ст. 1 Конституції проголошувала католицизм панівною релігією і водночас гарантувала свободу іншим конфесіям [12, с. 226]. Ст. 2 підтверджувала багато старовинних шляхетських привілеїв [12, с. 227]. Ст. 3 гарантувала права міст та міщан [13, с. 175]. Ст. 5 проголошувала, що будь-яка влада у громадянському суспільстві має походити з волі людей [14, с. 49–112]. Ст. 6 визначала, що законодавча влада належить Сейму – двопалатному парламенту, що включав Палату сенато-

рів і Палату депутатів [13, с. 181–182]. Ця сама стаття усувала дрібну шляхту від участі у регіональних сеймиках, що викликало її невдоволення [13, с. 178, с. 173–174], а також замінювала *liberum veto* на прийняття рішень простою більшістю, засуджувала шляхетські конфедерації та обмежувала вплив регіональних сеймиків [13, с. 178]. Ст. 5 та 7 наділяли виконавчою владою короля та кабінет міністрів («Охоронців законів») [12, с. 229]. Конституція проголошувала заміну у Речі Посполитій виборної монархії на спадкову [13, с. 178], що мало на меті унеможливити вплив іноземних держав на вибори короля [13, с. 180]. Ст. 8 проголошувала виборність судової влади та її незалежність від інших гілок [13, с. 181–182]. Ст. 9 визначала правові засади регентства [12, с. 231]. Ст. 10 вказувала на велике значення належної освіти королівських дітей [12, с. 231]. Ст. 11 стосувалася існування постійної армії [15, с. 383–395]. Крім того, Конституція від 3 травня 1791 р. замінювала польсько-литовську унію на унітарну державу [13, с. 179] та надавала значні привілеї Великому князівству Литовському у складі унітарної Речі Посполитої [16, с. 309].

Таким чином, Конституція Польщі від 3 травня 1791 р. мала оптимізувати політичну систему держави, втілювала ідеї суспільного договору Ж.Ж. Руссо та теорію поділу влад Ш.Л. Монтеस्क'є [14, с. 49–112; 16, с. 318]. Дж. Сенфорд зазначав, що Конституція Польщі 1791 р. формувала модель конституційної монархії, близької до англійської [17, с. 11–12].

Втім здолати глибоку політичну кризу Конституція Польщі 1791 р. не змогла. Більше того обурена шляхта створила Тарговицьку конфедерацію та закликала Катерину II допомогти повернути старі порядки у Речі Посполитій. 1793 і 1795 р. відбуваються Другий і Третій поділи Речі Посполитої, територію якої остаточно поглинають Росія, Пруссія та Австрія [11].

Конституція Франції від 3 вересня 1791 р. була прийнята під час Великої Французької революції і мала на меті обмеження королівської влади. Попри те, що більшість членів Національних зборів виступали за конституційну монархію, Конституція 1791 р. була по суті республіканською і лише за формою – монархічною. Конституція 1791 р. ґрунтувалася на Декларації прав людини і громадянина 1789 р. та проголошувала належність верховної влади народу, представниками якого називалися законодавчі збори та король. Попри проголошену рівність,

найбідніші люди були позбавлені політичних прав. Законодавчі збори обиралися на 2 роки і мали право пропонувати та декретувати закони, завідували фінансами, національним майном, сухопутними та морськими силами, а також спільно з королем вирішували питання війни і миру. Виконавча влада належала королю, який міг здійснювати її тільки за посередництва міністрів. Король не міг розпустити законодавчі збори, не мав законодавчої ініціативи і мав право накладати лише призупиняюче вето. Особа короля оголошувалася священною і недоторканою. Вся влада на місцях була виборною, центральна влада не мала на неї жодного впливу. З огляду на безліч внутрішніх суперечностей і розгортання революційних подій, не дивно, що Конституція Франції 1791 р. діяла менше року [18, с. 83–87].

Проте до кінця XVIII ст. у Франції були прийняті ще три конституції – Конституція I року (24.06.1793 р.), Конституція III року (22.08.1795 р.), Конституція VIII року (25.12.1799 р.). Конституція 1793 р. наголошувала на верховенстві нації та праві опору, обранні законодавчих зборів на 1 рік та наділенні ними комітету з 24 осіб виконавчою владою. Конституція 1795 р. розділила орган національного представництва на 2 палати – Раду п'ятисот і Раду старійшин, а виконавчу владу ввірила Директорії. Своєю чергою Конституція 1799 р. фактично встановила диктатуру Наполеона, яка у подальшому зміцнювалася Конституцією X року (4 серпня 1802 р.) та Конституцією XII року (18 травня 1804 р.) [18, с. 83–87].

Зауважимо, що 6 конституції за 12 років – ознака не стільки демократії, скільки хаосу, нехай навіть і за спроби її встановити. Втім ще Платон зазначав, що із хаосу демократії народжується тиранія [19], що, власне, і підтверджує досвід Французької, Англійської, Російської та ін. революцій.

Отже, у результаті проведеного дослідження ми дійшли таких **ВИСНОВКІВ**:

1. Поняття «конституція» доволі часто використовувалося з часів Давнього Риму для позначення найрізноманітніших актів, однак сучасного змісту набуває лише у XVIII ст., коли було створено перші конституції світу у сучасному розумінні – Конституцію Пилипа Орлика 1710 р., Конституцію США 1787 р., Конституцію Польщі та Конституцію Франції 1791 р.

2. Усі названі вище перші конституції світу XVIII ст. були вимушено прийняті за край складних обставин, таких як війна чи внутрішнє

протистояння, коли певній державі загрозувало знищення чи занепад, і передбачалося, що відповідна конституція зробить диво і врятує ситуацію. При цьому інколи конституція, попри свій, безперечно, прогресивний зміст, призводить тільки до загострення кризи та ще швидшого занепаду держави, як це сталося із Конституцією Польщі 1791 р.

3. Усі досліджувані перші конституції світу XVIII ст. носили демократичний характер. Три з них – Конституція П. Орлика 1710 р. та Конституції Польщі і Франції 1791 р. підносили значення парламентаризму, і на всі відповідні державні утворення чекав занепад, що свідчить про слабкість демократичних і парламентських інститутів та їх неспроможність до управління державою, особливо за кризових умов.

4. Досвід революційної Франції свідчить, що наявність демократичної конституції і народно-представництва жодною мірою не заважають владі проводити кривавий терор. Тому слід мати на увазі, що демократія, поділ влад, права людини, законодавство тощо не гарантують відсутність тиранії.

5. Тільки Конституція США, яка запроваджувала сильну президентську владу, виявилася життєздатною і є нині найстарішою з чинних конституцій.

6. Як свідчить історія, ціна, яку доводиться сплатити за революційні та демократичні перетворення, є занадто високою, а більшість бід і жертв при цьому є марними і такими, яких можна було б уникнути.

**Перспективи подальших розробок** у цьому напрямі вбачаються у дослідженні інших ранніх конституційних актів та неписаних конституцій.

#### Список використаної літератури:

1. The Invented Indian: Cultural fictions and government policies. / Editor James A. Clifton. New Brunswick: Transaction Publishers, 2007. 388 p.
2. Slomp H. Europe, A Political Profile: An American Companion to European Politics. Santa Barbara: ABC-CLIO, 2011. 867 p.
3. Конституція Сан-Марино. // Вікіпедія: вільна енциклопедія. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/Конституція\\_Сан-Марино](https://uk.wikipedia.org/wiki/Конституція_Сан-Марино) (дата звернення 24.09.2018).
4. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право: навчальний посібник. Київ: Правова єдність, 2009. 312 с.
5. Монтескьє Ш.Л. О духе законов. Москва: Мысль, 1999. 672 с.
6. Еллинек Г. Общее учение о государстве. Право современного государства. Т. 1 / Под ред. С.И. Гессена. 2-е изд., испр. и доп. Санкт-Петербург: Издание Н.К. Мартынова, 1908. 626 с.
7. Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України: підручник. Вид. 2-е, перероблене та доопрацьоване. Київ: Правова єдність, 2009. 429 с.
8. Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html> (дата звернення 24.09.2018)
9. Історія української Конституції. / Упорядники А.Г. Слюсаренко, М.В. Томенко. Київ: Право, 1997. 464 с.
10. Конституции зарубежных государств. Учебное пособие. 2-е издание, исправленное и дополненное. Москва: БЕК, 1997. 586 с.
11. Конституция 3 мая 1791 года. // Википедия: свободная энциклопедия. URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Конституция\\_3\\_мая\\_1791\\_года](https://ru.wikipedia.org/wiki/Конституция_3_мая_1791_года) (дата обращения 24.09.2018).
12. Lukowski J. Disorderly liberty: the political culture of the Polish-Lithuanian Commonwealth in the eighteenth century. London: Bloomsbury Publishing PLC, 2010. 349 p.
13. Jędruch J. Constitutions, elections, and legislatures of Poland, 1493–1977: a guide to their history. New York: EJJ Books, 1998. 487 p.
14. Brzezinski M.F. Constitutional Heritage and Renewal: The Case of Poland. Virginia Law Review. 1991. №77 (1). P. 49–112.
15. Wagner W.J. May 3, 1791, and the Polish constitutional tradition. The Polish Review. 1991. № 36 (4). P. 383-395.
16. Bardach J. Historia ustroju i prawa polskiego. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 1993. 654 s.
17. Sanford G. Democratic government in Poland: constitutional politics since 1989. London: Palgrave Macmillan, 2002. 256 p.
18. Васильевский М.Г. Конституции французские. Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона: в 86 т. Санкт-Петербург, 1890–1907. Т. XVI (1895): Конкорд-Коялович. С. 83–87.
19. Платон. Государство. Законы. Политик. Москва: Мысль, 1998. 798 с.

**Кононенко Ю. С., Джолос С. В. Первые конституции мира как выдающиеся памятники конституционно-правовой мысли и государственного строительства**

*В статье очерчен политико-правовой контекст принятия первых конституций мира в XVIII в. Раскрыты основные положения первых конституций, прослежена их судьба. Проведенный историко-правовой анализ еще раз убеждает, что принятие демократической конституции не является преградой для тирании, а цена формирования народовластия революционным путем является слишком высокой.*

**Ключевые слова:** конституция, демократия, разделение властей, парламент, кризис, революция, война, тирания, президент, монарх.

**Kononenko Yu. S., Dzholos S. V. The first constitutions of the world as the great monuments of constitutional legal thought and state building**

*The article is devoted to the first constitutions in the world, adopted in the XVIII century. The political and legal background of the adoption of the first constitutions was investigated, as well as their essence and fate. Historical and legal analyses, made in the article, shows, that adoption of a democratic constitution is not a barrier to tyranny, and that the price for the revolutionary formation of democracy is extremely high.*

**Key words:** constitution, democracy, separation of powers, parliament, crisis, revolution, war, tyranny, president, monarch



## ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.121.1:347.9

**І. В. Бондар**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

### ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ, ЩО ВИНΙΚАЮТЬ З ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

*Статтю присвячено проблемам розмежування видів провадження, в яких розглядаються справи, що виникають з особистих немайнових відносин. Висвітлено правову природу окремого провадження. Сформовано й обґрунтовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства в аспекті захисту немайнових прав.*

**Ключові слова:** особисті немайнові права, цивільний процес, окреме провадження, позовне провадження, цивільні справи.

**Постановка проблеми.** Визначений у Цивільному процесуальному кодексі (далі – ЦПК) України перелік справ, які розглядаються в порядку окремого провадження, прямо вказує, що окремі з них цілком і повністю спрямовані на охорону саме особистих немайнових прав. Такими, наприклад, є справи про усиновлення, в яких знаходять свою охорону особисті немайнові права на сім'ю, материнство та батьківство, доволі часто пов'язані зі зміною імені, прізвища й по батькові тощо, справи про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та справи про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу, в яких знаходять свою охорону права на медичну допомогу й на охорону здоров'я, справи про видачу та продовження обмежувального припису, спрямовані на охорону прав на особисту недоторканність тощо.

На наш погляд, саме зазначені справи, в яких знаходять свою охорону особисті немайнові права, через їх різну правову природу значно ускладнили розуміння у правовій науці й правової природи самого окремого провадження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Серед учених, які свої праці присвятили дослідженню правової природи окремого провадження, варто назвати таких як В.М. Аргументов, В.В. Комаров, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса

та інші. Питання регулювання особистих немайнових відносин розкривають такі науковці, як Н.О. Давидова, Н.В. Коробцова, Л.В. Малюга, Р.О. Стефанчук та інші.

**Мета статті** – дослідити правову природу окремого провадження в аспекті розгляду справ, що виникають з особистих немайнових правовідносин.

**Виклад основного матеріалу.** На відміну від позовного провадження, визначення якого ЦПК України не надає, у ч. 1 ст. 293 ЦПК окреме провадження визначається як вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав чи підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. Отже, процесуальний закон цілком очевидно визначає окреме провадження як таке, що спрямоване на охорону, зокрема, й особистих немайнових прав, а також і створення умов здійснення особою особистих немайнових прав.

В аспекті розгляду справ, що виникають з особистих немайнових правовідносин, виникла проблема розмежування видів проваджень

(фактично позовного й окремого), в яких розглядаються справи про спростування недостовірної інформації, зокрема й тих випадків, коли особа, яка її поширила, або ж є невідомою, або ж померла.

За загальними положення ЦПК України, розгляд справ про спростування недостовірної інформації здійснюється в позовному провадженні, а відповідачем у таких справах є особа, яка поширила таку інформацію. Однак цілком зрозуміло, що позовне провадження може використовуватися лише там, де є дві сторони. У разі відсутності відповідача механізми позовного провадження є неприйнятними для вирішення цивільної справи. Отже, у судовій практиці виникла проблема використання можливостей позовного провадження задля спростування недостовірної інформації в тих випадках, коли особа, яка поширила інформацію, або ж невідома, або ж померла.

Абзац 3 ч. 4 ст. 277 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України передбачає, що, якщо особа, яка поширила недостовірну інформацію, невідома, фізична особа, право якої порушено, може звернутися до суду із заявою про встановлення факту недостовірності цієї інформації та її спростування. З огляду на важливість особистого немайнового права на честь і гідність, такий підхід законодавця виглядає виправданим. Розгляд справи в порядку окремого провадження дає змогу фізичній особі фактично захистити її порушене права навіть тоді, коли невідома особа-порушник. Однак, аналізуючи наведену ситуацію, Р.О. Стефанчук із цього приводу зазначав, що складнішими видаються випадки, коли поширювачем неправдивої інформації, що ганьблять честь, гідність і репутацію, є фізична особа, яка померла чи вважається такою, згідно з чинним законодавством. Тому розгляд таких справ має відбуватись у порядку окремого провадження. У такому ж порядку повинні розглядатись справи щодо поширення неправдивих відомостей, що ганьблять честь, гідність і репутацію, коли неможливо фактично встановити особу порушника [1, с. 115].

Такий підхід, на наш погляд, потребує свого уточнення, оскільки він не є універсальним. Дійсно, можна було б говорити про використання окремого провадження під час розгляду справ про спростування відомостей, поширених померлою особою, однак лише у випадку, коли потерпілий обрав спосіб захисту, спрямований на спростування цієї інформації, і не

має на меті відшкодувати заподіяну йому моральну й матеріальну шкоду. Проте в разі, коли внаслідок поширення недостовірних відомостей померлою особою потерпілому заподіяна моральна чи матеріальна шкода, механізми окремого провадження є неприйнятними для задоволення цих вимог. У таких випадках усі вимоги, зокрема й щодо визнання поширеної інформації недостовірною, підлягають розгляду в порядку позовного провадження. Якщо ж, використавши можливості окремого провадження, потерпілий отримав рішення суду про встановлення факту недостовірності поширеної померлим інформації й надалі намагатиметься стягнути заподіяну йому шкоду з правонаступників померлого, встановлені рішенням суду у справі окремого провадження факти не матимуть преюдиційного значення, а позивачу необхідно буде доказувати факт недостовірності поширеної інформації ще раз, уже в позовному провадженні. Отже, за таких умов потерпілому недоцільно звертатися до суду за захистом своїх прав у порядку окремого провадження, а необхідно одразу ж звертатися в суд у порядку позовного провадження, відповідачем у якому буде спадкоємець померлого.

З огляду на сучасний стан розвитку судових юрисдикцій, сьогодні дослідження правової природи окремого провадження лише через визначення його відмінності від позовного провадження вже не виглядає прийнятним. Як зазначає із цього приводу І.В. Удальцова, висновками щодо відмінностей правової природи окремого та позовного провадження завжди й обмежувалася сутнісна характеристика окремого провадження, оскільки теоретики цивільного процесу не виходили за межі тлумачення законодавства в напрямі протиставлення справ окремого та позовного провадження [2, с. 32]. Однак, як убачається з аналізу чинного вже сьогодні переліку справ окремого провадження, вони є зовсім різними за своїми цільовими характеристиками.

Так, безспірним є те, що задекларованій у ст. 293 ЦПК України меті підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи, або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав, або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав, відповідають такі справи, як справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення (п. 5 ч. 2 ст. 293 ЦПК Украї-

ни), обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи (п. 1 ч. 2 ст. 293 ЦПК України), надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності (п. 2 ч. 2 ст. 293 ЦПК України), визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою (п. 3 ч. 2 ст. 293 ЦПК України) тощо. Однак очевидним також є й те, що навряд чи цій меті відповідають справи про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку (п. 9 ч. 2 ст. 293 ЦПК України), примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу (п. 10 ч. 2 ст. 293 ЦПК України) чи справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних і фізичних осіб (п. 11 ч. 2 ст. 293 ЦПК України), справи про видачу і продовження обмежувального припису (ст. 350-1 ЦПК України). Отже, очевидним є те, що правова природа окремого провадження сьогодні є значно складнішою від тієї, що задекларована ЦПК України.

Наслідком наведеного стало те, що в науці впродовж останніх років дослідження правової природи окремого провадження здійснюється не через визначення відмінностей окремого провадження від позовного, а через відповідність цих справ меті правосуддя загалом.

Однак, на нашу думку, натеper під час визначення доцільності зарахування тієї чи іншої справи до справ окремого провадження питання потрібно ставити не лише в аспекті відповідності її цільових характеристик сфері правосуддя, як про те зазначав В.В. Комаров [3, с. 15], а також в аспекті того, чи відповідає вона загалом правовій природі цивільного судочинства.

Непроста правова природа деяких справ окремого провадження породжує в науці різного роду дискусії щодо прийнятності розгляду цих справ у межах окремого провадження. Ними, зокрема, є такі категорії справ, пов'язаних з особистими немайновими правами фізичної особи, як справи про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу [4].

У правовій науці небезпідставно вказують на те, що надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та примусова госпіталізація особи до протитуберкульозного закладу зачіпає досить значну кількість особистих немайнових прав. В один ряд ставить випадки обмеження свободи людини в кримінальному

провадженні й обмеження свободи інфекційно хворих і психічнохворих і Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Частина 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачає, що кожен має право на свободу й особисту недоторканність.

На наш погляд, порівняння особи, якій психіатрична допомога надається в примусовому порядку, із затриманими особами є цілком обґрунтованим. Безумовно, обмеження свободи особи у зв'язку з наданням їй медичної допомоги в примусовому порядку суттєво відрізняється від інших випадків її обмеження. У цих випадках мова, як правило, йде про існування кримінально-процесуальних правовідносин і затримання здійснюється у зв'язку з існуванням обґрунтованої підозри в учиненні особою злочину, а саме затримання є або ж карою їй за вчинений злочин, або ж принаймні намаганням запобігти злочинній діяльності особи чи її перешкоджанню в розслідуванні злочину. Поміщення ж особи чи до психіатричного закладу, чи до протитуберкульозного закладу задля лікування є та розглядається законодавством насамперед як таке, що відповідає й інтересам самої цієї особи, здійснюється, зокрема, й з метою надати їй ту медичну допомогу, якої вона потребує. Однак, на думку самої затриманої людини, це, звичайно, не матиме суттєвого значення, оскільки в усіх цих випадках вона позбавляється свободи. Не бачить суттєвої різниці між цими випадками й сама Конвенція, оскільки, як було зазначено вище, законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг стоїть поряд із випадками затримання злочинців.

Справи про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу однозначно й безспірно повинні належати до компетенції суду, розглядатися судами через вирішення в них питання про застосування примусу до особи, обмеження фундаментального особистого немайнового права людини на свободу. Однак щодо того, що всі справи про примусову госпіталізацію повинні розглядатися в порядку цивільного судочинства в окремому провадженні, є великі сумніви. На наш погляд, більш прийнятним може стати розгляд частини таких справ у порядку адміністративної юрисдикції, коли хворі тікають з лікувальних закладів у силу неналежно-

го надання медичної допомоги або в інших випадках, а їх намагаються знову в примусовому порядку помістити до таких закладів. Зокрема, у ч. 3 ст. 15 Закону України «Про психіатричну допомогу» наводиться ситуація, коли власник психіатричного закладу має повідомляти про виявлені порушення органи Національної поліції або оскаржувати рішення органу опіки та піклування відповідно до закону в тому числі до суду. У цій нормі застосовано термін «власник психіатричного закладу», який у таких ситуаціях має асоціюватися з приватними клініками тощо, у якого існує особиста професійна та матеріальна заінтересованість. У цій ситуації під особистою професійною заінтересованістю маються на увазі професійні інтереси медичних працівників, які зумовлені «круговою порукою», оскільки кожен медик потенційно боїться виникнення помилок у його професійній діяльності й можливості його притягнення до відповідальності тощо. Більше того, йому просто не вигідно вступати в адміністративний процес, оскільки в такій ситуації йому доведеться витратити час і зусилля щодо доведення вини органів опіки та піклування.

Дійсно, можливими в цій сфері варто розцінювати й випадки вчинення злочинних дій, коли абсолютно здорову людину обмежуватимуть у свободах, а також застосовуватимуть до неї примусові заходи лікування. Тому автор вважає, що такі випадки мусять передбачати спеціальну кримінальну відповідальність, а також мають застерігатися участю прокурора в таких справах.

Для цивільної юрисдикції переважним є розгляд справ, що виникають з приватних, цивільних (у широкому значенні цього терміна) правовідносин, які характеризуються рівністю сторін. Незважаючи на те що справи про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу спрямовані, зокрема, і на охорону (захист) особистого немайнового права фізичної особи на медичну допомогу, врегульованого насамперед положеннями ЦК України, а отже, їх можна було б характеризувати як такі, що виникають з приватних правовідносин, розгляд цих справ за зверненням уповноважених на те осіб (лікарів-психіатрів) і застосування примусу до хворої особи з метою захисту публічного інтересу вказує на переважання в них публічного складника спірних правовідносин. Необхідно погодитися з дум-

кою, що примусові заходи медичного характеру як специфічні заходи соціального захисту спрямовані на захист суспільства від суспільно небезпечних дій осіб, які страждають на психічний розлад, та усунення цієї небезпеки шляхом ефективного лікування таких осіб і їх ресоціалізації [2, с. 248].

При цьому очевидна публічність спірних правовідносин, що виникають з примусового надання медичної допомоги, особливо вбачається у справах про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу. Якщо у справах про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку приватність відносин, з яких виникає справа, та наявність примусу можна було б обґрунтувати неусвідомленням психічно хворою особою доцільності лікування, неусвідомленням значення своїх дій, реалізації належного їй права на медичну допомогу, а отже, як таке, що здійснюється все ж за її неусвідомленою згодою, то цього очевидно немає у справах про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу. Тут очевидно є публічність справи, спрямованої не так на захист права особи на медичну допомогу, як на захист прав інших осіб, фактично на захист публічного інтересу. Це ж, на нашу думку, є більш характерним для справ адміністративної, а не цивільної юрисдикції. У зв'язку з наведеним доцільно було б виключити відповідні положення щодо розгляду в порядку окремого провадження справ про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку та про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу з ЦПК України з одночасним доповненням Кодексу адміністративного судочинства України положенням щодо особливостей розгляду цих справ у порядку адміністративного судочинства.

З подібних підстав не можемо погодитися й із зарахуванням до цивільної юрисдикції для розгляду в окремому провадженні й справ про видачу та продовження обмежувального припису.

Так, згідно з п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», обмежувальний припис стосовно кривдника – це встановлений у судовому порядку захід тимчасового обмеження прав чи покладення обов'язків на особу, яка вчинила домашнє насильство, спрямований на забезпечення безпеки постраждалої особи. Отже, розгляд справи про видачу та продовження обмежувального припису фактично спрямований на



встановлення різного роду заборон, обмежень, усунення різного роду перешкод тощо. Такими, наприклад, можуть бути заборона особі перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою, заборона наблизитися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою, усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи, обмеження спілкування з постраждалою дитиною тощо.

У висновку на Проект Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 20.10.2016 № 5294 Головне науково-експертне управління Верховної Ради України не підтримало пропозицію щодо розгляду справ про видачу обмежувального припису в порядку окремого провадження. На його погляд, запропоновані зміни стосовно видачі обмежувального припису, що спрямовані на забезпечення безпеки особи, яка постраждала від домашнього насильства, не є предметом регулювання розділу IV «Окреме провадження» ЦПК України. Виходячи зі змісту Проекту, обмежувальний припис є не стільки підтвердженням юридичного факту в розумінні статті 234 ЦПК України (яка визначає види такого провадження), скільки покаранням за правопорушення, що полягає в учиненні насильства над членами сім'ї [5]. Аналогічний висновок підтримало й Головне юридичне управління [6].

Уважаємо, що з такими твердженнями потрібно загалом погодитися. Дійсно, справи про видачу і продовження обмежувального припису не є цивільними справами про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи, або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав, або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. Поміж тим навряд чи можна обмежувальні заходи розглядати і як покарання за правопорушення, яке полягає в учиненні насильства над членами сім'ї.

На нашу думку, справи про видачу і продовження обмежувального припису спрямовані на запобігання в майбутньому порушенням насамперед особистих немайнових прав, таких як право на свободу, особисту недоторканність, на сім'ю, на місце проживання тощо. Підставою для звернення до суду є вже вчинені по-

рушником цих прав дії в минулому, що свідчить про можливість їх учинення й у майбутньому. У зв'язку з цим заява про видачу і продовження обмежувального припису досить близька за своєю правовою природою до так званих превентивних позовів, досліджених нами вище, і через це за відсутності спеціальної вказівки в законодавстві щодо розгляду її в порядку окремого провадження могла б розглядатися в порядку позовного провадження. Такі справи повинні розглядатися в позовному провадженні згідно зі спеціально визначеною для них законодавством процедурою.

**Висновки і пропозиції.** Не можна не звернути увагу також на те, що всі зазначені справи (про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку, про примусову госпіталізацію особи до протитуберкульозного закладу та про видачу і продовження обмежувального припису) об'єднує одна важлива процесуальна особливість – необхідність оперативного їх вирішення, строк якого в буквальному сенсі обчислюється навіть не днями, а годинами. Саме це, на наш погляд, стало причиною зарахування їх законодавцем до справ окремого провадження. Іншого пояснення, чому ці справи не розглядаються, наприклад, у порядку позовного провадження, не вбачається. Як видається, на думку законодавця, якщо справу необхідно розглянути швидко, значить справа повинна розглядатися в порядку окремого провадження, хоча такий швидкий спеціальний розгляд можна забезпечити й у порядку позовного провадження в термінових випадках. При цьому жодного значення правова природа тієї чи іншої справи очевидно не має. Отже, справи окремого провадження в цивільному судочинстві перетворилися фактично в набір непоєднаних між собою жодною правовою природою справ, справ, які з тих чи інших причин не можуть бути розглянуті в порядку позовного провадження.

Авторська позиція зводиться до того, що необхідно застерігати випадки відновлення політичних переслідувань громадян за допомогою психіатричної «допомоги», як це було за часів радянської влади, коли політичних опонентів переслідували шляхом примусового поміщення їх до психіатричних лікарень. Тому не можна не враховувати позицію законних представників з приводу примусового поміщення особи до психіатричного закладу, а також прокурора. Видається також, що заява

лікаря-психіатра про проведення психіатричного огляду особи в примусовому порядку, про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги та її продовження в примусовому порядку, а також заява представника закладу з надання психіатричної допомоги про госпіталізацію особи до закладу з надання психіатричної допомоги в примусовому порядку й заява про продовження такої госпіталізації різні за терміновістю їх розгляду, а також вони мають розглядатися узгоджено з питаннями обмеження в дієздатності та визнанням особи недієздатною.

#### Список використаної літератури:

1. Стефанчук Р.О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві / Хмельниц. ін-т регіон, упр. та права. Київ: Наук, світ, 2001. 306 с.
2. Комаров В.В., Світлична Г.О., Удальцова І.В. Окреме провадження: монографія / за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 312 с.
3. Комаров В.В. Предмет цивільного процесуального права: текст лекцій. Харків: Укр. юрид. акад., 1992. 45 с.
4. Погребняк О.С. Щодо визначення правової природи справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2010. № 4 (2). С. 222–230. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs\\_2010\\_4\(2\)\\_\\_32](http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2010_4(2)__32).
5. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на Проект Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 20.10.2016 № 5294. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=60306&pf35401=406757>.
6. Висновок Головного юридичного управління Верховної Ради України на Проект Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 20.10.2016 № 5294. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=60306&pf35401=426026>

---

#### **Бондарь И. В. Проблемные аспекты особого производства по делам, возникающим из личных неимущественных правоотношений**

*Статья посвящена проблемам разграничения видов производства, в которых рассматриваются дела, возникающие из личных неимущественных отношений. Освещена правовая природа особого производства. Сформированы и обоснованы предложения по усовершенствованию действующего законодательства в аспекте защиты неимущественных прав.*

**Ключевые слова:** *личные неимущественные права, гражданский процесс, особое производство, исковое производство, гражданские дела.*

#### **Bondar I. V. The problem aspects of ex parte proceedings in cases of individual non-property relations**

*The article is devoted to the problems of delimitation of types of proceedings, which deal with cases arising from individual non-property relations. The legal nature of separate proceedings is highlighted. The proposals of the improvement of the current legislation in the aspect of protection of non-property rights are formulated and substantiated.*

**Key words:** *individual non-property rights, civil process, ex parte proceedings, action proceedings, civil cases.*

УДК 347.45/1.47

**Є. М. Ключєва**

кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри господарського та транспортного права  
юридичного факультету  
Державного університету інфраструктури та технологій

**Г. О. Ткаченко**

студент магістратури юридичного факультету  
Державного університету інфраструктури та технологій

## ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФРАНЧАЙЗИНГУ В УКРАЇНІ

*У статті розглянуто правовідносини, які обумовлюються договором франчайзингу. Зроблено порівняння договору комерційної концесії та франчайзингу. Проаналізовано головні відмінності цього договору від суміжних, а також розкрито пр авову природу договору франчайзингу.*

**Ключові слова:** комерційна концесія, франчайзинг, ліцензійна угода, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України.

**Постановка проблеми.** Історія розвитку відносин франчайзингу бере свій початок з XVIII століття, коли вперше в США було започатковано поняття «франчайзинг». Широке застосування франчайзингу відбулося в 60-х роках минулого століття, в період масового збуту й поширення послуг у підприємницькій діяльності. Найяскравішими прикладами застосування договору франчайзингу в цій період є Holiday Inn (1952 р.), Burger Inn (1954 р.), Dunkin Donuts (1954 р.), McDonalds (1955 р.), Budget Rent a Car [1].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Тематику формування та розвитку франчайзингових відносин серед суб'єктів господарювання розкриває в працях багато науковців, дослідників, підприємців. Дослідженням франчайзингових відносин займалися іноземні й вітчизняні науковці, серед яких є як іноземці, так і вітчизняні науковці, а саме: Ф. Дарк, В. Мерфі, Б. Сміт, Ж. Ламбен, Ф. Котлер, А. Цеслів, А. Лавренюк, О. Соловійов, О. Орлюк, О. Кузьміна, О. Грушко, А. Підпригора, О. Підпригора та інші.

**Мета статті** – визначити існування франчайзингових відносин у площині українського законодавства, проаналізувати головні особливості договору франчайзингу і знайти відмінності від суміжних договорів.

**Виклад основного матеріалу.** В Україні відносини франчайзингу вперше врегульовані тільки у 2004 р., з прийняттям Цивільного

та Господарського кодексів України. Законодавчі органи внесли окремі глави до цих кодексів під назвою «Комерційна концесія», а саме: в главу 76 Цивільного кодексу України та главу 36 Господарського кодексу України.

У статті 1115 Цивільного кодексу України, під договором комерційної концесії розуміється такий договір, за яким одна сторона (правоволоділець) зобов'язується передати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару й (або) надання послуг [2].

Відповідно до статті 366 Господарського кодексу України, комерційна концесія – це договір, за яким одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) на строк або без визначення строку право використання в підприємницькій діяльності користувача комплексу прав, належних правоволоділецьві, а користувач зобов'язаний дотримуватись умов використання наданих йому прав і сплатити правоволоділецьві обумовлену договором винагороду [3].

На нашу думку, а також на думку деяких науковців, таких як Я. Сидоров, Л. Шеховцова, в українському законодавстві неправильно застосовано поняття «комерційна концесія», тому що сфера дії комерційної концесії

відносно вузька, так як вона застосовується лише в торгівлі. Хоча франчайзинг і комерційна концесія є близькими поняттями, але вони не є синонімами. Франчайзинг має більш широкі межі застосування, більший обсяг прав порівняно з комерційною концесією, тому що, крім виключного права на продаж товарів, він передбачає надання прав на об'єкти інтелектуальної власності, правоволодільцем яких він є. Також важливим чинником є рівень співпраці. Так за договором франчайзингу він є більший, оскільки правоволодільцем надає в комерційній діяльності користувача не тільки торгову марку, а й знаки обслуговування, також надає всебічну допомогу в діяльності користувача: комерційну, технічну, рекламну, інформаційну [4].

Аналізуючи главу 76 Цивільного кодексу України та главу 36 Господарського кодексу України, з огляду на вищевикладене, можемо підсумувати, що в українському законодавстві замінено поняття «франчайзинг» і «комерційна концесія», так як обсяг прав і предмет договору в цих правовідносинах є класичними правовідносинами франчайзингу.

Франчайзинг можна охарактеризувати як «оренду» відомої торгової марки й відпрацьованої технології ведення бізнесу, і це є одним із найбільш поширених інструментів розвитку бізнесу в усьому світі.

Однак однією з головних проблем договору франчайзингу є його відмежування від ліцензійної угоди. Більшість науковців вважають, що договір комерційної концесії є різновидом ліцензійної угоди. Аналізуючи законодавство і твердження науковців, можна дійти висновку, що договір франчайзингу та ліцензійна угода є самостійними договорами, хоча між ними є багато спільного: способи використання об'єкта права інтелектуальної власності, розмір і порядок виплати винагороди, терміни дії договору, територія, інші умови, що сторони вважають за необхідне включити в договір. Але стверджувати, що ці два договори регулюють однакові правовідносини не можна, тому що між ними існують значущі відмінності, які впливають на розмежування цих договорів.

Насамперед відмінності полягають у розходженні предметів договору комерційної концесії й ліцензійного договору.

Відповідно до статті 1109 ЦК України, предметом ліцензійного договору є надання права на використання об'єкта прав інтелектуальної власності [2]. Законодавець не визначає

конкретного переліку об'єктів інтелектуальної власності, права на використання яких можуть надаватися за ліцензійним договором. Отже, це можуть бути будь-які об'єкти інтелектуальної власності, передбачені законом.

Предметом договору комерційної концесії, згідно зі статтею 1115–1116 Цивільного кодексу України, є право на використання комплексу прав інтелектуальної власності, комерційного досвіду й ділової репутації [2]. Причому серед інших об'єктів інтелектуальної власності законодавець виділяє торговельні марки, промислові зразки, винаходи, твори, комерційну таємницю. Тобто об'єкти, що використовуються головним чином у підприємницькій діяльності [5].

Головною відмінністю є те, що за договором комерційної концесії передається не тільки об'єкт права інтелектуальної власності порівняно з ліцензійною угодою, а й цілісний комплекс виключних прав, таких як фірмове найменування, комерційна таємниця (ноу-хау), повноваження щодо управління за діяльністю й контроль.

Юридичні наслідки договору комерційної концесії полягають у встановленні особливої відповідальності обох сторін перед третіми особами (споживачами) за неналежну якість продукції. В основному це стосується правоволодільця, що несе субсидіарну відповідальність за якість реалізованих товарів перед користувачем. Щодо продукції, яка виготовляється користувачем за технологією, наданою правоволодільцем, обидві сторони відповідають солідарно. Ліцензійні договори такого розподілу відповідальності не передбачають [5].

Також однією з істотних умов цих договорів є правова категорія «терміни». У договорі комерційної концесії не зазначаються терміни дії цього договору, тому що цей договір передбачає довгострокову співпрацю, а ліцензійна угода передбачає обмеження щодо дії, відповідно до статті 1110 Цивільного кодексу України, сторони можуть визначити строк цього договору, але не більше ніж 5 років [2].

Одним із критеріїв відмінностей є також права й обов'язки сторін, згідно з якими договір комерційної концесії покладає більш жорсткі обов'язки, як приклад можна навести умову: обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси виключних прав для їхнього використання на закріпленій за користувачем території й утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території.



Згідно зі статтею 1115 Цивільного кодексу України, за договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару й (або) надання послуг [2].

Керуючись статтею 366 Господарського кодексу України, комерційна концесія – це договір, за яким одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) на строк або без визначення строку право використання в підприємницькій діяльності користувача комплексу прав, належних правоволоділецьві, а користувач зобов'язаний дотримуватись умов використання наданих йому прав і сплатити правоволоділецьві обумовлену договором винагороду [3].

Якщо висвітлити правові особливості договору франчайзингу, то можна визначити, що цей договір є консенсуальним, двостороннім і відплатним.

Договір франчайзингу є консенсуальним, тому що він вважається укладеним з моменту досягнення сторонами взаємної згоди. Передача правоволоділецьві права використання в підприємницькій діяльності комплексу виключних прав, що належали правоволоділецьві, передача користувачеві технічної й комерційної документації та іншої інформації, а також виплата користувачем правоволоділецьві винагороди, інші дії здійснюються сторонами задля виконання вже укладеного договору комерційної концесії [6].

Цікавими є погляди фахівців, що для договорів франчайзингу з іноземним елементом варто додатково звернути увагу на таке:

- дотримання простої письмової форми відповідно до законодавства України (договір повинен бути підписаний сторонами та засвідчений печатками);

- валюта контракту, порядок і форма розрахунків;

- базисні умови постачання відповідно до чинної редакції Інкотермс, якщо договором передбачена поставка товару, обладнання від франчайзера до франчайзі;

- наявність арбітражного застереження (вказівки суду або чітких критеріїв його визначення, а також вибір матеріального права, яке застосовують до контракту) [7].

Наступною умовою є те, що договір є двостороннім, так як кожна зі сторін має права

й обов'язки, які визначаються Цивільним і Господарським кодексом України та за домовленістю сторін. Як приклад можна навести те, що обов'язком правоволоділецьві є надання технічної документації, контроль за якістю товарів і послуг, а обов'язком користувача є забезпечення якості товарів і послуг, нерозголошення комерційної таємниці тощо.

Договір комерційної концесії є відплатним, оскільки правоволоділецьві, відповідно до умов договору, повинен отримувати винагороду за надання користувачеві виключних прав. На практиці винагорода складається з першого платежу, що повинен задовольнити правоволоділецьві, який надав виключні права, і періодичних (що можна назвати сплатою за користування) платежів.

Головною особливістю цього договору є те, що цей договір можна визначити як підприємницький, тому що він може здійснювались виключно суб'єктами господарювання, такими як юридичні особи або фізичні особи-підприємці.

Форма договору комерційної концесії – письмова, недодержання письмової форми, відповідно до статті 1118 Цивільного кодексу України викликає нікчемність цього договору. Ця вимога пов'язана з тим, що сторонами можуть бути тільки суб'єкти господарювання, які здійснюють свою діяльність на професійній основі [2].

**Висновки і пропозиції.** У статті проаналізовано поняття договору франчайзингу, поняття договору комерційної концесії й відмежовано їх від суміжних договорів. З огляду на викладене вище, можемо підсумувати, що договір франчайзингу є ширшим поняттям, ніж договір комерційної концесії, тим самим визнаючи, що франчайзинг є самостійним правовим явищем, який повинен існувати в українському законодавстві окремо від комерційної концесії.

Ми вважаємо, що потрібно реформувати чинне законодавство згідно з реаліями сьогодення та зарубіжним досвідом, а саме внести зміни в законодавство, що стосується франчайзингу. Унести доповнення до Цивільного та Господарського кодексів України, виділити франчайзинг в окремий правовий інститут, який би існував поряд із комерційною концесією. Створити в главі 76 Цивільного кодексу України та 36 главі Господарського кодексу України § 1 «Договір франчайзингу», який би врегулював питання предметного наповнення цього правового явища, і законодавчо відмежувати франчайзингові відносини від суміжних.

Не можемо не погодитись із думками фахівців, що треба створити комісію з представників Міністерства юстиції України, Верховної Ради України, видатних науковців і юристів щодо реформування законодавства загалом, а також у тій частині, що стосується договору франчайзингу, закріпити його правове становище на законодавчому рівні. Не можна не відмітити, що франчайзинг в Україні на-самперед представлений мережами вітчизняного походження. Найактивніше вітчизняний франчайзинг розвивається у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг, і саме це зумовлює необхідність створення належної законодавчої бази.

**Список використаної літератури:**

1. Цеслів А.С. Комерційна концесія та суміжні договори: порівняльний аспект. БІЗНЕСІНФОРМ. 2013. № 6. Ст. 351–355.
2. Цивільний кодекс України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Господарський кодекс України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
4. Сидоров Я.О., Шеховцова Л.І. Порівняльно-правова характеристика договору комерційної концесії (франчайзингу) та суміжних договорів. Вісник Запорізького національного університету. 2010. № 4.
5. Лавренюк А.М., Соловийов О.М. Договір комерційної концесії. URL: <https://studfiles.net/preview/2414810/>.
6. Дзера О.В. Цивільне право України: Особлива частина: підручник / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. Київ, 2017. 1176 с.
7. Гутгарц К. Особливості франчайзингу по-українськи: на що слід звернути увагу. URL: <http://ua.prostopravo.com.ua>.

---

**Клюева Е. Н., Ткаченко Г. О. О вопросе правового статуса франчайзинга в Украине**

*В статье рассмотрены правоотношения, которые предусмотрены договором франчайзинга. Сделан анализ главных расхождений этого договора и подобных ему, а также раскрыта правовая природа договора франчайзинга.*

**Ключевые слова:** *коммерческая концессия, франчайзинг, лицензионное соглашение, Хозяйственный кодекс Украины, Гражданский кодекс Украины.*

**Kliuieva Ye. M., Tkachenko H. O. About the legal status of franchising agreement in Ukraine**

*This article deals with the legal relationships that are stipulated by the franchising agreement. The main differences of this agreement from the adjacent ones are analyzed, and the legal nature of the franchising agreement is disclosed.*

**Key words:** *Commercial concession, franchising, licensing agreement, Commercial Code, Civil Code.*

УДК 61:02-12/1057-3

**Т. М. Ямненко**

доктор юридичних наук,  
професор кафедри цивільного права і процесу  
Навчально-наукового Юридичного інституту  
Національного авіаційного університету

**І. Ф. Літвінова**

кандидат юридичних наук,  
доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу  
Навчально-наукового Юридичного інституту  
Національного авіаційного університету

## СУДОВА ВІТЧИЗНЯНА ПРАКТИКА У МЕДИЧНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ І ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

*У статті проаналізовано Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі та Єдиний державний реєстр судових рішень. Це дало змогу зробити висновок, що кількість кримінальних правопорушень, вчинених за ст. 140 КК України, є найбільш чисельними серед інших у сфері охорони здоров'я. У разі вирішення судом питання про вину медичного працівника визначальний вплив мають комісійна або комплексна судово-медичні експертизи. Заходи цивільно-правової відповідальності у разі каліцтва, іншого ушкодження здоров'я, смерті, які настали внаслідок неналежного виконання професійних обов'язків медичним працівником, передбачають відшкодування заподіяної майнової або моральної шкоди потерпілій особі. На підставі дослідження судової практики визначено найважливіші положення щодо відшкодування майнової та моральної шкоди, заподіяної діями медичних працівників, в порядку цивільного судочинства.*

**Ключові слова:** кримінальне провадження, медичний працівник, професійний обов'язок, рішення, суд, ушкодження здоров'я, цивільна справа, шкода.

**Постановка проблеми.** Надання високої якості медичних послуг є актуальним для всього світу, адже недотримання стандартів у цій сфері є однією з основних причин каліцтва, іншого ушкодження здоров'я, смерті людей не тільки в країнах колишнього СРСР, а й Європейського Співтовариства, Азії та Сполучених Штатів Америки. Оскільки невід'ємні права людини у медичній сфері є об'єктами посягань, то потребують особливого захисту та залучення механізму юридичної відповідальності, а саме кримінальної та цивільної.

Для формування правового розуміння щодо вирішення медичних кримінальних проваджень та цивільних справ в Україні дослідженню підлягає судова практика, яка натепер не узагальнена та потребує детального аналізу.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питанням вивчення вітчизняної та міжнародної судової практики у справах, пов'язаних з медициною, присвячені праці науковців: П.Я. Боднара, І.С. Демченка, В.Т. Маляренка, А.З. Миколенко, П.Р. Сельського, І.Я. Сенюти, В.В. Франчука, Н.О. Школьної та інших, однак комплексного дослідження судової практики у медичних кримінальних провадженнях

та цивільних справах за останні роки проведено не було.

**Мета статті** полягає у вивченні особливостей вітчизняної судової практики у медичних кримінальних провадженнях і цивільних справах.

**Виклад основного матеріалу.** Згідно з Єдиним звітом про кримінальні правопорушення по державі за січень–вересень 2018 року [1] найбільш поширеним суспільно небезпечним діям у сфері охорони здоров'я є неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником, передбачене ст. 140 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Так, за вказаний період зареєстровано

524 кримінальні правопорушення за цією статтею КК України і лише 29 – за ст. 139 КК України «Ненадання допомоги хворому медичним працівником». З 524 кримінальних правопорушень по 136 кримінальні провадження закрито за відсутністю складу злочину або події злочину.

Проаналізувавши Єдиний державний реєстр судових рішень, встановлено, що за останні десять років у судах різних інстанцій було розглянуто 135 кримінальних проваджень, які відкриті за ст. 140 КК України [2]. Найбільша кількість обвинувачень висунута акушерам-гінекологам (29,6%), хірургам (22,2%), терапевтам (11,9%), анестезіологам (10,4%). Зі 135 кримінальних проваджень, які відкриті за ст. 140 КК України і які надійшли до суду, по 109 – вину обвинувачених осіб доведено (проте у 80 з них суд виніс рішення про звільнення медичних працівників від кримінальної відповідальності), по 8 – виправдальні вироки і 18 – повернуто на дорозслідування.

Підставами для звільнення медичних працівників від кримінальної відповідальності у доведенні вини за неналежне виконання ними професійних обов'язків визнавалися: 1) амністія; 2) закінчення строків давності; 3) примирення винного з потерпілим; 4) передача особи на поруки; 5) зміна обстановки.

В обвинувальних вироках щодо медичних працівників за вчинення ними діянь, передбачених ст. 140 КК України, прийнято такі рішення: 1) покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 1 до 2 років (8); 2) покарання у вигляді позбавлення права займатись лікарською діяльністю на строк від 4 до 5 років (8); 3) покарання у вигляді виправних робіт (1); 4) звільнення від покарання з випробуванням від 1 до 2 років (10); 5) відшкодування заподіяної шкоди (2).

Під час вивчення проваджень, в яких вину медичного працівників було доведено у суді, визначальний вплив для такого висновку мали комісійна або комплексна судово-медичні експертизи [3, с. 49].

Для прикладу наведемо вирок Ківерцівського районного суду Волинської області від 27.04.2018 р. (справа № 158/2068/17), у якому наведено результати комісійної судово-медичної експертизи, особу визнано винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 140 КК України: «...експертна комісія Волинського обласного бюро судово-медичної експертизи у висновку комісійної судово-медичної експертизи № 28 від 06.04.2017 р.

вважає, що між порушеннями, допущеними медичними працівниками пункту охорони здоров'я Цуманської ВК № 84 (тобто, враховуючи викладене фельдшером ОСОБА\_1С.) у лікуванні засудженого ОСОБА\_5 та його смертю, вбачається прямий причинний зв'язок» [4]. Тобто висновок комісійної судово-медичної експертизи є необхідним доказом у встановленні вини особи у скоєнні кримінального правопорушення у сфері охорони здоров'я.

Важливо, що нині суд може не досліджувати докази щодо обставин справи, які ніким не оспорується (ч. 3 ст. 343 Кримінального процесуального кодексу України). Зокрема, у справі № 735/958/18 Коропським районним судом Чернігівської області 29.08.2018 р. винесено вирок без дослідження доказів щодо обставин справи, адже: «Допитаний у судовому засіданні обвинувачений ОСОБА\_1 вину у пред'явленому обвинуваченні за ч. 1 ст. 140 КК України визнав повністю та погоджується з обсягом пред'явленого обвинувачення. У скоєному кається та просить суворо не карати» [5]. Таку судову практику, яка повністю відповідає вимогам чинного закону, вважаємо позитивною, адже це сприяє економії часу судового процесу.

Наведені відомості з Єдиного звіту про кримінальні правопорушення по державі та Єдиного державного реєстру судових рішень дають змогу констатувати, що кількість кримінальних правопорушень, скоєних за ст. 140 КК України, є найбільш чисельними серед інших у сфері охорони здоров'я, однак більшість кримінальних проваджень, відкритих за неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником, закриваються на стадії досудового розслідування у зв'язку з відсутністю складу злочину або події злочину. Невеликою є частка проваджень, по яких у суді винесено обвинувальні вироки. Також слід відзначити і про рідкість застосування покарань судом до медичних працівників у разі доведення їхньої вини у неналежному виконанні професійних обов'язків.

Зауважимо, що міжнародний досвід вирішення справ щодо неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником найчастіше відбувається в межах цивільного процесу і, відповідно, приймається рішення про відшкодування матеріальної та/або моральної шкоди позивачу.

Ст. 280 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України передбачає право фізичної особи на від-



шкодування майнової та (або) моральної шкоди у разі порушення її особистого немайнового права [6], таким правом якраз і є отримання належної якості медичних послуг.

Важливо, що для вирішення питання про відшкодування майнової та/або моральної шкоди за наявності факту цивільного правопорушення у медичній сфері обов'язковому дослідженню підлягає шкода здоров'ю, яка заподіяна під час медичних втручань, до якої в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.10.2017 р. віднесено: «тілесні ушкодження, які полягають у порушенні анатомічної цілісності органів і тканин або їх фізіологічних функцій; виникнення супутнього основному захворюванню пацієнта, послідовно розвинутого хворобливого процесу або патологічного стану, що залишають після зникнення (видужання) стійкі наслідки ушкодження у вигляді спотворення зовнішнього вигляду частин тіла, порушення функцій органів чи їх систем; зараження невиліковною хворобою чи хворобою, яка потребує тимчасової або постійної ізоляції від суспільства; безповоротно згаяну можливість вилікувати хворого, а також розвиток психічного захворювання, що виникло у результаті медичного втручання» [7]. Така позиція щодо трактування шкоди здоров'ю є цілком справедливою, адже включає всі можливі негативні зміни в організмі людини внаслідок неналежного стороннього впливу на нього.

Вивчення вітчизняної судової практики у медичних цивільних справах у частині відшкодування майнової шкоди дає змогу сформулювати такі положення:

1) майновою шкодою вважаються витрати особи на лікування ушкодження здоров'я незалежно від його тривалості та методів лікування, що завдане неправомірними діями відповідача.

Так, в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.10.2016 р. (справа № 1019/1753/12) зазначено: «...понесені ОСОБА\_6 витрати на лікування травми незалежно від її тривалості та методів лікування є майновою шкодою, завданою неправомірними діями відповідача» [8].

2) у позові щодо відшкодування витрат на лікарські засоби слід довести, що вони признані медичним працівником та їх застосування має зв'язок з хворобою, з якою позивач звертався в медичну установу, та погіршенням стану здоров'я внаслідок надання медичної допомоги у ній.

У постанові апеляційного суду Запорізької області від 30.01.2018 р. (справа № 22-ц/778/641/18) встановлено: «...відомості про те, що призначення лікарських препаратів були пов'язані з наслідками важкої ЧМТ, а процедурні призначення містять препарати, які є необхідними для лікування. Позивачем також надані та не спростовані відповідачем численні медичні документи та висновки, рахунок про придбання медичних препаратів і товарів для лікування, які не оспорені відповідачем і жодних підстав для сумніву в їх недостовірності не викликають» [9].

3) витрати на проїзд до медичної установи можуть визнаватись майновою шкодою.

В ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 14.05.2014 р. (справа № 6-38119св13) наведено, що «...позивачу з вини лікаря-стоматолога ОСОБА\_4, який перебував у трудових відносинах з ЦМЛ м. Армянська, під час виконання ним своїх трудових обов'язків завдана майнова шкода у вигляді понесених позивачем витрат на придбання медикаментів та проїзду до лікувальної установи...» [10].

4) відповідно до ч. 1 ст. 1195 ЦК України «фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому заробіток (дохід), втрачений ним внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності» [6] і такий втрачений заробіток (дохід) визнається майновою шкодою, для відшкодування якого неважливо, чи особа працювала в той момент. Якщо фізична особа у момент заподіяння ушкодження здоров'я не працювала, то розмір відшкодування обчислюється згідно з розміром мінімальної заробітної плати (ч. 2 ст. 1195 ЦК України). При цьому важливо, що у разі збільшення розміру мінімальної заробітної плати збільшенню підлягає і відшкодування шкоди, завданої ушкодженням здоров'я (ст. 1208 ЦК України), що є обґрунтованим та відповідає реаліям сучасності.

У рішенні Костопільського районного суду у Рівненській області від 09.03.2017 р. (справа № 564/129/17) визначено: «Відповідно до ч. 1 ст. 1195 ЦК України позивач має право на відшкодування заробітку, втраченого ним внаслідок втрати професійної працездатності. Рішенням апеляційного суду Рівненської області від 28 травня 2012 року з відповідача на користь позивача присуджено до стягнення

шкода у вигляді втраченого заробітку у період з 01 серпня 2010 року по 31 травня 2012 року включно одноразово в розмір 48840 гривень і далі щомісячно по 2220 гривень довічно. Згідно із Законом України «Про державний бюджет України на 2017 рік» з 1 січня 2017 року розмір мінімальної плати становить 3200 грн, що є підставою для збільшення позивачу розміру відшкодування втраченого заробітку, завданого ушкодженням здоров'я. З урахуванням вимог ч. 2 ст. 1197 ЦК України суд погоджується з розрахунком позивача щодо збільшення розміру такого відшкодування починаючи з 01 січня 2017 року в розмірі 8000 гривень 00 копійок щомісячно довічно» [11].

5) ст. 1200 КК України передбачає коло осіб, які мають право на відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого, при цьому «шкода відшкодовується у розмірі середньомісячного заробітку (доходу) потерпілого...» [6]. Однак не встановлено порядок обчислення такого середньомісячного заробітку.

Вітчизняна судова практика вирішує це питання таким чином. В ухвалі апеляційного суду Житомирської області від 17.12.2015 р. (справа № 274/1297/15-ц) встановлено: «...суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про задоволення позовних вимог щодо відшкодування шкоди, завданої смертю годувальника. При цьому суд першої інстанції правильно виходив з того, що середньомісячний заробіток (дохід) потерпілого розраховується за правилами, встановленими ст. 1197 ЦК України, якою передбачено, що середньомісячний заробіток (дохід) обчислюється за дванадцять або за три останні календарні місяці роботи, що передували ушкодженню здоров'я або втраті працездатності. Якщо потерпілий на момент завдання йому шкоди не працював, його середньомісячний заробіток (дохід) обчислюється виходячи з його заробітку до звільнення або звичайного розміру заробітної плати працівника його кваліфікації у цій місцевості» [12].

Тобто під час обчислення середньомісячного заробітку (доходу), втраченого для визначеного у ст. 1200 ЦК України кола осіб внаслідок смерті потерпілого, суди виходять з положень ст. 1197 «Визначення заробітку (доходу), втраченого внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я фізичної особи, яка працювала за трудовим договором» ЦК України.

6) у разі відшкодування особою, яка завдала шкоди смертю потерпілого, витрат на похован-

ня (ч. 1 ст. 1201 ЦК України) не враховуються витрати на поминальний обід.

Так, у постанові Верховного Суду України від 19.03.2018 р. (справа № 554/1793/15-ц) вказано: «Відповідно до статті 2 Закону України «Про поховання та похоронну справу» від 10 липня 2003 року під похованням померлого слід розуміти комплекс заходів та обрядових дій, які здійснюються з моменту смерті людини до поміщення труни з тілом або урни з прахом у могилу або колумбарну нішу, облаштування та утримання місця поховання відповідно до звичаїв та традицій, що не суперечать законодавству. Аналіз зазначених норм дає підстави для висновку про те, що апеляційний суд обґрунтовано відмовив у задоволенні позову в частині стягнення витрат на проведення поминальних обідів, які проводяться після поховання, оскільки зазначені витрати не підлягають відшкодуванню згідно з вимогами Закону» [13].

7) щодо відшкодування особою, яка завдала шкоди смертю потерпілого, необхідних витрат на спорудження надгробного пам'ятника (ч. 1 ст. 1201 ЦК України), суди виходять з позиції, що сума витрат на виготовлення пам'ятників та огорож не має бути більшою граничної вартості стандартних пам'ятників та огорож у цій місцевості [14].

У рішенні Чернігівського районного суду Чернігівської області від 14.12.2017 р. (справа № 748/2541/17) зазначено: «Варто зазначити, що наданий позивачем товарний чек не містить даних про сплату послуг, а також повної інформації щодо товару, зокрема, із якого матеріалу здійснювалося виготовлення пам'ятника (граніту чи гранітної крихти), що має значення для визначення вартості стандартних пам'ятників у цій місцевості. Представник позивача в судовому засіданні також не міг вказати, з якого матеріалу був виготовлений пам'ятник, проте наполягав на розгляді справи за наявними у справі доказами. До того ж наданий товарний чек містить інформацію про вартість робіт, які не виконані. Як встановлено в судовому засіданні, пам'ятник на час розгляду справи не встановлено. Також зазначений товарний чек не дає підстав однозначно визначити платника послуг. За вказаних обставин суд вважає, що позовні вимоги в частині відшкодування витрат на спорудження надгробного пам'ятника є необґрунтованими та не доведені належними і допустимими доказами, а тому задоволенню не підлягають» [15]. Тобто факт встановлення та вартість надгроб-

ного пам'ятника/огорожі, яка є не більшою граничною вартості стандартних пам'ятників та огорож у цій місцевості, для відшкодування витрат на них особою, яка завдала шкоди смертю потерпілого, у порядку цивільного судочинства має бути належним чином доведений.

8) позитивним моментом у рішеннях судів є посилання на клінічні протоколи надання медичної допомоги, оскільки у них передбачені стандарти надання допомоги у сфері охорони здоров'я.

Наприклад, у рішенні Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 11.04.2013 р. (справа № 2-585/11) зазначено: «Зміст відповідей на поставлені судом питання за напрямом «Імунологія» не відповідає положенням клінічного протоколу «Надання медичної допомоги хворим з іншими уточненими імунodefіцитними порушеннями», затвердженого наказом МОЗ України № 626 від 08.10.2007 р. «Про затвердження клінічних протоколів надання медичної допомоги хворим з імунними захворюваннями», який має статус галузевого стандарту лікування» [16].

Щодо моральної шкоди, слід вказати, що у постанові Верховного Суду України від 11.03.2015 року у справі № 6-208 цс14 визначено: «...за змістом ст. 1168 ЦК України моральна шкода, завдана каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, може бути відшкодована одноразово або шляхом здійснення щомісячних платежів. Моральна шкода, завдана смертю фізичної особи, відшкодовується її чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали з нею однією сім'єю» [17]. Отже, сформульовано рекомендації щодо відшкодування моральної шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, та визначені суб'єкти відшкодування такої шкоди у разі смерті особи.

Також зауважимо, що у справах про відшкодування шкоди, яка заподіяна особі внаслідок неналежного виконання професійних обов'язків медичним працівником, відповідачем має бути установа охорони здоров'я. Це закріплено у ст. 1172 ЦК України: «відшкодування шкоди, завданої працівником юридичної особи під час виконання ним своїх трудових обов'язків, відшкодовується юридичною особою» [6]. Водночас і Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 року № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» у п. 8 встановлює, що за моральну (немайнову) шкоду, заподіяну пра-

цівником під час виконання трудових обов'язків, відповідальність несе організація, з якою цей працівник перебуває у трудових відносинах, а останній відповідає перед нею в порядку регресу (статті 130, 132-134 КЗпП), якщо спеціальною нормою закону не встановлено іншого [18].

Це відображено у постанові Верховного Суду України від 14.03.2018 р. (справа № 537/4429/15-ц від 14.03.2018): «...апеляційний суд послався на те, що Кременчуцький міський пологовий будинок не є належним відповідачем у справі в частині відшкодування шкоди, оскільки не є розпорядником коштів, не є зобов'язаною особою у цих правовідносинах. З такими висновками погодитися не можна з таких підстав. Міський пологовий будинок є юридичною особою, має самостійний баланс, розрахунковий рахунок в банку, печатку суб'єкта господарювання із власним найменуванням встановленого зразка, штампи та інші реквізити юридичної особи, здійснює бухгалтерський облік, веде статистичну звітність у встановленому законом порядку (пункт 1.3. Статуту). Згідно з пунктом 1.4. розділу 1 Статуту міський пологовий будинок може від свого імені укладати договори, набувати майнові та особисті права, нести обов'язки, бути позивачем та відповідачем у всіх судових органах. З огляду на вищенаведене, апеляційний суд дійшов помилкового висновку про те, що Кременчуцький міський пологовий будинок є неналежним відповідачем у цій справі» [19].

Розглянувши медичні справи про відшкодування моральної шкоди, можемо стверджувати про відсутність єдиного алгоритму визначення суми відшкодування моральної шкоди у таких справах. Зрозуміло, що в суді відбувається дослідження обставин справи та поданих доказів і на підставі цього обчислюється сума, яку суд вважає еквівалентною моральній шкоді, заподіяній внаслідок діянь медичних працівників. Однак за відсутності чіткого механізму обрахування такої суми рішення суду у разі призначення розміру моральної шкоди суттєво відрізняються.

**Висновки.** Отже, кількість кримінальних правопорушень, вчинених за ст. 140 КК України, є найбільш чисельними серед інших у сфері охорони здоров'я, проте більшість кримінальних проваджень щодо неналежного виконання професійних обов'язків медичним працівником (ст. 140 КК України) закриваються на стадії досудового розслідування. Значна кількість проваджень, вину у яких доведено, стосувалась: акушерів-гінекологів, хірургів, терапевтів і анестезіологів.



У 80 % проваджень, відкритих за ст. 140 КК України, які надійшли до суду, вина обвинуваченого доведена. Під час вирішення судом питання про вину медичного працівника визначальний вплив мають комісійна або комплексна судово-медичні експертизи. Особливої уваги потребує той факт, що суд рідко призначає покарання медичним працівникам у разі доведення їхньої вини у неналежному виконанні професійних обов'язків.

Заходи цивільно-правової відповідальності у разі каліцтва, іншого ушкодження здоров'я, смерті, які настали внаслідок неналежного виконання професійних обов'язків медичним працівником, передбачають відшкодування заподіяної майнової або моральної шкоди потерпілій особі. Чисельність медичних цивільних справ є більшою порівняно з кримінальними провадженнями у цій сфері. На підставі дослідження судової практики нами визначені найважливіші положення щодо відшкодування майнової та моральної шкоди, заподіяної діяннями медичних працівників, у порядку цивільного судочинства. Частина з них не викликає питань та ґрунтується на нормах чинного законодавства, але є низка положень, які є дискусійними та потребують подальшого уточнення у законі.

#### Список використаної літератури:

- Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень–вересень 2018 року. / Генеральна прокуратура України. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113281&libid=100820&c=edit&c=fo#](https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&c=fo#). (дата звернення: 19.03.2018).
- Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/inshe/oddata/160/> (дата звернення: 19.03.2018).
- Франчук В.В. Судебно-медичні особливості ненадлежащей медикою допомоги в сучасній Україні. Судебно-медична експертиза. 2018, 61(2). С. 48–52.
- Вирок Ківерцівського районного суду Волинської області від 27.04.2018 р. (справа № 158/2068/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76149015> (дата звернення: 19.03.2018).
- Вирок Коропського районного суду Чернігівської області від 29.08.2018 р. (справа № 735/958/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76149015> (дата звернення: 19.03.2018).
- Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 19.03.2018).
- Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.10.2017 р. (справа № 754/8692/16-ц). URL: <http://sud-ua.dev.c8data.com/showdoc.php?hid=RmY5TIU5KzhORTM1UEhicUNPK0UrQT09> (дата звернення: 19.03.2018).
- Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.10.2016 р. (справа № 1019/1753/12). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62524495> (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова апеляційного суду Запорізької області від 30.01.2018 р. (справа № 22-ц/778/641/18). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72056312> (дата звернення: 19.03.2018).
- Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 14.05.2014 р. (справа № 6-38119св13). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3882150> (дата звернення: 19.03.2018).
- Рішення Костопільського районного суду у Рівненській області від 09.03.2017 р. (справа № 564/129/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65206500> (дата звернення: 19.03.2018).
- Ухвала апеляційного суду Житомирської області від 17.12.2015 р. (справа № 274/1297/15-ц). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62524495> (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова Верховного Суду України від 19.03.2018 р. (справа № 554/1793/15-ц). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72908988> (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року № 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди». URL: [https://ips.ligazakon.net/document/view/VS92008?ed=1992\\_03\\_27](https://ips.ligazakon.net/document/view/VS92008?ed=1992_03_27) (дата звернення: 19.03.2018).
- Рішення Чернігівського районного суду Чернігівської області від 14.12.2017 р. (справа № 748/2541/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71049682> (дата звернення: 19.03.2018).
- Рішення Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 11.04.2013 р. (справа № 2-585/11). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31202097> (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова Верховного Суду України від 11.03.2015 року у справі № 6-208 цс14. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VS150154.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS150154.html) (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 року № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 19.03.2018).
- Постанова Верховного Суду України від 14.03.2018 р. (справа № 537/4429/15-ц від 14.03.2018). URL: [https://protocol.ua/ua/vs\\_ktss\\_shkoda\\_sprichinena/](https://protocol.ua/ua/vs_ktss_shkoda_sprichinena/) (дата звернення: 19.03.2018).



**Ямненко Т. М., Литвинова И. Ф. Судебная отечественная практика в медицинских криминальных производствах и гражданских делах**

*В статье проанализированы Единый отчет об уголовных правонарушениях по стране и Единый государственный реестр судебных решений. Это позволило сделать вывод, что количество уголовных преступлений, совершенных по ст. 140 УК Украины, является наиболее численным среди других в сфере здравоохранения. При решении судом вопроса о вине медицинского работника определяющими являются комиссия или комплексная судебно-медицинские экспертизы. Меры гражданско-правовой ответственности в случае увечья, иного повреждения здоровья, смерти, наступивших вследствие ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником, предусматривают возмещение причиненного имущественного или морального вреда потерпевшему. На основании исследования судебной практики определены важнейшие положения о возмещении имущественного и морального вреда, причиненного действиями медицинских работников, в порядке гражданского судопроизводства.*

**Ключевые слова:** уголовное производство, медицинский работник, профессиональный долг, решение, суд, повреждения здоровья, гражданское дело, вред.

**Yamnenko T. M., Litvinova I. F. Judicial domestic practice in medical criminal proceedings and civil cases**

*The paper analyzes the Uniform Crime State Report and the Unified State Register of Judgments. This made it possible to conclude that the number of crimes committed under Art. 140 of the Criminal Code of Ukraine are the most numerous among others in the field of health care. The purpose of the research is to reveal the peculiarities of domestic judicial practice in medical criminal proceedings and civil cases. When the court decides on the issue of the guilt of a medical worker, the commission or complex forensic examinations have the decisive influence. Measures of civil liability in the event of injury, other damage of health, death caused as a result of improper performance of professional duties by a medical worker, provide for compensation for the property or moral damage caused to the victim. It is noted that international experience in dealing with cases of improper performance of professional duties by a medical or pharmaceutical worker is realized most often within the civil process and a decision on compensation for material and/or moral damage to the plaintiff is adopted. It was stated that in the consideration of medical cases for moral damage, there is no single algorithm for determining the amount of compensation for moral damage in such cases.*

**Key words:** criminal proceedings, medical worker, professional duty, decision, court, damage to health, civil case, harm.

# ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.22:331.9

**В. В. Бонтлаб**

кандидат юридичних наук,  
здобувач

Навчально-наукового інституту права  
імені Іоаннікія Малиновського

Національного університету «Острозька академія»

## ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИРІШЕННЯ ІНДИВІДУАЛЬНИХ ТРУДОВИХ СПОРІВ: НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

*У статті досліджуються ключові питання щодо законодавчого забезпечення індивідуальних трудових спорів. Наголошено на основних питаннях щодо існування застарілого й недосконалого законодавства про працю. Акцентовано увагу на проблемах захисту права на працю та інших трудових прав. Відзначено важливу і ключову роль парламенту в законодавчому забезпеченні індивідуальних трудових спорів. Проаналізовано норми Кодексу законів про працю України та Цивільного процесуального кодексу України, підкреслено їх особливості. Указано, що ці законодавчі акти визначають модель правосуб'єктності відповідних юрисдикційних органів. Зроблено висновки й надано пропозиції.*

**Ключові слова:** законодавчі акти, індивідуальні трудові спори, кодекс, трудовий кодекс, захист права на працю й інших трудових прав, комісія з трудових спорів, суд, трудовий процесуальний кодекс.

**Постановка проблеми.** Здійснення реформи ринку праці як важливого складника декларованих в Україні соціально-економічних реформ тісно пов'язано з процесом вироблення дієвих механізмів, концепцій захисту права на працю й інших трудових прав через призму належного законодавчого забезпечення [1; 2, с. 61–63; 3, с. 75–77], адже роль і значення законодавця в проведенні реформи ринку праці видаються ключовими. У цьому контексті можна погодитися з тим, що реформа ринку праці має бути спрямована на підвищення ефективності захисту права на працю й тісно пов'язаних із ним прав [4], якісне та системне втілення в процесі кодифікації трудового законодавства [5, с. 6–10; 6, с. 10–17]. Серед пріоритетів – новітня реформа ринку праці, вироблення новітньої та сучасної концепції врегулювання трудових спорів (конфліктів), що є об'єктивним вираженням підвищеної уваги до ефективності системи трудових прав. Насамперед це стосу-

ється трудових спорів, які виникають з індивідуальних трудових правовідносин [7, с. 7–10], оскільки вони найбільш тісно переплітаються з такими важливими чинниками, як трудові права, потреби та інтереси працівника й роботодавця. Варто відзначити, що індивідуальні трудові спори значною мірою пов'язані з неефективністю трудового правочину у сфері праці.

Останнім часом в Україні посилюється тенденція щодо численності індивідуальних трудових спорів (конфліктів), що пов'язано з такими головними чинниками, як відсутність якісних і системних реформ ринку праці; складність і неререформованість чинного трудового законодавства; неефективність права на працю та інших тісно пов'язаних із ним трудових прав; складність і недосконалість механізмів реалізації, гарантування та правової охорони трудових прав; відсутність механізмів поваги до трудових прав, їх дотримання; наявність численних трудових правопорушень; відсутність ефектив-

них примирних процедур; відсутність достатніх механізмів нагляду та контролю у сфері праці тощо. При цьому ключового значення з погляду порушеної проблематики набуває криза законодавчого забезпечення вирішення індивідуальних трудових спорів. Принагідно нагадаємо, що нині чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України) ухвалено ще 10 грудня 1971 р. [8], він установлює, що «законодавство про працю регулює трудові відносини працівників усіх підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності і галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами. Особливості праці членів кооперативів та їх об'єднань, колективних сільськогосподарських підприємств, фермерських господарств, працівників підприємств з іноземними інвестиціями визначаються законодавством та їх статутами. При цьому гарантії щодо зайнятості, охорони праці, праці жінок, молоді, осіб з інвалідністю надаються в порядку, передбаченому законодавством про працю». Відповідно, такий підхід повною мірою нівелює об'єктивну необхідність забезпечення формування сучасної системи трудових прав, достатньо чіткі та прозорі механізми забезпечення їх реалізації, гарантування та правової охорони. У свою чергу, питання щодо прав, потреб, інтересів працівника й роботодавця не має істотного значення для законодавця. Це ж стосується проблематики щодо розвитку новітньої концепції вирішення індивідуальних трудових спорів (конфліктів).

З правового погляду законодавче забезпечення вирішення індивідуальних трудових спорів спрямоване на: 1) формування сучасної, ефективної та доступної системи механізмів захисту трудових прав; 2) забезпечення ефективності, сталості й стабільності трудового договору як основного правочину у сфері праці; 3) запобігання трудовим правопорушенням; 4) вироблення сучасної, ефективної концепції вирішення індивідуальних трудових спорів, що дасть змогу якісно збалансувати інтереси, потреби працівників і роботодавців з питань праці; 5) розвиток новітнього трудового законодавства, його кодифікацію.

#### **Аналіз останніх досліджень і публікацій.**

У юридичній літературі зазначена проблематика частково розглядалася в працях таких учених-юристів, як В.М. Андріїв, В.С. Венедіктов, С.В. Венедіктов, С.Я. Вавженчук, С.В. Вишневецька, І.В. Зуб, М.І. Іншин, В.Л. Костюк,

В.В. Лазор, С.С. Лукаш, А.Р. Мацюк, С.М. Синчук, О.В. Тищенко, Н.М. Хуторян, П.Д. Пилипенко, С.В. Попов, С.М. Прилипка, О.І. Процевський, В.О. Процевський, Г.І. Чанишева, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та ін.

Варто підтримати позицію цих та інших дослідників, яка спрямована на розвиток доктрини трудового права, новацій законодавства, водночас ураховуючи стан, розвиток ринку праці, необхідність підвищення ефективності, доступності та прозорості системи трудових прав. Перед суспільством і державою стоїть низка проблем щодо вироблення дієвої концепції запобігання індивідуальним трудовим спорам (конфліктам), а також урегулювання індивідуальних трудових спорів (конфліктів), необхідності підвищення законодавчої регламентації зазначених питань.

**Метою статті** є науково-теоретичне дослідження законодавчого забезпечення вирішення індивідуальних трудових спорів в умовах формування новітнього ринку праці.

**Виклад основного матеріалу.** За змістом ч. 1 ст. 92 Конституції України, виключно законами України визначаються «права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина», «засади регулювання праці і зайнятості». Тому видається ключовою роль Верховної Ради України в законодавчому забезпеченні врегулювання індивідуальних трудових спорів. Разом із тим питання законодавчого регулювання тісно пов'язане з розумінням категорії «законодавство».

Як відомо, ще в 1998 році Конституційним Судом України надано офіційне тлумачення терміна «законодавство» (справа про тлумачення терміна «законодавство») [9]. У цьому Рішенні підкреслюється, що терміном «законодавство» охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети й постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їхніх повноважень і відповідно до Конституції України й законів України. Є.П. Євграфова розглядає національне законодавство через призму таких нормативних актів, як закони, ухвалені відповідно до Конституції України; рішення Конституційного Суду України про офіційне тлумачення Конституції та законів України, рішення про визнання неконституційними законів або їх окремих положень, висновки про відповідність Основному Закону чинних міжнародних дого-

ворів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; чинні декрети Кабінету Міністрів України [10, с. 13]. У свою чергу, професори О.В. Зайчук, А.П. Заєць, В.С. Журавський, О.Л. Копиленко, Н.М. Онщенко та інші вчені-правники акцентують увагу на терміні «система законодавства». З позиції широкого розуміння система законодавства – це одна з форм існування права, спосіб надання юридичного значення нормам права, спосіб надання юридичного значення нормативно-правовим актам та іншим правовим приписам, а у вузькому розумінні система законодавства – це система всіх виданих парламентом або уповноваженими суб'єктами, у тому числі й народом на референдумі, законів [11, с. 397]. Досить цікавою та конструктивною видається позиція В.П. Мельника, який розглядає термін «законодавство» в широкому, розширеному й вузькому розуміннях, що спираються на національну правову доктрину, законодавчу вітчизняну традицію та законодавчу практику: а) у широкому значенні законодавство – це система взаємопов'язаних нормативно-правових актів, які ухвалюються органами державної влади та/або місцевого самоврядування, їх посадовими особами; б) у розширеному значенні законодавство – це сукупність нормативно-правових актів, які ухвалюються парламентом, Президентом та урядом; в) у вузькому значенні – це сукупність нормативно-правових актів, які ухвалюються народом у порядку референдуму та/або парламентом, який утілює народну волю за своєрідним дорученням, з метою правового регулювання найбільш важливих відносин у спеціально встановленому конституційно-правовому порядку, яке повною мірою відповідає сучасним тенденціям розвитку права [12, с. 12–13].

Підтримуючи такі підходи, варто підкреслити, що законодавче забезпечення характеризується таким: 1) є результатом нормотворчих повноважень Верховної Ради України; 2) провадиться на підставі законів як основоположних законодавчих актів.

Ключове місце в законодавчому забезпеченні індивідуальних трудових спорів належить Конституції України як Основному Закону України. У Конституції України закріплено стратегію на розвиток в Україні правової держави на основі впровадження принципів пріоритетності прав і свобод людини щодо діяльності держави, а також верховенства права (ст. ст. 1, 3, 8).

Крім того, Основний Закон визначає право на судовий захист, а також засади функціонування правосуддя (ст. ст. 55, 124–131).

Варто відзначити, що, за змістом ст. 124 Конституції України, делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. При цьому юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір і будь-яке кримінальне обвинувачення, а в передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи. Також законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору. Принциповим видається припис ч. 1 ст. 129 Конституції України, згідно з яким «суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права». Це дає змогу говорити про вирішальний вплив принципу верховенства права на функціонування законодавчої, виконавчої та судової гілок. У юридичній літературі доречно підкреслюється, що правосуддя – це діяльність органів судової влади в розв'язанні конфліктів у суспільстві, що мають правове вираження. При цьому суд здійснює правосуддя на засадах верховенства права, що забезпечує захист прав і свобод людини та громадянина, прав і законних інтересів суспільства й держави [13, с. 608].

Найбільш принципові положення щодо врегулювання індивідуальних трудових спорів містять норми КЗпП України та Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) [8; 14; 15], закріплюючи засади правосуб'єктності уповноважених юрисдикційних органів [16, с. 340–360; 17, с. 9–25].

Крім того, КЗпП України містить окрему главу XV «Індивідуальні трудові спори» (ст. ст. 221–241-1). По-перше, норми КЗпП України визначають досудові процедури врегулювання індивідуальних трудових спорів за допомогою комісії з трудових спорів (далі – КТС), а саме: КТС обирається загальними зборами (конференцією) трудового колективу підприємства, установи, організації з числом працюючих не менше як 15 чоловік; за рішенням загальних зборів (конференції) трудового колективу підприємства, установи, організації можуть бути створені КТС у цехах та інших аналогічних підрозділах; КТС є обов'язковим первинним органом з розгляду трудових спорів, що виникають на підприємствах, в установах, організаціях, за винятком спорів, зазначених у норми КЗпП України (ст. ст. 222, 232); трудовий спір підлягає роз-



глядом в КТС, якщо працівник самостійно або з участю профспівкової організації, що представляє його інтереси, не врегулював розбіжності під час безпосередніх переговорів з власником або уповноваженим ним органом; працівник може звернутися до КТС у тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у спорах про виплату належної йому заробітної плати – без обмеження будь-яким строком; КТС зобов'язана розглянути трудовий спір у десятиденний строк з дня подання заяви в присутності працівника, який подав заяву, представників власника або уповноваженого ним органу; КТС має право викликати на засідання свідків, доручати спеціалістам проведення технічних, бухгалтерських та інших перевірок, вимагати від власника або уповноваженого ним органу необхідні розрахунки й документи; КТС приймає рішення більшістю голосів її членів, присутніх на засіданні, у якому зазначається повне найменування підприємства, установи, організації, прізвище, ім'я по батькові працівника, який звернувся до комісії, або його представника, дата звернення до комісії й дата розгляду спору, сутність спору, прізвища членів комісії, власника або представників уповноваженого ним органу, результати голосування й мотивоване рішення комісії; копії рішення КТС у триденний строк вручаються працівникові, власникові або уповноваженому ним органу; у разі незгоди з рішенням КТС працівник чи власник або уповноважений ним орган можуть оскаржити її рішення до суду в десятиденний строк з дня вручення їм виписки з протоколу засідання комісії чи його копії; рішення КТС підлягає виконанню власником або уповноваженим ним органом у триденний строк по закінченні десяти днів, передбачених на його оскарження (ст. 228 КЗпП України), за винятком випадків, визначених КЗпП України; у разі невиконання власником або уповноваженим ним органом рішення КТС у встановлений строк (ст. 229 КЗпП) працівникові КТС підприємства, установи, організації видається посвідчення, що має силу виконавчого листа; у посвідченні вказуються найменування органу, який виніс рішення щодо трудового спору, дати прийняття й видачі та номер рішення, прізвище, ім'я по батькові й адреса стягувача, найменування й адреса боржника, номери його рахунків у банках, рішення по суті спору, строк пред'явлення посвідчення до виконання [18, с. 760–773]. По-друге, норми КЗпП України визначають при-

писи щодо судового врегулювання індивідуальних трудових спорів, а саме: розгляд трудових спорів у судах провадиться на підставі заяв окремих категорій осіб (ст. ст. 231–232); працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки; у разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком; для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди [18, с. 774–781]. По-третє, у КЗпП України також встановлено, що в разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, у тому числі у зв'язку з повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» [19] іншою особою, працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір; під час винесення рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, водночас приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більше як за один рік, а якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше ніж один рік не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу; у разі визнання формулювання причини звільнення неправильним або таким, що не відповідає чинному законодавству, у випадках, коли це не тягне за собою поновлення працівника на роботі, орган, який розглядає трудовий спір, зобов'язаний змінити формулювання й указати в рішенні причину звільнення у точній відповідності до формулювання чинного законодавства та з посиланням на відповідну статтю (пункт) закону, а якщо неправильне формулювання причини звільнення в трудовій книжці перешкоджало працевлаштуванню працівника, орган, який розглядає трудовий спір, водночас

приймає рішення про виплату йому середнього заробітку за час вимушеного прогулу в порядку й на умовах законом; у разі затримки видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу працівникові виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу; під час винесення рішення про оформлення трудових відносин з працівником, який виконував роботу без укладення трудового договору, і встановлення періоду такої роботи чи роботи на умовах неповного робочого часу в разі фактичного виконання роботи повний робочий час, установлений на підприємстві, в установі, організації, орган, який розглядає трудовий спір, водночас приймає рішення про нарахування та виплату такому працівникові заробітної плати в розмірі не нижчому за середню заробітну плату за відповідним видом економічної діяльності в регіоні у відповідному періоді без урахування фактично виплаченої заробітної плати, про нарахування та сплату відповідно до законодавства податку на доходи фізичних осіб і суми єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за встановлений період роботи; рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, прийняте органом, який розглядає трудовий спір, підлягає негайному виконанню; у разі затримки власником або уповноваженим ним органом виконання рішення органу, який розглядав трудовий спір про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, цей орган виносить ухвалу про виплату йому середнього заробітку або різниці в заробітку за час затримки; суд покладає на службову особу, винну в незаконному звільненні або переведенні працівника на іншу роботу, обов'язок покрити шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації у зв'язку з оплатою працівникові часу вимушеного прогулу або часу виконання нижчеоплачуваної роботи, а відповідний обов'язок покладається, якщо звільнення чи переведення здійснено з порушенням закону або якщо власник чи уповноважений ним орган затримав виконання рішення суду про поновлення на роботі; відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику провадиться, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя [16, с. 781–787].

Змістовий теоретико-правовий аналіз положень КЗпП України дає змогу констатувати таке: 1) чинна модель урегулювання індивідуальних трудових спорів не відповідає диманіці соціально-економічних змін і потреб формування ринку праці; 2) урегулювання спорів у КТС потребує вдосконалення через паритетне урахування не лише інтересів працівників, а й роботодавця; 3) здійснення належного кадрового забезпечення КТС; 4) удосконалення процедури врегулювання трудових спорів у суді через призму запровадження чіткої системи правил і процедур у межах трудового і трудового процесуального законодавства.

За змістом ЦПК України (ст. ст. 1, 2), завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. При цьому суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства. Вони розглядають у порядку цивільного судочинства також вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав, якщо цей спір підлягає розгляду в місцевому загальному суді й переданий на його розгляд з такими вимогами (ст. 19 ЦПК України). Водночас варто зауважити, що норми ЦПК України не встановлюють особливої процедури врегулювання індивідуальних трудових спорів, надаючи перевагу загальним правилам урегулювання спорів у порядку цивільного судочинства.

**Висновки і пропозиції.** Варто наголосити, що в умовах сьогодення в Україні розпочато новітній процес кодифікації трудового законодавства й подано на розгляд Верховної Ради України черговий варіант проекту Трудового кодексу (далі – ТК) [20]. Одним із важливих складників проекту ТК має стати вироблення новітньої концепції захисту права на працю й інших трудових прав, що дасть змогу забезпечити дієвість і доступність цього Кодексу.

Основними тенденціями новітнього законодавчого забезпечення врегулювання індивідуальних трудових спорів є такі: 1) розвиток інклюзивного ринку праці; 2) здійснення сучасної реформи пра-

восуддя, виходячи з провідної мети щодо доступності й ефективного захисту права на працю та інших трудових прав; 4) розроблення й ухвалення ТК України, ураховуючи міжнародний і національний досвід, досягнення провідних шкіл трудового права; 5) розроблення й ухвалення Трудового процесуального кодексу України, який має забезпечити ефективну модель урегулювання індивідуальних трудових спорів; 6) запровадження постійного моніторингу щодо дотримання права на працю та інших трудових прав.

### Список використаної літератури:

1. Костюк В.Л. Конституційне право на працю у новітніх умовах сьогодення: науково-правовий аспект. Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2014. № 2 (10). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14kvlnpa.pdf>.
2. Венедиктов В.С. Некоторые проблемы защиты трудовых прав человека. Сфера дії трудового права та права соціального забезпечення: матеріали V Всеукраїнської наук.-практ. конф. (Харків, 28 жовтня 2016 р.) / за заг. ред. К.Ю. Мельника; МВС України; Харк. ун-т внутр. справ. Харків, ХНУВС, 2016. С. 61–64.
3. Запара С.І. Стан та перспективи забезпечення захисту прав та інтересів учасників трудових правовідносин в Україні. Сфера дії трудового права та права соціального забезпечення: матеріали V Всеукраїнської наук.-практ. конф. (Харків, 28 жовтня 2016 р.) / за заг. ред. К.Ю. Мельника; МВС України; Харк. ун-т внутр. справ. Харків, ХНУВС, 2016. С. 75–79.
4. Конституція України: Закон України 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Костюк В.Л. Джерела трудового права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2000. 20 с.
6. Ярошенко О.М. Джерела трудового права України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2007. 42 с.
7. Сичов Д.В. Індивідуальні трудові відносини: теоретично-правові аспекти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Східноукр. нац. ун-т ім. В. Даля. Луганськ, 2009. 20 с.
8. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VII (у редакції від 1 липня 2018 р.). Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. № 50. Ст. 375.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство»): Рішення від 9 липня 1998 р. № 12-рп/98. Офіційний вісник України. 1998. № 32. С. 59.
10. Євграфова Є.П. Формування системи національного законодавства (деякі питання теорії і практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2005. 21 с.
11. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
12. Мельник В.П. Теоретичні проблеми ієрархічної структури законодавства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2012. 19 с.
13. Конституція України: Науково-практичний коментар / В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін.; ред. кол. В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошевой та ін. Харків: Право, Київ: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. 808 с.
14. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 535.
15. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40–42. Ст. 492.
16. Костюк В.Л. Правосуб'єктність у трудовому праві: проблеми теорії та практики: монографія. Київ: Видавець Карпенко В.М., 2012. 464 с.
17. Лазор В.В. Проблеми правового регулювання трудових спорів і конфліктів за умов формування ринкових відносин в Україні: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2005. 40 с.
18. Ротань В.Г., Зуб І.В., Стичинський Б.С. Науково-практичний коментар до законодавства про працю. 8-е вид., доп. і перероб. Київ: А.С.К., 2007. 944 с.
19. Про запобігання корупції: Закон України 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.
20. Трудовий кодекс: Законопроект у ред. від 24 липня 2017 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221).

**Бонтлаб В. В. Законодательное обеспечение решения индивидуальных трудовых споров: научно-теоретический аспект**

*В статье исследуются ключевые вопросы законодательного обеспечения индивидуальных трудовых споров. Отмечены и основные вопросы существования устаревшего и несовершенного законодательства о труде. Акцентировано внимание на проблемах защиты права на труд и других трудовых прав. Отмечена важная и ключевая роль парламента в законодательном обеспечении индивидуальных трудовых споров. Проанализированы нормы Кодекса законов о труде Украины и Гражданского процессуального кодекса Украины, подчеркнуты их особенности. Указано, что эти законодательные акты определяют модель правосубъектности соответствующих юрисдикционных органов. Сделаны выводы и внесены предложения.*

**Ключевые слова:** законодательные акты, индивидуальные трудовые споры, кодекс, трудовой кодекс, защита права на труд и других трудовых прав, комиссия по трудовым спорам, суд, трудовой процессуальный кодекс.

**Bontlab V. V. Legislative support for the solution of individual labor disputes: a scientific and theoretical aspect**

*This article explores the key issues regarding the legislative provision of individual labor disputes. The main issues concerning the existence of obsolete and imperfect labor legislation are also highlighted. The emphasis is on the problems of protecting the right to work and other labor rights. It was noted the important and key role of the Parliament in the legislative provision of individual labor disputes. The norms of the Code of Labor Laws of Ukraine and the Civil Procedural Code of Ukraine are analyzed, their features are emphasized. It is specified that these legislative acts define the model of legal personality of the relevant jurisdictional bodies. Conclusions and suggestions are made.*

**Key words:** legislative acts, individual labor disputes, code, labor code, protection of the right and work and other labor rights, labor disputes committee, court, Labor Procedural Code.



А. О. Гудзь

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

*Стаття присвячена аналізу висвітлених у спеціальній літературі точок зору щодо визначення поняття благодійної діяльності, не залишається поза увагою і його історична ретроспектива. На основі цього надається авторське розуміння досліджуваного терміна. Опрацьовується нормативно-правова база у сфері здійснення цієї діяльності. Надаються пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.*

**Ключові слова:** благодійна діяльність, благодійність, недержавне соціальне забезпечення, соціальний захист, соціальне забезпечення.

**Постановка проблеми.** Недержавне соціальне забезпечення – одна з найпрогресивніших і найбільш перспективних форм соціального забезпечення населення в Україні, яка, враховуючи порівняно недавнє її законодавче окреслення, що також підтверджує новизну, ще не набула на сьогоднішньому етапі розвитку науки права соціального забезпечення достатнього висвітлення в спеціальній літературі. Це стосується передусім фундаментальних понять у цій сфері, виокремлення і змісту окремих видів недержавного соціального забезпечення, дослідження правового регулювання їх здійснення тощо. Одним із таких видів підтримки населення є благодійна діяльність.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти недержавного соціального забезпечення становили науковий інтерес таких учених, як Н.Б. Болотіна, А.М. Лушніков, М.В. Лушнікова, Н.Н. Тарусина, М.М. Шумило та інші. Проте цілісного комплексного опрацювання благодійної діяльності дотепер здійснено не було, що й слугувало підставою для проведення дослідження.

**Метою статті** є аналіз правового регулювання та розкриття змісту поняття благодійної діяльності в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Загальновідомим є факт, що історично першими проявами масового й системного соціального захисту були допомога держави пораненим воїнам, пенсії чиновникам, державна опіка тощо. Проте основою для поширення таких видів підтримки, без сумніву, слугувало недержавне соціальне забезпечення, корені якого сягають

найдавніших часів, що виражалось в поданні милостині, церковній і громадській опіці нужденних, передусім у приватній добродійності [1, с. 332–333]. Благодійництво не втратило своєї ролі й на сучасному етапі розвитку соціального захисту в Україні, більше того, як слушно зазначає С.В. Пасічніченко, досягло найвищої своєї форми [2, с. 91].

Виникнення соціального явища благодійності сягає глибини століть. Воно видозмінювалось із найпростіших форм свого вираження – милостині, опіки ще на дореволюційному етапі свого розвитку, переходячи в соціальну роботу та шефство з боку держави в радянські часи, і сьогодні, сягнувши піку свого становлення, набуло окресленої законодавством форми через передбачений механізм здійснення цієї діяльності спеціально створеними некомерційними суб'єктами або окремими фізичними особами (меценатами, філантропами та ін.).

Цікавими є висвітлені О.В. Марченко висновки щодо існування двох груп дослідників із діаметрально протилежними поглядами стосовно необхідності існування благодійності як явища загалом у теперішньому історичному періоді [3, с. 63]. На думку першої, «благодійності в цивілізованому суспільстві взагалі бути не повинно» [4, с. 86]. На противагу цьому, інші переконані в тому, що саме благодійні структури слугують допоміжним джерелом здійснення підтримки та фінансування соціальної сфери під час кризових періодів у державі [5, с. 125]. Така точка зору заслуговує на абсолютну підтримку, проте, за винятком твердження щодо можливості й доцільності існування цього феномена лише

в часи, коли державі не вистачає ресурсів для соціального забезпечення. Очевидно, що сьогодні благодійність набула свого розвитку також у державах із високим рівнем життя й дуже ефективними системами соціального захисту.

У законодавстві, спеціальній літературі, засобах масової інформації вживаються різні терміни для позначення процесу підтримки нужденних осіб через приватні ініціативи: добродійність, милостиня, благодійність, пожертва, альтруїзм тощо.

Походить слово «благодійність» ще з давніх віків. Так, за часів Київської Русі з'являється термін «благотворительство», що означає в перекладі зі старослов'янської мови «благое діяння» чи «творити благо» [6, с. 177].

Уважається, що термін має латинські корені. «Caritas», «carus» означали милосердя, авторитетність, повагу, доброзичливість, жертвенну любов [7, с. 50]. До речі, англійське слово «charity», яке, без сумніву, має аналогічне походження, українською перекладається як щедрість, великодушність, допомога нужденним, організація підтримки, благодійний фонд, християнська любов тощо [8, с. 249–250].

У Великому енциклопедичному словнику надається розгорнуте визначення, близьке за змістом до благодійної діяльності в національному законодавстві. За вказаним джерелом, благодійністю є надання матеріальної допомоги тим, хто потребує: й окремим особам, й організаціям. Вона може бути спрямована також на перспективу, заохочення розвитку окремих найбільш значимих для суспільства галузей (навколишнє середовище, соціальний захист тощо) [9, с. 129].

До речі, натепер поняття благодійності й благодійної діяльності нерідко ототожнюють.

Так, Д.П. Страховський [10, с. 16], Г.О. Ульгорн [11, с. 8] під цими термінами розуміють прояв співчуття до ближнього, безкорисливу допомогу злиденним тощо.

О.В. Марченко, у свою чергу, наполягає на тому, що таке ототожнення є не коректним, аргументуючи думку так. Слово «благодійність» складається з компонентів «благо» й «діяти» – «діяти на благо», проте таке тлумачення дуже широке та не вносить ніякої чіткості в розуміння сутності явища [3, с. 64].

У тлумачному словнику «благодійність» розглядається як безвідплатна та непримусова діяльність приватних організацій чи окремих осіб, що полягає в наданні допомоги окремим особам у вигляді грошей, речей, виконання робіт чи надання послуг тощо [12].

О.М. Донік під благодійністю розуміє діяльність, за допомогою якої громадські та приватні ресурси спрямовуються їх власниками для підтримки найбільш незахищених груп населення, розв'язання проблем і поліпшення рівня життя суспільства загалом [13, с. 199].

Водночас дещо відмінний зміст вкладається в поняття «благодійна діяльність», докази чого не є поодинокими в спеціальній літературі.

Так, благодійна діяльність – це добровільна діяльність фізичних осіб, підприємств, установ, організацій з метою передачі безоплатно або на пільгових умовах (безкорисливо) коштів, майна, виконання робіт, здійснення обслуговування або інших видів підтримки [12].

С.Г. Ковальова вважає, що благодійною діяльністю є діяльність фізичних і некомерційних юридичних осіб, що здійснюється на принципах добровільності, безкорисливості, «цільовості» (згідно із законодавчо визначеними цілями), змістом якої є особиста й/або майнова допомога [14].

На нашу думку, розмежовувати поняття «благодійність» і «благодійна діяльність» недоцільно, адже зміст і першого, і в другого, по суті, зводиться до того, що це певний вид діяльності з властивими, описаними вище характеристиками.

Заслужують на увагу висновки Т.Ю. Сидориної, що благодійність сьогодні має кілька значень: 1) бажання зробити добро – на побутовому рівні; 2) з погляду християнства – любов Бога до людини, людини до іншої людини; 3) у переносному розумінні – навіть установи, які беруть участь у перерозподілі матеріальних благ; 4) надання підтримки нужденним у вигляді грошей або іншої допомоги [8, с. 250].

Незважаючи на те що поняття благодійності доцільно розглядати в багатьох розуміннях, найвагоміше з них у рамках дослідження – визначення благодійності в контексті соціального забезпечення населення. З огляду на це, під благодійністю (благодійною діяльністю) видається можливим розуміти інститут права соціального забезпечення; напрям діяльності (функція) певного суб'єкта; вид підтримки в рамках такої організаційно-правової форми соціального захисту населення, як недержавне соціальне забезпечення, тощо.

Сучасне трактування поняття благодійної діяльності будується на окремих елементах розуміння цього явища впродовж різних етапів історичного розвитку феномена, враховуючи й реалії сьогодення [2, с. 88]. Усе це відображено на законодавчому рівні.

У Законі України «Про товариство Червоного Хреста України» від 28 листопада 2002 року № 330-IV зазначається, що добродійна, благодійна діяльність – це діяльність, пов'язана з наданням допомоги та підтримки тим, хто її потребує, виходячи із загальнолюдських принципів гуманності й взаємодопомоги, яка здійснюється виключно безкорисливо (без мети отримання прибутку, іншої вигоди).

Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» від 5 липня 2012 року № 5073-VI закріплює поняття благодійної діяльності, яка являє собою добровільну особисту та/або майнову допомогу для досягнення визначених законодавством цілей, що не передбачає одержання благодійником прибутку, а також сплати будь-якої винагороди або компенсації благодійнику від імені чи за дорученням бенефіціара (набувача благодійної допомоги).

На нашу думку, це визначення є не дуже вдалим. По-перше, незрозумілим є зміст поняття «особиста допомога». З контексту можна припустити, що це послуга – якась дія на користь та в інтересах іншої особи, на протиположній якій (або в доповнення) може надаватись і матеріальна підтримка. Проте, з іншого боку, під «особистою» доцільно розглядати ту діяльність, яка здійснюється окремою фізичною особою. У такому випадку поза цією діяльністю залишатимуться юридичні особи, що є абсолютно некоректним. Тому раціонально було б указати і юридичних осіб як суб'єктів благодійної діяльності. З огляду на це, правильним видається внести зміни до законодавчого визначення, використавши для позначення суб'єктів термін «благодійник», запропонована в ст. 1 Закону дефініція якого, на наше переконання, досить точна й розгорнута. Під благодійником розуміється дієздатна фізична особа або юридична особа приватного права (у тому числі благодійна організація), яка добровільно здійснює один чи декілька видів благодійної діяльності.

Крім цього, варто звернути увагу на те, що передача майна від благодійника, без сумніву, виходячи з природи власне цієї підтримки, здійснюється не з метою одержання прибутку і сплати винагороди. Проте чи може воно надаватись, припустимо, на пільгових умовах, із певною знижкою? Очевидно, що так. Тому пропонуємо доповнити текст визначення ремаркою «окрім випадків, коли таке майно передається на пільгових умовах».

Отже, благодійна діяльність – це одноразова чи систематична участь благодійника в наданні майнової (фінансової) допомоги або здійсненні обслуговування, виконання інших робіт для до-

сягнення визначених законодавством цілей, що не передбачає одержання благодійником прибутку, а також сплати будь-якої винагороди або компенсації благодійнику (окрім випадків, коли таке майно передається на пільгових умовах) від імені чи за дорученням бенефіціара.

У теперішній редакції спеціальний комплексний закон у цій сфері прийнято порівняно недавно. Соціальний захист, соціальне забезпечення, соціальні послуги й подолання бідності; допомога постраждалим унаслідок катастроф, збройних конфліктів і нещасних випадків, а також біженцям та особам, які перебувають у складних життєвих обставинах, відповідно до Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації», посідають вагоме місце серед основних сфер, на які спрямована благодійність.

Аналіз змісту Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» дає підстави стверджувати, що цей акт передусім містить норми цивільного права (засади діяльності, порядок створення та функціонування, припинення благодійних організацій тощо), крім того, і посилання на Цивільний кодекс України як один із основних актів, яким регулюються суспільні відносини в досліджуваній сфері. У Законі також є норми господарського права (щодо управління благодійними організаціями, особливого правового статусу благодійних організацій через їх неприбутковий характер тощо) та фінансового права (наприклад, стосовно пільг у сфері оподаткування). Проте, враховуючи соціально-орієнтовану природу власне явища благодійництва – здійснення фінансової чи іншої підтримки, мета якої полягає в забезпеченні покращення матеріального чи соціального становища тих або інших категорій осіб, окремих громадян, необхідним убачається розширення змісту акта нормами власне права соціального забезпечення.

**Висновки і пропозиції.** Пропонуємо доповнити Закон окремим розділом «Соціальний захист і соціальне забезпечення», який містив би деталізовані положення, наприклад, щодо сфер соціального захисту, на які переважно поширюється благодійність, а саме: соціальна підтримка малозабезпечених осіб; соціальна реабілітація безробітних, осіб з інвалідністю, інших осіб, які через свої фізичні чи інтелектуальні особливості, інші обставини не можуть самостійно реалізувати свої права та законні інтереси; надання допомоги постраждалим у результаті стихійних лих, катастроф природного чи техногенного характеру, соціальних, національних, релігійних конфліктів, жертвам репресій, біженцям, внутрішньо переміщеним особам; сприяння укріпленню престижу та ролі

сім'ї в суспільстві; захист материнства, дитинства, батьківства; соціальна реабілітація дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, безпритульних дітей, інших дітей, які опинилися в складних життєвих обставинах; надання безкоштовної юридичної та правової допомоги тощо.

Крім цього, доцільним було б закріпити в запропонованому розділі Закону порядок здійснення соціального обслуговування або надання матеріальної підтримки (наприклад, форма й умови договору, порядок фінансування надання послуги чи речі, іншого майна тощо).

Недостатньо врегульованими є окремі аспекти щодо благодійних програм, під якими, відповідно до ст. 1 Закону, розуміється комплекс заходів у визначених профільним Законом сферах. Чинні норми щодо цього питання розпорошені по законодавству, яке до того ж містить непоодинокі прогалини. Так, доцільним убачається розкрити порядок прийняття благодійних програм, їх виконання, закріпити джерела фінансування, строки реалізації тощо. Необхідним є також висвітлення їх змісту, що важко зробити, опираючись на легальній дефініції цього терміна. По суті, благодійна програма є розрахунком коштів, які повинні надійти та які планується витратити. З огляду на її найвагоміше значення в усьому процесі реалізації надання благодійної допомоги, необхідність визначення на законодавчому рівні детального та всебічного врегулювання цих відносин не викликає сумнівів.

#### Список використаної літератури:

1. Лушников А.М., Лушникова М.В., Тарусина Н.Н. Договори в сфері сім'ї, праці та соціального забезпечення (цивілістическе ис-

следование): учебное пособие / Ярослав. гос. ун-т. Ярославль: ЯрГУ, 2008. 432 с.

2. Пасічніченко С.В. Благодійність як соціальний феномен та основа формування соціальної допомоги. *Право і суспільство*. 2014. № 1. С. 87–91.
3. Марченко О.В. Природа благодійної діяльності в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. С. 63–66.
4. *Благодійність и милосердие: сборник научных трудов*. Саратов, 1997. 244 с.
5. Швейцер А.А. *Культура и этика*. Москва, 1973. 698 с.
6. Донік О. Благодійність в Україні (XVI–XVIII ст.). *УІЖ*. 2005. № 4. С. 159–177.
7. *Хрестоматія для некомерсеских організацій* / Д. Ондрушек и др. Братислава: Eterna Press, 2003. 347 с.
8. Сидорина Т.Ю. *История и теория социальной политики: учебное пособие*. Москва: РГГУ, 2012. 555 с.
9. *Большой энциклопедический словарь*. Москва: Республика. 2000. 1648 с.
10. Страховський Д.П. К вопросу о христианской благотворительности. Москва: Рамп, 2002. 98 с.
11. Ульгорн Г.О. Христианская благотворительность в древней Церкви. Санкт-Петербург, 2000. 140 с.
12. *Толковый словарь русского языка* / ред. проф. Д.Н. Ушакова. Т. 4. 1163 с.
13. Донік О.М. Купецтво в Україні в імперському просторі (XIX ст.). Київ: Інститут історії України НАУ України, 2008. 271 с.
14. Ковальова С.Г., Кваша К.П. Поняття благодійної діяльності. URL: <https://www.google.com.ua/search>.

#### Гудзь А. А. Понятие и правовое регулирование благотворительной деятельности в Украине

*Статья посвящена анализу освещенных в специальной литературе точек зрения относительно определения понятия благотворительной деятельности, не оставлена без внимания и его историческая ретроспектива. На основе этого предоставляется авторское понимание изучаемого термина. Прорабатывается нормативно-правовая база в сфере осуществления данной деятельности. Указываются предложения по совершенствованию действующего законодательства.*

**Ключевые слова:** благотворительная деятельность, благотворительность, негосударственное социальное обеспечение, социальная защита, социальное обеспечение.

#### Hudz A. O. The concept and legal regulation of charity in Ukraine

*The article is devoted to the analysis of the points of view concerning the definition of the concept of charity highlighted in the special literature, without leaving out of attention on its historical retrospective. Author's understanding of the term is given on the basis of this. The normative and legal base in the field of realization of this activity is being worked out. There proposals how to improve the current legislation are introduced.*

**Key words:** charity, non-governmental social security, social protection, social security.



УДК 349.2-053.6

**Н. С. Пузирна**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри трудового права, адміністративного права та процесу  
Навчально-наукового інституту права і соціальних технологій  
Чернігівського національного технологічного університету

## ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ НЕПОВНОЛІТНІХ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

*Стаття присвячена основам правового регулювання праці неповнолітніх згідно з чинними нормами міжнародного та зарубіжного права. У статті з'ясовуються особливості правового регулювання праці цієї категорії осіб, а також пов'язані з цим проблеми. Відзначено, що наявні окремі недоліки та прогалини в трудовому законодавстві України знижують ефективність застосування правових норм щодо захисту трудових прав неповнолітніх. Запропоновані положення щодо усунення правових прогалин і вдосконалення українського трудового законодавства.*

**Ключові слова:** неповнолітні, трудове законодавство, правове регулювання, міжнародний досвід.

**Постановка проблеми.** У багатьох сім'ях батьки починають залучати своїх дітей до праці із самого раннього віку. Практично в будь-якій точці Земної кулі можна зустріти дитячу працю. Проте найбільшого поширення вона отримала в бідних країнах і регіонах. За даними Міжнародної організації праці (далі – МОП), в аграрному секторі працює в два рази більше дітей, ніж у інших галузях економіки в міських умовах [1, с. 38]. Однак при цьому спостерігається тенденція неухильного збільшення чисельності працюючих дітей у містах, насамперед у сфері послуг і неформальному секторі економіки.

Необхідність окремого правового захисту неповнолітніх визначена передусім їхньою фізичною та розумовою незрілістю, а також потребою в турботі, забезпеченні умов для нормального розвитку й освіти.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням правового регулювання праці неповнолітніх приділена значна увага в працях О.В. Бокова, Ю.В. Грицяя, О.І. Зозулі, В.В. Жернакова, Д.О. Карпенка, Л.В. Мединської, В.Ф. Пузирного, О.С. Реус, А.І. Шибанової, Ю.М. Щотової тощо.

**Мета статті** – дослідити міжнародний досвід особливостей регулювання праці неповнолітніх та можливість імплементації його в трудове законодавство України.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 1 Конвенції Міжнародної організації праці «Про мінімальний вік для прийому на роботу»

№ 138 від 6 червня 1973 року [2] кожен член МОП зобов'язується здійснювати національну політику, спрямовану на ефективну ліквідацію дитячої праці та поступове підвищення мінімального віку для прийому на роботу до рівня, який відповідає найбільш повному фізичному і розумовому розвитку підлітків.

Основоположним міжнародним документом, що визначає права дитини, яких мають дотримуватися країни, що входять в Організацію Об'єднаних Націй (далі – ООН), є Конвенція про права дитини, прийнята ООН 20 листопада 1989 року [3]. Відповідно до п. 1 ст. 32 цієї Конвенції держави-учасниці визнають право дитини на захист від економічної експлуатації та від виконання будь-якої роботи, яка може становити небезпеку для здоров'я, бути перешкодою в одержанні нею освіти чи завдавати шкоди її здоров'ю, фізичному, розумовому, духовному, моральному та соціальному розвитку. При цьому для цілей Конвенції дитиною є кожна людська істота до досягнення нею 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до цієї особи, вона не досягає повноліття раніше. Держави вживають законодавчих, адміністративних та соціальних заходів, а також заходів у галузі освіти з метою забезпечення дотримання цієї Конвенції.

Як уже було зазначено, відповідно до ст. 32 Конвенції про права дитини держави для захисту прав дітей на нормальний розвиток вживають законодавчих, адміністративних

та соціальних заходів, зокрема встановлюють мінімальний вік для прийому на роботу. У ній фактично відтворюються положення Конвенції МОП № 138 про мінімальний вік для прийому на роботу 1973 року. Її положення, як впливає зі ст. 5, застосовуються «як мінімум до роботи в: шахтах і кар'єрах, обробної промисловості; будівництві; службах електро-, газо- і водопостачання; санітарно-технічній службі; транспорті, складах і службах зв'язку; а також на плантаціях та інших сільськогосподарських підприємствах, які виробляють продукцію головним чином для комерційних цілей, але виключаючи сімейні чи дрібні господарства, що виробляють продукцію для місцевого споживання і які не використовують регулярно найманих працівників».

Згідно зі ст. 1 Конвенції МОП № 138 кожен член Організації, для якого ця Конвенція є чинною, зобов'язується здійснювати національну політику, що має на меті забезпечення ефективної ліквідації дитячої праці й поступове підвищення мінімального віку для прийому на роботу до рівня, який відповідає найбільш повному фізичному і розумовому розвитку.

У п. 1 ст. 3 Конвенції МОП № 138 встановлено, що мінімально допустимий вік для прийому на будь-який вид роботи за наймом або іншої роботи, яка за своїм характером або з обставин, в яких вона здійснюється, може завдати шкоди здоров'ю або моральності підлітка, не може бути нижче 18 років. Разом з тим, незважаючи на ці положення, національне законодавство або правила, або компетентні органи влади можуть після консультації із зацікавленими організаціями роботодавців і працівників, де такі організації є, вирішувати роботи за наймом або інший вид роботи осіб у віці не молодше 16 років за умови, що здоров'я і моральність цих підлітків повністю захищені і якщо ці підлітки отримали достатнє спеціальне навчання чи професійну підготовку у відповідній галузі діяльності.

Законодавство України оперує такими поняттями, як «неповнолітні», «особи, які не досягли 18 років», «особи віком від 16 до 18 років», «особи віком від 15 до 16 років», «особи молодші 18 років» тощо. Крім того, окремі автори серед неповнолітніх виділяють й інші категорії, наприклад, М.О. Свистельников зауважує про дітей, які не досягли 16-річного віку [4, с. 88], та підлітків [5, с. 146]. Але принципи регулювання вказаних груп суб'єктів трудового права єдині, що дає змогу законодавцю розглядати їх як загальну категорію суб'єктів трудового права.

Ми погоджуємось із думкою Л.В. Мединської, що неповнолітні працівники – це особлива категорія працівників, яка відрізняється від інших працівників не лише віком, а й правовим становищем, наявністю додаткових трудових пільг і гарантій, наданих їм державою під час виконання трудової діяльності з урахуванням стану здоров'я та умов праці [6].

З огляду на визначені фізіологічні, психологічні й соціальні особливості, характерні молоді до 18 років, законодавство встановлює для неповнолітніх додаткові гарантії, які сприяють реальному здійсненню неповнолітніми права на працю. Як вказано в Кодексі законів про працю (далі – КЗпП) України, неповнолітні в трудових правовідносинах прирівнюються в правах до повнолітніх, а в галузі охорони праці, робочого часу, відпусток та деяких інших умов праці користуються пільгами, встановленими законодавством України (ст. 187).

Згідно зі ст. 188 КЗпП України [7] прийняття на роботу осіб молодших 16 років не допускається. Проте за згодою одного з батьків або особи, яка їх замінює, можуть як виняток прийматися особи, які досягли 15 років. Крім того, для підготовки молоді до продуктивної праці допускається прийом на роботу учнів загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів для виконання легкої роботи, що не заподіює шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання, у вільний від навчання час у разі досягнення ними 14 років за згодою одного з батьків або особи, яка їх замінює. Проект Трудового кодексу України [8] у ст. 20 передбачає, що працівником може бути особа, яка досягла шістнадцятирічного віку. Для окремих категорій працівників законом може бути встановлено вищий віковий ценз. У трудові відносини можуть вступати особи, які досягли п'ятнадцяти років, за наявності письмової згоди одного з батьків або особи, яка їх замінює. Для підготовки молоді до праці допускається прийняття на роботу учнів загальноосвітніх і професійно-технічних навчальних закладів (для виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процес навчання) у вільний від навчання час після досягнення ними чотирнадцятирічного віку за письмовою згодою одного з батьків або особи, яка їх замінює. Перелік видів легкої роботи, до виконання якої можуть залучатися особи, які не досягли п'ятнадцяти років, затверджується центральним органом виконавчої влади, що

забезпечує формування державної політики у сферах трудових відносин, соціального захисту населення. В організаціях кінематографії, театральних, концертно-видовищних та інших творчих організаціях дозволяється за письмовою згодою одного з батьків або особи, яка їх замінює, приймати на роботу осіб, які не досягли чотирнадцятирічного віку, для участі в концертах, виставах, інших заходах, а також у створенні кінофільмів або інших творів мистецтва, якщо це не завдає шкоди їхньому здоров'ю, моральному розвитку і процесу навчання. Прийняття на роботу в таких випадках допускається за наявності дозволу служби у справах дітей за умови погодження умов праці та її оплати з цією службою.

Цікавим є те, що вищезазначені положення проекту Трудового кодексу України фактично дублюють положення ч. 3 і 4 ст. 63 Трудового кодексу Російської Федерації [9], в яких ідеться про те, що з письмової згоди одного з батьків (піклувальника) та органу опіки та піклування трудовий договір може бути укладений з особою, яка одержала загальну освіту й досягла віку чотирнадцяти років, для виконання легкої праці, що не завдає шкоди її здоров'ю, або з особою, яка здобуває загальну освіту і досягла віку чотирнадцяти років, для виконання у вільний від отримання освіти час легкої праці, що не завдає шкоди її здоров'ю і без шкоди для освоєння освітньої програми. В організаціях кінематографії, театрах, театральних і концертних організаціях, цирках допускається за згодою одного з батьків (опікуна) і дозволу органу опіки та піклування укладення трудового договору з особами, які не досягли віку чотирнадцяти років, для участі у створенні і (або) виконанні творів без шкоди здоров'ю і моральному розвитку. Трудовий договір від імені працівника в цьому разі підписується одним із батьків (опікуном). У дозволі органу опіки та піклування вказуються максимально допустима тривалість щоденної роботи й інші умови, в яких може виконуватися робота.

За даними МОП, більшість дітей працює в сільському господарстві (75–80%), близько 10% працюють в обробній промисловості, решта – у сфері обслуговування (ресторанах, магазинах, кафе тощо) [10].

Натепер міжнародно-правові заходи щодо захисту неповнолітніх як найбільш вразливих груп трудящих є достатніми та повною мірою відображають світову політику в регулюванні трудових прав окремих категорій працівників.

Законодавчі положення в зарубіжних країнах визначають мінімальний вік у разі прийому на роботу (зазвичай 15–16 років, а на небезпечні та шкідливі роботи – 18, а іноді 19 років).

Слід відзначити досвід правового регулювання праці неповнолітніх у Федеративній Республіці Німеччина, в якій охороні праці дітей і молоді приділяється більше уваги, ніж охороні праці дорослих. Основні положення охорони праці в Німеччині містяться в Законі «Про охорону праці». Чинне законодавство Німеччини забороняє використовувати як працівників дітей молодших 13 років. Законодавство відносить осіб від 13 до 15 років до категорії «дітей», до підлітків – молодих людей від 15 до 18 років. Для підлітків, які ще зобов'язані відвідувати школу протягом повного навчального дня, діють ті ж самі положення, що і для дітей в початковій і неповній середній школі. Працівникам у віці від 13 до 15 років дозволяється лише виконувати: рознесення газет, журналів, рекламних газет і листівок; роботу в приватному і фермерському господарстві та інше [11].

Загальний вік укладення трудового договору в США встановлюється Законом «Про справедливі умови праці» від 1938 року (зі змінами та доповненнями) та становить 16 років (за продовження навчання в середній школі). Слід зазначити, що вік повноліття в США – 18 років. Крім цього, є і винятки, коли вік укладення трудових відносин – 15 років; 14 років; 13 років і до 13 років (у вільний від навчання час). Зважаючи на ці обставини, ця проблема в американській науці й законодавстві розглядається в тісному взаємозв'язку з правовим регулюванням праці неповнолітніх, які виступають спеціальними суб'єктами права [12, с.156].

По-особливому в трудовому законодавстві США вирішується питання про обмеження для осіб у віці до 18 років керувати транспортними засобами. Так, жоден працівник віком до 17 років не має права керувати транспортними засобами на державних шляхах у процесі здійснення своєї трудової функції.

Найбільш цікаво в американському трудовому законодавстві вирішується питання про зміст трудово-правового статусу працівників віком від 16 до 17 років. Такі неповнолітні мають право працювати на будь-яких видах робіт, за винятком робіт зі шкідливими і небезпечними умовами праці. Після досягнення вісімнадцятирічного віку вони отримують право здійснювати свою трудову функцію на роботах зі шкідливими і небезпечними умовами праці.

Необхідно відзначити, що специфічною рисою американського трудового законодавства також є встановлення особливого вікового цензу для неповнолітніх, які працюють у сільському господарстві.

Цікавим бачиться також досвід Естонії у вирішенні питань, пов'язаних із практичною реалізацією заборон на використання праці осіб, які не досягли вісімнадцяти років, у разі виконання окремих видів робіт. Згідно зі ст. 125 Закону про трудовий договір Естонії [13] трудовий договір, який був укладений: неповнолітнім віком 13–18 років без згоди одного з батьків, опікуна, піклувальника або інспектора з праці або неповнолітнім молодшим 13 років, неповнолітнім віком 15–18 років, якщо його прийом на роботу може загрожувати здоров'ю й моральності неповнолітнього або перешкоджати отриманню ним освіти, органом з розгляду трудових спорів може бути визнаний недійсним.

**Висновки і пропозиції.** З огляду на вищевикладене, доходимо висновку, що дослідження міжнародного досвіду необхідне для кращого розуміння законодавства своєї країни, для порівняльно-правового аналізу та пошуку шляхів удосконалення наявної системи. Аналізуючи працю неповнолітніх в Україні та за кордоном, можна також зробити висновок, що обсяг прав, які мають неповнолітні в зарубіжних країнах, дещо ширший, ніж в Україні, і їхні гарантії дотримуються більш суворо. На нашу думку, нашій державі треба перейняти досвід зарубіжних законодавчих розробок у частині зазначення конкретних робіт, які можливі для неповнолітніх осіб різних вікових категорій.

#### Список використаної літератури:

1. Смирнов О.Н. Труд несовершеннолетних в нормах международного и российского законодательства. Трудовое право. 2012. № 16. С. 38–41.

2. Конвенція Міжнародної організації праці «Про мінімальний вік для прийому на роботу» № 138 від 6 червня 1973 року. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_054](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_054).
3. Конвенція про права дитини, прийнята ООН 20 листопада 1989 року. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021).
4. Свистельников М. Праця дітей, які не досягли 16-річного віку, потребує правового врегулювання. Право України. 1998. № 4. С. 88.
5. Свистельников М. Регулювання навчання підлітків на виробництві. Право України. 1998. № 11. С. 146.
6. Мединська Л.В. Правове регулювання праці неповнолітніх за законодавством України. Юридичний електронний науковий журнал. 2016. № 3. С. 80–82. URL: [http://lsej.org.ua/3\\_2016/24.pdf](http://lsej.org.ua/3_2016/24.pdf)
7. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322 VIII. Відомості Верховної Ради України. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375.
8. Проект Трудового кодексу України № 1658 від 27 грудня 2014 року (допрацьований 20 травня 2015 року). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221).
9. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 года № 197-ФЗ (ред. от 3 августа 2018 года). URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_34683](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683).
10. Охрана труда в цифрах и фактах. Направление совершенствования глобальной культуры охраны труда. URL: [http://gov.cap.ru/HOME/162/fali/OSH\\_in\\_figuresRu.pdf](http://gov.cap.ru/HOME/162/fali/OSH_in_figuresRu.pdf)
11. Положение о защите детского труда (Verordnung über den Kinderarbeitsschutz (Kinderarbeitsschutzverordnung). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/kindarbschv/gesamt.pdf>
12. Морозов П.Е. Некоторые проблемы индивидуального трудового права США в условиях глобализации. Бизнес в законе. 2011. № 5. С. 155–159.
13. Закон о трудовом договоре. Эстония. URL: [http://rilc.ru/sites/default/files/zakon\\_o\\_trudovom\\_dogovore\\_estonija.pdf](http://rilc.ru/sites/default/files/zakon_o_trudovom_dogovore_estonija.pdf).

#### Пузырная Н. С. Особенности регулирования труда несовершеннолетних: международный опыт для Украины

*Статья посвящена основам правового регулирования труда несовершеннолетних по действующим нормам международного и зарубежного права. В статье выявляются особенности правового регулирования труда данной категории лиц, а также связанные с этим проблемы. Отмечается, что имеющиеся отдельные недостатки и пробелы в трудовом законодательстве Украины снижают эффективность применения правовых норм по защите трудовых прав несовершеннолетних. Внесены предложения по устранению правовых пробелов и совершенствованию украинского трудового законодательства.*

**Ключевые слова:** несовершеннолетние, трудовое законодательство, правовое регулирование, международный опыт.



**Puzyrna N. S. Peculiarities of the underage labour regulation: international experience for Ukraine**

*The article is devoted to the fundamentals of the legal regulation of the underage labour according to the current norms of international and foreign law. The article deals with the peculiarities of the legal regulation of labour of this category of persons, as well as the problems related to it. It is noted, that certain disadvantages and gaps, present in the labour legislation of Ukraine, reduce the efficiency of the application of the legal norms concerning protection of labour rights of the underage. Some provisions on the legal gaps elimination and improvement of the Ukrainian labour legislation were suggested.*

**Key words:** *underage, labour legislation, legal regulation, international experience.*

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.9:355.457(477)

**I. I. Байдюк**

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

**О. М. Рєзнік**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного, господарського права  
та фінансово-економічної безпеки  
Сумського державного університету

### ВЗАЄМОДІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ГРОМАДСЬКИМИ ФОРМУВАННЯМИ З ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ І ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ

*У статті визначено роль інститутів громадянського суспільства під час охорони громадського порядку й державного кордону як на нормативному, так на організаційному рівнях. Проведено аналіз нормативно-правових актів, які стосуються безпосередньо організації взаємодії Державної прикордонної служби України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону. Окреслено завдання, принципи та напрями такої взаємодії.*

**Ключові слова:** державний кордон, Державна прикордонна служба України, інститути громадянського суспільства, громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону, взаємодія.

**Постановка проблеми.** Результативне функціонування Державної прикордонної служби України (далі – ДПС України) є одним із важливих аспектів формування України як суверенної держави. Очевидним є той факт, що міцна держава неможлива без розвинених інститутів громадянського суспільства, що є дієвим чинником державотворення в межах правового поля. Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону є саме тим інститутом громадянського суспільства, які виконують різновекторні функції, починаючи з надання допомоги підрозділам Державної прикордонної служби України у виявленні та затриманні порушників правил перетину державного кордону, профілактики правопорушень, проведення масово-роз'яснювальної роботи, участі в охороні державного кордону,

здійснення контролю за дотриманням режиму державного кордону, участі в спостереженні за місцями роботи й відпочинку поблизу кордону, участі в заходах з профілактики порушень або спроб порушення державного кордону та режиму в пунктах пропуску через державний кордон, незаконного переміщення через державний кордон вантажів, предметів, матеріалів та іншого майна тощо.

Актуальність дослідження взаємодії ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону зростає пропорційно збільшенню кількості різних правопорушень під час перетину державного кордону. У тих умовах, які склалися сьогодні в Україні, постає гостра потреба в узгодженні дій правоохоронних сил і громади як на нормативному, так і на організаційному рівнях.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.**

Останніми роками зросла кількість публікацій, присвячена різним аспектам взаємодії та координації в діяльності правоохоронних органів загалом та органів охорони державного кордону зокрема.

Теоретичні засади взаємодії між органами державної влади висвітлювали в роботах такі науковці, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.К. Колпаков, Н.Р. Нижник, О.І. Остапенко, В.М. Плішкін, Л.О. Фещенко, В.О. Шамрай та інші вчені. Практичний інтерес становлять розробки науковців фахівців з питань діяльності органів охорони державного кордону, таких як В.Л. Зьолка, Д.С. Каблов, Р.А. Калюжний, І.П. Кушнір, М.О. Король, М.М. Литвин, Р.М. Лящук, В.О. Назаренко, О.Г. Мельников, Ю.В. Потомський, В.В. Половников, Л.В. Серватюк.

**Метою статті** є аналіз правових, теоретичних практичних основ взаємодії ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону.

**Виклад основного матеріалу.** Беззаперечним є положення, що взаємодія ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону є необхідною передумовою успішного виконання покладених на неї завдань. Як свідчить практика, організована та регламентована взаємодія значно поліпшує результати в забезпеченні правопорядку. Разом із тим стан взаємодії в деяких аспектах потребує вдосконалення.

Налагодження ефективної взаємодії органів ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону відбувається в рамках схваленої в листопаді 2007 року Розпорядженням Уряду № 1035-р Концепції сприяння органами виконавчої влади розвитку громадянського суспільства.

Так, у 2017 році через державний кордон у встановленому порядку піддано прикордонному контролю та оформлено в установленому порядку 97,3 млн. осіб і 20,8 млн. транспорту, виявлено 3,7 тис. кримінальних і 98,3 тис. адміністративних правопорушень [1].

Водночас результати діяльності ДПС України також залежать від залучення громадськості до охорони державного кордону та свідомого населення держави. Так, протягом 2017 року спільно з членами громадських формувань виставлено більше ніж 15,8 тис. прикордонних нарядів та отримано від них близько 600 інформувальних про можливу протиправну діяльність на

кордоні. Загалом за сприяння й участі небайдужих жителів прикордоння у звітному періоді затримано 471 правопорушника законодавства з прикордонних питань: за спробу незаконного перетинання державного кордону – 128 осіб, з них – 23 незаконні мігранти; за порушення правил прикордонного режиму – 312 осіб; за порушення правил використання об'єктів тваринного світу – 31 особу; виявлено товарів на загальну суму близько 110 тис. грн., вилучено 3 од. зброї. Натепер в інтересах охорони державного кордону на ділянках органів і підрозділів охорони державного кордону створено та діє 418 громадських формувань, до складу яких уходить понад 5800 членів [1].

Передумовою взаємодії ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону є передусім право створювати в установленому цим Законом порядку громадські об'єднання для участі в охороні громадського порядку й державного кордону, сприяння органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, Державній прикордонній службі України та органам виконавчої влади, а також посадовим особам у запобіганні адміністративним правопорушенням і злочинам і припиненні адміністративних правопорушень і злочинів, захисті життя і здоров'я громадян, інтересів суспільства й держави від протиправних посягань тощо.

Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону можуть бути створені у вигляді:

- 1) зведених загонів громадських формувань,
- 2) спеціалізованих загонів (групи) сприяння Національній поліції та ДПС України,
- 3) асоціації громадських формувань тощо.

Правовою основою взаємодії ДПС України та громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону є Конституція України, Закони України: «Про державний кордон України», «Про Державну прикордонну службу України», «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону», «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», Накази МВС України: «Про затвердження Інструкції про роботу з громадськими формуваннями з охорони державного кордону», «Про затвердження Інструкції про порядок придбання, видачі та зберігання спеціальних засобів членів громадських формувань з охо-

рони громадського порядку» й інші нормативно-правові акти, а також положення (статути) цих формувань, узгоджені з керівництвом відповідного територіального органу Національної поліції, підрозділу ДПС України, а також виконавчого органу ради, на території якої діятиме це громадське формування.

Принципами взаємодії ДПС України з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону є такі:

- 1) гуманізму;
- 2) законності;
- 3) гласності;
- 4) добровільності;

5) додержання прав і свобод людини та громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, рівноправності членів цих формувань.

Координацію діяльності громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону здійснюють, відповідно, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування. Повсякденна (оперативна) діяльність таких формувань організовується, спрямовується й контролюється відповідними органами Національної поліції, підрозділами ДПС України [2].

Інструкцією про роботу з громадськими формуваннями з охорони державного кордону передбачено, що організація діяльності громадських формувань полягає у визначенні форм і способів їх застосування в охороні державного кордону з урахуванням специфіки місцевих умов, плануванні спільно з керівними й виконавчими органами (штабами, координаційними радами, правліннями) громадських формувань порядку використання їх членів на певний період, узагальненні проведених заходів і підбитті підсумків діяльності. Контроль за діяльністю громадських формувань здійснюється уповноваженими посадовими особами Адміністрації Держприкордонслужби, регіональних управлінь, органів охорони державного кордону на підставі службового завдання, а також уповноваженими службовими особами підрозділів охорони державного кордону під час спільного патрулювання й виставлення спільних прикордонних нарядів у межах контрольованого прикордонного району, прикордонної смуги; виконання конкретних доручень начальника відповідного підрозділу охорони державного кордону; спільного з місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування заслуховування повідомлень і звітів керівників громадських формувань [3].

Стаття 9 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» [2] визначає такі завдання громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону у сфері охорони державного кордону:

1) надання допомоги підрозділам ДПС України у виявленні та затриманні осіб, які порушили або намагаються порушити державний кордон чи провадять іншу протиправну діяльність на кордоні;

2) сприяння військовослужбовцям ДПС України в охороні державного кордону, виключної (морської) економічної зони України, а також здійснення контролю за дотриманням режиму державного кордону, прикордонного режиму й режиму в пунктах пропуску через державний кордон, проведення разом із ними пропуску громадян до місць відпочинку й роботи;

3) надання допомоги підрозділам ДПС України у виявленні умов і причин, які можуть призвести до злочинної діяльності на кордоні, і вжиття заходів щодо їх усунення;

4) участь у спостереженні за місцями роботи й відпочинку поблизу кордону та за прикордонними інженерними спорудами;

5) участь у заходах ДПС України з профілактики порушень або спроб порушення державного кордону і режиму в пунктах пропуску через державний кордон, незаконного переміщення через державний кордон вантажів, предметів, матеріалів та іншого майна.

Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону у сфері охорони державного кордону є елементом участі громадськості в забезпеченні захисту національних інтересів України у сфері безпеки державного кордону України, демократичного цивільного контролю над правоохоронними органами [3].

Громадянське суспільство активно сприяє процесам політичної демократизації, набуття державою ознак правової, відстоюючи матеріальну й духовну незалежність людини від держави, домагаючись правової гарантії такої незалежності, захисту приватних і суспільних інтересів людей. Разом із тим має бути зворотний зв'язок державних інститутів з громадськістю, оскільки правова держава має реагувати на запити й потреби асоційованого громадянства, видавати відповідні законодавчі акти та слідкувати за їх виконанням. Іншими словами, вона повинна створити ситуацію правової захищено-



сті громадян, сформувати сприятливе правове поле для діяльності створюваних ними громадських інститутів [4].

Проектом Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 27.10.2017 за № 7245 передбачено таке:

– можливість утворення громадських формувань у складі від 5 осіб у населених пунктах, розташованих у межах контрольованих прикордонних районів, що дасть змогу створювати такі формування в малонаселеній місцевості прикордоння;

– спрощення процедури погодження статутних документів громадських формувань;

– розширення кола службових осіб, уповноважених віддавати доручення членам громадських формувань;

– надання повноважень територіальним органам Національної поліції та органам Держприкордонслужби здійснювати контроль за дотриманням громадськими формуваннями вимог їхніх статутних документів і подавати заяви до суду щодо примусового припинення діяльності громадського формування в разі порушення ним вимог законодавства або невиконання протягом року покладених завдань;

– розширення повноважень щодо заохочення найактивніших членів громадських формувань за участь у забезпеченні охорони громадського порядку і державного кордону.

**Висновки і пропозиції.** Отже, особливого значення набуває проблема взаємодії інститутів громадянського суспільства з органами державної влади України. Нині ця взаємодія відбувається в різних правових формах. Так, участь громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону у правоохоронній діяльності держави забезпечується шляхом реалізації права складати протоколи про адміністративні правопорушення; участі в діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення охорони громадського порядку; реалізації права вживати спільно з працівниками правоохоронних органів заходів щодо припинення адміністративних і кримінальних правопорушень;

безпосередньої участі громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону з органами ДПС України в охороні державного кордону.

#### Список використаної літератури:

1. Офіційний сайт ДПС України / Головна / Діяльність / Охорона кордону / Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону. URL: <https://dpsu.gov.ua/ua/gromadski-formuvannya-z-ohoroni-derzhavnogo-kordonu/>.
2. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22.06.2000 № 1835-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1835-14>.
3. Про затвердження Інструкції про роботу з громадськими формуваннями з охорони державного кордону: Наказ МВС України від 15.09.2014 № 948. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1210-14>.
4. Взаємодія держави та інститутів громадянського суспільства: Роз'яснення Міністерства юстиції України від 03.02.2011. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0018323-11/conv?lang=uk>.
5. Про затвердження Інструкції про порядок придбання, видачі та зберігання спеціальних засобів членів громадських формувань з охорони громадського порядку: Наказ МВС України від 27.04.2009 № 183. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0644-09>.
6. Калюжний Р.А., Кушнір І.П. Правове забезпечення взаємодії публічної адміністрації у прикордонній сфері. Київ: «МП Леся», 2015. 224 с.
7. Про схвалення Концепції інтегрованого управління кордонами: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 1149-р. Офіційний вісник України. 2015. № 90. С. 1291.
8. Зьолка В.Л. Шляхи удосконалення правової регламентації взаємодії громадян та державної прикордонної служби України у сфері охорони державного кордону України. Південноукраїнський правничий часопис. 2014. № 3. С. 38–41. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch\\_2014\\_3\\_13](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2014_3_13).
9. Зьолка В.Л. Адміністративно-правовий статус об'єднань громадян як суб'єктів охорони державного кордону України. Наука і правоохорона. 2014. № 2. С. 62–70. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip\\_2014\\_2\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip_2014_2_12).

**Байдюк И. И., Резник О. В. Взаимодействие Государственной пограничной службы Украины с общественными формированиями по охране общественного порядка и государственной границы**

*В статье определена роль институтов гражданского общества при охране общественного порядка и государственной границы как на нормативном, так и на организационном уровнях. Проведен анализ нормативно-правовых актов, касающихся непосредственно организации взаимодействия Государственной пограничной службы Украины с общественными формированиями по охране общественного порядка и государственной границы, определены задачи, принципы и направления такого взаимодействия.*

**Ключевые слова:** государственная граница, Государственная пограничная служба Украины, институты гражданского общества, общественные формирования по охране общественного порядка и государственной границы, взаимодействие.

**Baidiuk I. I., Rieznik O. M. Interoperability of the State Border Service of Ukraine with community formations for the protection of the public order and the state border**

*The article defines the role of civil society institutions in the protection of public order and the state border both at the normative and at the organizational level. The analysis of legal acts relating directly to the organization of interaction of the State Border Service of Ukraine with public formations for the protection of public order and the state border was carried out, the objectives, principles and directions of such interaction were determined.*

**Key words:** state border, State Border Service of Ukraine, civil society institutions, public formations for the protection of public order and the state border, interaction.

УДК 342.95(477)

**Р. Я. Заяць**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного права та процесу,  
фінансового та інформаційного права  
ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права»

## ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СТРУКТУРНИХ ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ ЕКСПЕРТНО-КРИМІНАЛІСТИЧНИХ УСТАНОВ МВС УКРАЇНИ

*У статті на основі аналізу наукової літератури та норм чинного законодавства України визначено елементи адміністративно-правового статусу науково-дослідних експертно-криміналістичних установ МВС України. Наголошено, що дослідження адміністративно-правового статусу є необхідним кроком на шляху з'ясування становища цих установ у системі суспільних відносин адміністративно-правового характеру, вивчення механізму виникнення, забезпечення й реалізації їхніх (установ) правових зв'язків з іншими суб'єктами зазначених відносин.*

**Ключові слова:** структура, статус, правовий статус, адміністративно-правовий статус, науково-дослідні експертно-криміналістичні установи, МВС України.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі соціально-економічного та політичного розвитку суспільства зміцнення законності й правопорядку є одним із пріоритетних завдань кожної демократичної держави. Його досягнення потребує не тільки постійної й активної діяльності практичних підрозділів з розслідування і розкриття злочинів, а й ефективного функціонування підрозділів Експертної служби МВС України, одним із яких є науково-дослідні експертно-криміналістичні установи (далі – НДЕКУ) МВС України, що наділені особливим адміністративно-правовим статусом, під яким, на нашу думку, варто розуміти становище зазначених установ у механізмі держави й системі управлінських відносин, визначене чинними нормами адміністративного права шляхом закріплення за цими суб'єктами певного кола і змісту прав, обов'язків та інших юридично значущих властивостей і характеристик. Значення правового статусу полягає в тому, що він є тією категорією, яка відображає комплекс основних аспектів організації та діяльності досліджуваних установ. Зокрема, дослідження правового статусу дає змогу з'ясувати суспільну місію й функціональне призначення НДЕКУ МВС України, коло і зміст їхніх прав та обов'язків, принципи й гарантії їхньої діяльності, організаційну належність і структуру тощо. Комплексний характер правового статусу

НДЕКУ МВС зумовлює необхідність з'ясування його структури.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальні й окремі аспекти правового статусу в працях висвітлювали такі дослідники: В.К. Бабаєва, С.С. Алексєєв, В.В. Копейчиков, О.В. Малько, О.Ф. Скакун, М.І. Матузов, В.Б. Авер'янов, І.П. Голосніченко, С.Г. Стеценко, Ю.П. Битяк, Д.М. Павлов, В.В. Голосніченко, С.В. Ківалов та інші правники. В.В. Макачук справедливо відмічає, що питання визначення правового статусу продовжує залишатися дискусійними. Насамперед потрібно вказати, що цей термін застосовується доволі широко, не має однозначного застосування в юридичній літературі, законотворчій і правозастосовній практиці, тому трактується по-різному. Вищевказані обставини потребують уточнення характеристики його структурних елементів.

**Мета статті** – надати характеристику структурним елементам адміністративно-правового статусу НДЕКУ МВС України.

**Виклад основного матеріалу.** У юридичній літературі існує чимала кількість підходів до визначення елементів правового статусу. Так, О.М. Музичук зазначає, елементами правового статусу є його складники, які в сукупності становлять змістову правову (юридичну) характеристику суб'єкта правовідносин, указують на

його специфіку, відмінність від інших суб'єктів [1]. Серед дослідників немає єдності в питанні кола складових елементів правового, зокрема адміністративно-правового, статусу. Так, наприклад, М.І. Матузов і В.В. Копейчиков до складу правового статусу особистості зараховують відповідні правові норми; правосуб'єктність; загальні для всіх суб'єктивні права, свободи й обов'язки; законні інтереси; громадянство; юридичну відповідальність; правові принципи; правовідносини загального (статутного) характеру [2, с. 59]. За А.В. Панчишиним, правовий статус формують правові норми, що визначають статус; основні права, свободи, законні інтереси, обов'язки; правосуб'єктність; правові принципи; громадянство; гарантії прав і свобод; юридична відповідальність; правовідносини загального типу [3, с. 95–96]. Т.В. Степанова зазначає, що правовий і процесуальний статус включають права, обов'язки та відповідальність за невиконання обов'язків, які виникають у ході участі, відповідно, в матеріальних або процесуальних правовідносинах [4].

В.Б. Авер'янов та І.П. Голосніченко, характеризуючи сутність і зміст адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративного права, включають до його складу таке коло елементів: суб'єктивні права й обов'язки, які закріплені за відповідним суб'єктом нормами адміністративного права. Адміністративіст наголошує, що необхідною ознакою набуття суб'єктом адміністративно-правового статусу є наявність у нього конкретних суб'єктивних прав та обов'язків, які реалізуються цією особою як в адміністративних правовідносинах, так і поза ними [5, с. 194]. На думку В.Т. Комзюка, правовий статус органу влади включає предмет відання органу виконавчої влади, тобто коло (сферу) суспільних відносин, які регулює конкретний орган; завдання; функції; сукупність прав (правомочностей) та обов'язків органу та його посадових осіб [6, с. 63]. О.Ю. Якімов пропонує до структурних елементів адміністративно-правового статусу органу виконавчої влади зарахувати компетенцію, правозастосування, юридичну відповідальність, а також нормативно-визначений порядок створення [7, с. 39]. І.Л. Бачило, розглядаючи проблематику діяльності виконавчої влади, у структурі правового статусу її органів виокремлює такі властивості: призначення органу та його місця в системі органів виконавчої влади; легітимізація цілі його утворення, визначення сфери відання й діяльності; формулювання його

завдань і функцій; установлення повноважень (прав та обов'язків) щодо здійснення визначених завдань і функцій у системі галузі або сфери його відання; установлення порядку прийняття рішень і відповідних видів актів; установлення відповідальності органу, його керівника й інших посадових осіб за порушення законності під час здійснення своїх повноважень; установлення порядку формування його структури, штату, фінансування, порядку ліквідації; установлення порядку прийняття, реалізації та контролю його рішень; інформаційне забезпечення органу виконавчої влади та його підрозділів [8, с. 147]. Слушною, на нашу думку, є позиція О.М. Музичука, який щодо досліджуваної проблеми пише, що елементний склад правового статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин насамперед залежить від того, це фізична чи юридична особа. Наприклад, якщо фізична особа, то елементами її правового статусу будуть права, обов'язки та відповідальність, якщо юридична, то до таких зараховуємо мету її утворення й діяльності, завдання, функції, обов'язки, права, відповідальність, особливості організаційно-структурної будови та взаємовідносин [1].

За О.П. Сікорським, адміністративно-правовий статус органу публічної адміністрації передбачає мету утворення органу й визначення сфери його відання; принципи й територіальні масштаби діяльності; внутрішню структуру органу; порядок і спосіб його утворення, реорганізації та ліквідації; завдання й функції; обсяг і характер державно-владних повноважень; форми та методи діяльності; порядок вирішення в органі підвідомчих питань; джерела фінансування органу; наявність або відсутність прав юридичної особи; право й обов'язок користуватися державними символами; відповідальність [9]. Д.Д. Цабрія в працях виходить із того, що правовий статус органу публічного управління включає офіційну назву органу; порядок і спосіб його утворення; територію діяльності; мету діяльності, завдання й функції; обсяг і характер конкретних владних повноважень; форми та методи діяльності; порядок вирішення в органі підвідомчих питань; відповідальність; джерело фінансування; наявність чи відсутність прав юридичної особи; право й обов'язок мати певну внутрішню структуру [10, с. 126–127].

Варто відмітити, що низка дослідників, розмірковуючи про правовий статус суб'єктів публічного управління, виокремлюють у структурі статусу останніх певні блоки чи групи елемен-



тів. Так, скажімо, Д.М. Бахрах, О.О. Брагінець, С.Р. Павелків, А.П. Даниленко в складі адміністративно-правового статусу державних і муніципальних органів пропонує виділяти такі ключові блоки: цільовий (цілі, завдання, функції); структурно-організаційний (порядок створення, легалізації, реорганізації, ліквідації відповідних суб'єктів, їх підпорядкування, передачі з відання одних організацій у підпорядкування іншим, установлення і зміну їхніх організаційних структур, процедур діяльності й права на офіційну символіку); компетенційний (сукупність владних повноважень щодо предметів відання) [11, с. 27–28]. А.А. Стародубцев у працях визначає такі блоки (групи) елементів парового статусу органів влади: цільовий; структурно-організаційний; функції та повноваження; функціональний; відповідальність [12, с. 86].

Отже, враховуючи вищевикладені дослідницькі підходи до розуміння структурно-елементного складу правового (зокрема адміністративно-правового) статусу суб'єктів, уважаємо, що, визначаючи структуру адміністративно-правового статусу НДЕКУ МВС України, доцільно згрупувати елементи зазначеного статусу в три блоки або групи: функціонально-цільовий (мета (цілі) завдання та функції установ); структурно-організаційний (організаційне підпорядкування установ, порядок їх створення, ліквідації чи реорганізації, організаційно-управлінська й функціональна структури цих суб'єктів); компетенційний (права й обов'язки, надані установам для виконання поставлених завдань і реалізації покладених на них функцій, а також відповідальність).

Основу (стрижень, серцевину) правового статусу будь-якого суб'єкта права становлять його права, обов'язки та відповідальність, оскільки саме ці елементи вказують на те, якими юридичними можливостями користується суб'єкт і що він повинен здійснити, яка поведінка від нього вимагається у відповідних умовах та обставинах, а також які негативні наслідки його очікують у випадку невиконання (неналежного виконання) ним своїх обов'язків та (або) неналежної реалізації наданих йому прав.

Водночас, коли йдеться про суб'єктів, які належать до механізму держав, надзвичайно важливим моментом є цілі, завдання та функції їхньої діяльності, адже вони характеризують суспільну місію кожного з таких суб'єктів, указують на те, для чого той чи інший суб'єкт створюється й функціонує, які питання він вирі-

шує. Загальний перелік завдань досліджуваних установ закріплений у Наказі МВС України «Про затвердження Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України» від 03.11.2015 № 1343. У ньому викладено основні завдання Експертної служби МВС: 1) здійснення судово-експертної діяльності; 2) забезпечення залучення працівників Експертної служби МВС до досудового розслідування та судового розгляду; 3) у межах компетенції проведення експертних досліджень на договірних засадах з питань, що становлять інтерес для юридичних і фізичних осіб, з урахуванням обмежень, передбачених Законом України «Про судову експертизу»; 4) проведення сертифікаційних та інших випробувань, а також оцінювання відповідності продукції, процесів і послуг, виконання інших робіт у межах своєї компетенції; 5) проведення відповідно до законодавства оцінювання майна, майнових прав і здійснення професійної оцінної діяльності; 6) забезпечення функціонування обліку знярядь кримінальних правопорушень та інших об'єктів; 7) забезпечення функціонування інформаційно-пошукових систем, обробка персональних даних у межах повноважень, визначених законом, забезпечення режиму доступу до інформації; 8) здійснення спеціальних вибухотехнічних робіт з пошуку й знешкодження вибухонебезпечних предметів, пристроїв, що використовуються в терористичних цілях; 9) підготовка, перепідготовка та підвищення кваліфікації працівників Експертної служби МВС як судових експертів, спеціалістів-криміналістів і спеціалістів-вибухотехніків [13].

Також завдання досліджуваних суб'єктів визначаються в положеннях про відповідні науково-дослідні експертно-криміналістичні центри МВС України. Утім аналіз змісту таких положень свідчить про те, що закріплені в них завдання загалом дублюють ті, що викладені в вищезазначеному Наказі МВС України від 03.11.2015 № 1343. Варто в цьому контексті відмітити й статтю 2 Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу» від 10.02.1995 № 51/95-ВР, у якій закріплено, що основними завданнями наукової й науково-технічної експертизи є об'єктивне, комплексне дослідження об'єктів експертизи; перевірка відповідності об'єктів експертизи вимогам і нормам чинного законодавства; оцінювання відповідності об'єктів експертизи сучасному рівню наукових і технічних знань, тенденціям науково-технічного прогресу, принципам державної

науково-технічної політики, вимогам екологічної безпеки, економічної доцільності; аналіз рівня використання науково-технічного потенціалу, оцінювання результативності науково-дослідних робіт і дослідно-конструкторських розробок; прогнозування науково-технічних, соціально-економічних та екологічних наслідків реалізації чи діяльності об'єкта експертизи; підготовка науково обґрунтованих експертних висновків [14].

На виконання покладених на досліджувані установи завдань вони здійснюють свою діяльність за низкою напрямів, визначених у чинному законодавстві, зокрема у вищезгаданому Наказі МВС України від 03.11.2015 № 1343, а також положеннях про відповідні науково-дослідні експертно-криміналістичні центри МВС України. Аналіз законодавчо закріплених напрямів діяльності НДЕКУ МВС України дає змогу виокремити такі їх функції: організаційно-управлінська; експертна та оцінна; правоохоронна; інформаційно-аналітична і статистична; реєстраційно-облікова; наукова та науково-технічна; методична; освітньо-виховна; кадрова; взаємодія з відповідними суб'єктами на національному рівні й міжнародне співробітництво з питань, що належать до компетенції установ; підготовка пропозицій щодо вдосконалення чинної нормативно-правової бази.

Варто відмітити, що чітко визначених цілей діяльності НДЕКУ МВС України чинне законодавство не містить. Однак аналіз завдань і функцій цих суб'єктів дає змогу зробити висновок, що метою їх організації та функціонування є:

1) забезпечення ствердження в державі режиму законності й підтримка стану правопорядку в ній, зокрема, шляхом сприяння, по-перше, відправленню правосуддю; по-друге, відповідним органам держави у здійсненні правоохоронної діяльності; по-третє, фізичним і юридичним особам у реалізації та (або) захисті наданих їм прав і законних інтересів;

2) зміцнення й розвиток наукового та науково-технічного потенціалу держави.

Що стосується структурно-організаційного блоку елементів адміністративно-правового статусу НДЕКУ МВС України, то його роль полягає у визначенні:

– зовнішньоорганізаційного становища досліджуваних установ, тобто їх становища у вертикалі влади-підпорядкування й місця в системі органів та установ держави;

– внутрішньої управлінської та функціональної будови (організації, структури).

**Висновки і пропозиції.** Отже, резюмуючи, варто акцентувати увагу на тому, що правовий статус є надзвичайно важливою правовою категорією, яка в комплексному та системному вигляді виражає основні аспекти юридичного становища суб'єкта. Дослідження сутнісного змісту і структури правового, зокрема адміністративно-правового, статусу НДЕКУ МВС України є необхідним кроком на шляху з'ясування становища цих установ у системі суспільних відносин адміністративно-правового характеру, вивчення механізму виникнення, забезпечення та реалізації їхніх (установ) правових зв'язків з іншими суб'єктами зазначених відносин.

### Список використаної літератури:

1. Музичук О.М. Уточнення сутності категорії «правовий статус» суб'єкта адміністративно-правових відносин та його елементного складу. Форум права. 2008. № 1. С. 316–321. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index.htm\\_2008\\_1\\_47](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2008_1_47).
2. Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. 293 с.
3. Панчишин А.В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус». Часопис Київського університету права. 2010. № 2. С. 95–98.
4. Степанова Т.В. Щодо співвідношення поняття «правового статусу» та суміжних категорій. Правова держава. 2015. № 19. URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/handle/123456789/6686/35-40.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
5. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. Київ: Юридична думка, 2004. Т. 1: Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). 584 с.
6. Комзюк В.Т. Адміністративно-правові засоби здійснення митної справи: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / ХНУВС. Харків, 2003. 191 с.
7. Якимов А.Ю. Субъекты административной юрисдикции (правовой статус и его реализация): монография: Москва: ВНИИ МВД России, 2006. Ч. 1: Правовой статус субъектов административной юрисдикции. 268 с.
8. Исполнительная власть в Российской Федерации. Проблемы развития / отв. ред. И.Л. Бачило. Москва: Юрист, 1998. 432 с.
9. Сікорський О.П. Адміністративно-правовий статус Державного департаменту у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Харків, 2011. 20 с.
10. Цабрия Д.Д. Статус органа управления. Сов. государство и право. 1978. № 2. С. 126–127.
11. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник для вузов. Москва: ВЕК, 1999. 368 с.

12. Стародубцев А.А. Організаційно-правові питання діяльності інспекції особового складу щодо зміцнення законності і дисципліни в органах внутрішніх справ: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Харків, 1999. 185 с.
13. Про затвердження Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 03.11.2015 № 1343. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1390-15#n15>.
14. Про наукову і науково-технічну експертизу: Закон України від 10.02.1995 № 51/95-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/51/95-%D0%B2%D1%80>.

**Заяць Р. Я. К проблеме определения структурных элементов административно-правового статуса научно-исследовательских экспертно-криминалистических учреждений МВД Украины**

*В статье на основе анализа научной литературы и норм действующего законодательства Украины определены элементы административно-правового статуса научно-исследовательских экспертно-криминалистических учреждений МВД Украины. Отмечено, что исследование административного правового статуса является необходимым шагом на пути выяснения положения данных учреждений в системе общественных отношений административно-правового характера, изучения механизма возникновения, обеспечения и реализации их (учреждений) правовых связей с другими субъектами указанных отношений.*

**Ключевые слова:** структура, статус, правовой статус, административно-правовой статус, научно-исследовательские экспертно-криминалистические учреждения, МВД Украины.

**Zaiats R. Ya. To the problem of determining the structural elements of the administrative and legal status of scientific-research expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine**

*In the article, on the basis of the analysis of scientific literature and the norms of the current legislation of Ukraine, the elements of the administrative-legal status of research-based expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine are determined. It was emphasized that the study of administrative-legal status is a necessary step on the way of clarification of the situation of these institutions in the system of social relations of an administrative-legal nature, studying the mechanism of the emergence, provision and implementation of their (institutions) of legal relations with other subjects of these relations.*

**Key words:** structure, status, legal status, administrative-legal status, scientific-research expert-forensic institutions, Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

**Б. Б. Мельниченко**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного та міжнародного права  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»

## ПЕРЕДУМОВИ РЕФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ В ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

*У статті проаналізовані передумови реформування адміністративно-правового забезпечення публічного управління в Україні. Підвищення ефективності та дієвості публічного управління особливо актуальне у контексті вибору Україною шляху євроінтеграції, оскільки виникає необхідність у осмисленні моделі управління, притаманної ЄС, та пристосуванні до неї власної моделі державного управління.*

**Ключові слова:** публічне управління, державне управління, передумови реформування публічного управління, адміністративно-правове забезпечення публічного управління, євроінтеграція.

**Постановка проблеми.** Стратегічним вектором зовнішньої політики України є її європейська орієнтація, що стала не просто одним з напрямів зовнішньополітичної діяльності, а важливим засобом та орієнтиром внутрішньої трансформації суспільства, обов'язковою умовою євроінтеграції. Разом з тим пріоритетним складником процесу інтеграції України до Європейського Союзу є адаптація законодавства України до законодавства ЄС. Українське законодавство потрібно привести у відповідність до європейського законодавства, не лише враховуючи бажання України бути членом Європейського Союзу, а й з огляду на прогресивний характер європейської адміністративно-правової моделі [1].

Натепер адаптація законодавства України до законодавства ЄС відбувається відповідно до положень Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 року № 1629-IV, котрий визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі. Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування. Метою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу є досягнення

відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висувуються Європейським Союзом до держав, які мають намір вступити до нього [2].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі питання становлення та розвитку публічного управління в Україні досліджували такі вітчизняні вчені, як: В.Б. Авер'янов, Я.В. Бережний, О.Л. Валевський, С.М. Гладкова, Н.Т. Гончарук, І.А. Грицьак, В.А. Дерезь, В.П. Козуб, Т.П. Крушельницька, К.О. Линьов, А.М. Михненко, Н.Р. Нижник, О.Ю. Оржель, О.М. Палій, Ю.П. Сурмін, А.М. Школик та ін.

**Мета статті** – виокремити передумови реформування адміністративно-правового забезпечення публічного управління в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** У Постанові Верховної Ради України «Про основні напрями зовнішньої політики України» від 2 липня 1993 р. № 3360-XII Україна вперше заявила про власні євроінтеграційні прагнення. У документі зазначалося, що «перспективною метою української зовнішньої політики є членство України в Європейських Співтовариствах, а також інших західноєвропейських або загальноєвропейських структурах за умови, що це не шкодитиме її національним інтересам. З метою підтримання стабільних відносин з Європейськими Співтовариствами Україна укладе з ними Угоду про партнерство і співробітництво, здійснення якої стане першим етапом просування



до асоційованого, а згодом – до повного її членства у цій організації» [3].

Нині політика України щодо розбудови відносин з Європейським Союзом впроваджується на основі Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. № 2411-VI. Так, відповідно до ст. 11 Закону однією з основоположних засад зовнішньої політики України є «забезпечення інтеграції України в європейський політичний, економічний, правовий простір з метою набуття членства в ЄС» [4].

Щодо реформи системи державного управління, котру ще наприкінці 70-х рр. ХХ ст. було піддано жорсткій критиці, зокрема через закритість адміністративно-бюрократичної системи, низького рівня реагування на швидкі зміни в довіллі, незначного впливу громадськості на діяльність державних установ, то першим кроком у цьому напрямі стало прийняття Указу Президента України «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» від 22 липня 1998 р. № 810/98, положення якої передбачали формування системи державного управління, що стане ближче до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом його діяльності буде служіння народу, національним інтересам [5].

Разом з тим суттєвим недоліком Концепції стала явно недостатня увага до проблем упорядкування виконавчої вертикалі, а також реформування місцевих органів виконавчої влади. Насамперед Концепція містила прогалини в частині розподілу повноважень і функцій між центральним та місцевим рівнями виконавчої влади, взаємин місцевих державних адміністрацій з Кабінетом Міністрів України і центральними органами виконавчої влади. Тобто не було створено достатню концептуальну базу для системного вирішення зазначених проблем [6, с. 12].

Загалом у цьому напрямі виділяють декілька основних етапів:

– 1995–2000 рр. – початок роботи в Комісії Верховної Ради над проектом Концепції адміністративної реформи та її схвалення;

– 2001–2005 рр. – період інституціоналізації системи виконавчої влади, зокрема: введення посад державних секретарів міністерств, скасування інституту державних секретарів міністерств, скасування урядових комітетів; запровадження посади віце-прем'єр-міністра з адміністративної реформи, відновлення урядових комітетів; ліквідація посади віце-прем'єр-міністра з адміністративної реформи; схвалення Концепції адаптації інституту державної

служби в Україні до стандартів Європейського Союзу від 5 березня 2004 р. з метою запровадження нових принципів функціонування державної служби в Україні відповідно до суспільних потреб з урахуванням підходів ЄС щодо прозорості, відповідальності, професіоналізму, об'єктивності, стабільності та політичної нейтральності державної служби [7];

– 2006–2009 рр. – нормативно-правова розробка статусу Кабінету Міністрів України (прийняття першого Закону України «Про Кабінет Міністрів України», прийняття двох редакцій Закону України «Про Кабінет Міністрів України» у 2006 та 2008 роках, утворення робочої групи з підготовки проекту Концепції реформування публічної адміністрації, активна діяльність Міністерства регіональної політики та будівництва щодо підготовки адміністративно-територіальної реформи);

– 2010 р. – окремий етап проведення адміністративної реформи, що характеризується внесенням суттєвих змін до законодавства щодо організації системи органів виконавчої влади внаслідок рішення Конституційного Суду України щодо визнання неконституційним Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 р. № 2222 (прийняття Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 7 жовтня 2010 р. № 2591-VI, видання Президентом України Указу «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 09 грудня 2010 р. № 1085, відповідно до якого на зміну державним комітетам прийшли служби, агентства та інспекції, а кількість центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом було скорочено з двадцяти дев'яти до трьох);

– 2011–2013 рр. – прийняття довгоочікуваного Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 р. № 3166-VI, який уперше за історію української незалежності на рівні закону визначив види центральних органів виконавчої влади, їх систему та компетенцію; Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р. № 2939-VI; Закону України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 р. № 5203-VI, який уперше на законодавчому рівні визначив поняття таких послуг, установив чіткий порядок їх надання та відповідальність органів державної влади за неналежне надання/ненадання таких послуг;

– 2014 р. – початок нового етапу адміністративної реформи, пов'язаний із внесенням змін до Конституції України шляхом прийняття Закону України «Про відновлення дії окремих поло-

жень Конституції України» від 21 лютого 2014 р. № 742-VII, зокрема визначення правового статусу органів виконавчої влади (прийняття Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. № 794-VII, Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» щодо приведення його у відповідність із Конституцією України» від 27 лютого 2014 р. № 795-VII, Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про місцеві державні адміністрації» щодо приведення його у відповідність із Конституцією України» від 27 лютого 2014 р. № 796-VII тощо [8].

Наступним важливим кроком у напрямі реформування адміністративно-правового забезпечення публічного управління в Україні стало подання Президента України Петра Порошенка про внесення на розгляд Верховної Ради України проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» від 1 липня 2015 р., реєстр. № 2217а [9].

Метою запропонованих змін є відхід від централізованої моделі управління в державі, забезпечення спроможності місцевого самоврядування та побудова ефективної системи територіальної організації влади в Україні, реалізація повною мірою положень Європейської хартії місцевого самоврядування, принципів субсидіарності, повсюдності і фінансової самодостатності місцевого самоврядування. При цьому запропоновані зміни відповідають установленій у статті 2 Конституції України унітарній формі державного устрою. Водночас документом затверджується: «Разом з тим децентралізація не означає послаблення центральної влади в таких питаннях, як оборона, зовнішня політика, національна безпека, верховенство права, дотримання прав і свобод людини». Так, відповідно до статті 4 Хартії, органи місцевого самоврядування в межах Закону мають повне право вільно вирішувати будь-яке питання, яке не вилучене зі сфери їхньої компетенції [10].

Загалом децентралізацію розуміють як необхідний компонент процесу демократизації країн. Вона означає перехід від структур та інститутів авторитарних і тоталітарних суспільств, не орієнтованих на активну та реальну участь громадян в управлінні державою, до суспільств, що базуються на ініціативі та відповідальності громади й окремої людини. Децентралізація передбачає плюралізм, відповідальність за власні дії, відхід від бюрократизації, заорганізованості тощо. Завдяки наближенню державного управління до

громадян країни децентралізація підвищує ступінь участі населення в прийнятті управлінських рішень, які впливають на його життя [11, с. 7].

2016 рік став переломним моментом для реформи державного управління та реформи публічного управління загалом. Уряд України розробив необхідне для побудови ефективної системи державного управління системне бачення змін, яке отримало підтримку ключових міжнародних партнерів. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474-р схвалено Стратегію реформування державного управління України на 2016–2020 роки, яка була прописана у тісній співпраці з експертами Програми підтримки вдосконалення врядування та менеджменту (SIGMA), Європейської Комісії та громадянського суспільства. Основна мета Стратегії – формування ефективної системи державного управління, що здатна виробляти і реалізовувати цілісну державну політику, спрямовану на суспільний сталий розвиток та адекватне реагування на внутрішні і зовнішні виклики. Ухвалення Стратегії дало змогу створити координаційні структури, необхідні для впровадження реформи державного управління, та заручитися фінансовою підтримкою з боку ЄС для її імплементації [12].

У грудні 2016 року під час засідання Ради асоціації Україна – ЄС було підписано Фінансову угоду з ЄС на підтримку реформи. Це важливий етап на шляху до сучасної та ефективної системи державного управління та залучення висококваліфікованих фахівців на державну службу [13].

**Висновки.** Таким чином, у напрямі реформування адміністративно-правового забезпечення публічного управління в Україні створено всі передумови – стратегію, план заходів, законодавство, фінансування, координаційні структури – для налагодження щоденної системної роботи із впровадження реформи державного управління за п'ятьма ключовими напрямками:

1) формування і координація державної політики (стратегічне планування державної політики, якість нормативно-правової бази та державної політики в цілому, включаючи вимоги щодо формування політики на основі ґрунтовного аналізу та участь громадськості);

2) модернізація державної служби та управління людськими ресурсами;

3) забезпечення підзвітності органів державного управління (прозорість роботи, вільний доступ до публічної інформації, організація системи органів державного управління з чітким

визначенням підзвітності, можливість судового перегляду рішень);

4) надання адміністративних послуг (стандарту надання та гарантії щодо адміністративних процедур, якість адміністративних послуг, електронне урядування);

5) управління державними фінансами (адміністрування податків, підготовка державного бюджету, виконання державного бюджету, система державних закупівель, внутрішній аудит, облік та звітність, зовнішній аудит) [12].

### Список використаної літератури:

1. Мельниченко Б.Б. Політико-правові перетворення в Центрально-Східній Європі наприкінці ХХ ст. (на матеріалах Польщі, Чехії та Словаччини): монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2012. 195 с.
2. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18 березня 2004 року № 1629-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 29. Ст. 367.
3. Про основні напрями зовнішньої політики України: Постанова Верховної Ради України від 2 липня 1993 р. № 3360-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3360-12> (постанова втратила чинність).
4. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 1 липня 2010 р. № 2411-VI. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 40. Ст. 527.
5. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/810/98>.
6. Гончарук Н.Т. Вітчизняний досвід здійснення адміністративної реформи в Україні. Публічне управління теорія та практика. 2010. № 1. С. 11–16.
7. Про Концепцію адаптації інституту державної служби в Україні до стандартів Європейського Союзу: Указ Президента України від 5 березня 2004 року № 278/2004. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/278/2004>.
8. Міхровська М.С. Адміністративна реформа в Україні: аналіз, періодизація та перспективи. Адміністративне право і процес. 2014. № 4(10). С. 16–30.
9. Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади): Проект Закону України від 01 липня 2015 року № 2217а. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55812](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812).
10. Там само.
11. Линьов К.О. Децентралізація та лінійність у державному управлінні: автореф. дис. ... канд. наук з держ. управління: 25.00.02. НАДУ при Президентіві України. Київ, 2004. 18 с.
12. Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 роки: розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474-р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/474-2016-p>.
14. Звіт про виконання у 2016 році Стратегії реформування державного управління на 2016–2020 роки. URL: [http://old.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art\\_id=249777403&cat\\_id=250388954](http://old.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=249777403&cat_id=250388954).

### **Мельниченко Б. Б. Предпосылки реформирования административно-правового обеспечения публичного управления в Украине в процессе евроинтеграции**

*В статье проанализированы предпосылки реформирования административно-правового обеспечения публичного управления в Украине. Повышение эффективности и действенности публичного управления особенно актуальны в контексте выбора Украиной пути евроинтеграции, поскольку возникает необходимость в осмыслении модели управления, присущей ЕС, и приспособлении к ней собственной модели государственного управления.*

**Ключевые слова:** *публичное управление, государственное управление, предпосылки реформирование публичного управления, административно-правовое обеспечение публичного управления, евроинтеграция.*

### **Melnychenko B. B. Prerequisites for reforming the administrative and legal support of public management in Ukraine in the process of European integration**

*The article analyzes the preconditions for reforming the administrative and legal provision of public management in Ukraine. Improving the efficiency and effectiveness of public management is particularly relevant in the context of Ukraine's choice of the path to European integration, since there is a need for an understanding of the management model inherent in the EU and adaptation of its own model of state management.*

**Key words:** *public management, state management, prerequisites for reforming public administration, administrative and legal support of public management, European integration.*

**П. С. Покатаєв**доктор наук з державного управління, доцент  
Класичного приватного університету

## СИСТЕМА ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ВІДНОСИН У СФЕРІ БЛАГОУСТРОЮ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТІВ

*У статті на підставі загальних положень з теорії права й адміністративного права визначено систему суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів, з'ясовано особливості їх адміністративно-правового статусу. Наведені норми законодавства свідчать, що перелік суб'єктів у сфері благоустрою населених пунктів потребує доповнення й уточнення. Визначено, що поняття правового статусу суб'єктів правовідносин базується на теоретичних положеннях, що бути суб'єктом права, а отже, і учасником правовідносин, може особа, якій властива особлива юридична якість – правосуб'єктність, яка визначається змістом їх компетенції. Встановлено, що адміністративно-правовий статус усіх суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів включає для фізичних осіб – права та обов'язки, для юридичних осіб – місце у відповідній системі, завдання, функції, повноваження, компетенцію, відповідальність, визначені у загальних і спеціальних нормативно-правових актах.*

**Ключові слова:** суб'єкти правовідносин, правосуб'єктність, права, обов'язки, повноваження, компетенція, адміністративно-правовий статус, благоустрій населених пунктів.

**Постановка проблеми.** Ефективний розвиток будь-якої держави, суспільства потребує під час розбудови враховувати державні, громадські та приватні інтереси. Узгодження цих інтересів є філософською проблемою, що не володіє властивостями аксіоми, тому що кожна цивілізація на кожному етапі розвитку вирішує її по-своєму, відповідно до вимог і реалій часу, культурних особливостей, уявлень про природу людини, справедливості та рівності [1]. Як вбачається, ці положення можна екстраполювати і на відносини із благоустрою територій, учасниками яких є різні суб'єкти зі своїми інтересами.

Стан благоустрою населених пунктів – це насамперед оцінка діяльності як влади і бізнесу загалом, так і громадян зокрема. Розвиток благоустрою також залежить від умов і здатності органів публічної влади із залучення суб'єктів господарювання та громадян для здійснення заходів із благоустрою. Тож важливо окреслити систему суб'єктів відносин з благоустрою населених пунктів, визначити особливості їх адміністративно-правового статусу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Ґрунтовні дослідження щодо системи та адміністративно-правового статусу суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів наразі відсутні. Отже, наше досліджен-

ня базувалося на теоретико- та адміністративно-правових напрацюваннях із загальних засад щодо окреслених питань таких фахівців, як В.Б. Авер'янов О.О. Бандурко, О.В. Зайчук, Т.О. Коломоєць, С.Л. Лисенков, Н.М. Оніщенко та ін.

**Мета статті.** Метою цієї статті є – на підставі загальних положень з теорії права й адміністративного права визначити систему суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів, з'ясувати особливості їх адміністративно-правового статусу. За результатами дослідження запропонувати зміни у законодавство щодо благоустрою населених пунктів з метою його вдосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** У правових відносинах та інших формах реалізації права беруть участь люди й утворені ними для своїх приватних і суспільних цілей організації: держава та її органи, територіальні утворення та їх органи, підприємства та їх об'єднання, установи, заклади, громадські об'єднання тощо, що мають узагальнену назву суб'єктів права. Відомі теоретики права констатують, що не природа, не суспільство, а тільки держава визначає, хто і за яких умов може бути суб'єктом права, а отже, і учасником правовідносин, та які якості він повинен мати. Лише законом може встанов-



люватися і визначатися та особлива юридична якість чи властивість, яка дозволяє особі чи організації стати суб'єктом права. Ця якість чи властивість називається правосуб'єктністю [2, с. 439]. Також з теорії права відомо, що правосуб'єктність юридичних осіб (державних і громадських організацій тощо) визначається змістом їх компетенції, тобто сукупністю закріплених у нормах права повноважень, що надаються їм для забезпечення виконання покладених на них функцій. Зокрема, державні органи є суб'єктами права в межах, що визначені у нормативно-правових актах щодо компетенції цих органів (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Міністерство регіонального розвитку, будівництва і житлово-комунального господарства» від 30 квітня 2014 р. № 197 [3]). Правосуб'єктність фізичних осіб (індивідів – громадян, іноземців, апатридів, біпатридів) є більш складним явищем, до якого входять правоздатність (зумовлена нормами права здатність суб'єкта мати суб'єктивні права та юридичні обов'язки) та дієздатність (зумовлена нормами права здатність суб'єкта своїми діями набувати і здійснювати суб'єктивні права та юридичні обов'язки). Однією із форм прояву дієздатності є деліктоздатність, тобто здатність особи нести юридичну відповідальність за скоєні правопорушення [4, с. 214–215].

Виходячи з цих положень, з'ясовуємо, що правосуб'єктність співвідноситься із суб'єктивними правами та юридичними обов'язками не безпосередньо, а через посередництво відповідних норм, що визначають зміст цих прав, обов'язків і юридичних фактів. Таким чином, змістом правосуб'єктності є комплекс прав та обов'язків суб'єктів права, що впливає безпосередньо із закону незалежно від участі у конкретних правовідносинах, тобто правовий статус людини або організації (фізичної або юридичної особи). При цьому правовий статус, за визначенням Ю.С. Шемшученка (лат. status – становище), це сукупність прав і обов'язків фізичних та юридичних осіб, визначених в Україні Конституцією, законами та іншими нормативно-правовими актами, міжнародними договорами, ратифікованими Верховною Радою України [5, с. 44].

За адміністративно-правовою теорією, обов'язковою умовою визнання особи (юридичної чи фізичної) суб'єктом адміністративного права є наявність у неї елементів адміністративної правосуб'єктності, що включає

адміністративну правоздатність та адміністративну дієздатність [6, с. 25]. Аналіз різних видів адміністративних правовідносин дозволяє зробити висновок, що можливість мати право (правоздатність) та здатність його використовувати (дієздатність) виникає у суб'єктів одночасно як правосуб'єктність з появою усіх необхідних чинників. А отже, правосуб'єктність громадянина може виникати як з моменту народження (право бути зареєстрованою), так і за певних умов (досягнення 35-річного віку для висування кандидатури на посаду Президента України) [6, с. 26].

Всупереч позиції, що розмежування правоздатності та дієздатності є характерним для цивільного права, а в інших галузях права вони не розділяються, вчені-адміністративісти визначають, що до вирішення питання встановлення адміністративної правосуб'єктності з урахуванням специфіки адміністративних правовідносин необхідно підходити з принципово інших позицій. Дійсно, нерозмежування право- та дієздатності суб'єктів було б не виправданим спрощенням багатогранних адміністративних відносин, що негативно відбилося б на інтересах суб'єктів (наприклад, ігнорувався б інститут представництва або створювались перепони у діяльності підприємств). Сфера державного управління вимагає режиму суворого дотримання прав суб'єктів правовідносин, а отже, мають бути враховані усі особливості моменту виникнення як самих прав, так і обов'язків. Для задоволення такої вимоги необхідно розрізняти загальну та спеціальну правосуб'єктність, володіння якими і визначатиме, по-перше, умови появи самих суб'єктів, а по-друге, особливості тих правовідносин, у які вони вступатимуть. Загальна правосуб'єктність – наявність у суб'єкта типових прав, обов'язків та можливості їх використання та виконання, незалежно від інших чинників. Обсяг загальної правосуб'єктності однаковий в межах таких категорій суб'єктів, як фізичні та юридичні особи. Спеціальна правосуб'єктність – наявність у суб'єкта специфічних прав, обов'язків та можливості їх використання та виконання залежно від ряду зовнішніх чинників. Обсяг спеціальної правосуб'єктності не є однаковим або сталим: він залежить від волі суб'єкта, його виду, характеристик тощо [6, с. 27].

Немає єдиної позиції у фахівців з адміністративного права щодо питання співвідношення таких елементів правового статусу, як функції, повноваження та компетенція. Ми погоджує-

мося з точкою зору, що для органів публічної влади, різних організацій неможливо функції відокремити від їх компетенції, оскільки функції є складовою частиною компетенції, яку необхідно розглядати в загальному (широкому) і власному (вузькому) розумінні. У загальному розумінні до компетенції належать функції, характеристика місця органу (організації) в системі управління, його завдань, суб'єктів відання, кола діяльності, відповідальності. У вузькому розумінні компетенція – це права та обов'язки (більш відповідний термін «повноваження») органу (організації).

Узагальнюючи результати досліджень вчених-адміністративістів щодо змісту поняття «адміністративно-правовий статус», визначаємо, що він має включати призначення, завдання, функції, конкретні владні повноваження, відповідальність, тобто складається з фактично існуючих елементів, виявивши та проаналізувавши які, в цілому можна пізнати явище комплексно. Наприклад, А.М. Куліш зазначає, що питання правового статусу державного органу в юридичній літературі донедавна зводилося, головним чином, до визначення його компетенції, встановленого законодавством кола прав та обов'язків [7, с. 86], що не розкриває повністю зміст поняття «правовий статус». Під правовим статусом державного органу зазвичай розуміють певну сукупність повноважень юридично-владного характеру, реалізація яких забезпечує виконання покладених на нього завдань [8, с. 95]. Але О.М. Бандурка застерігає, що таке визначення є досить вузьким, воно не охоплює значної частини питань організації і діяльності державних органів, які визначають їх правовий стан або статус (ці два поняття часто ототожнюються, розглядаються як синоніми) [9, с. 125]. В.Б. Авер'янов розглядає правовий статус суб'єктів права через їх правосуб'єктність, тобто включає у правовий статус призначення органів, їх завдання, функції, компетенцію і повноваження, форми, методи та цілі діяльності [10, с. 19].

У юридичній літературі зустрічаються і такі поняття, як «спеціальний правовий статус», під яким розуміють правовий статус особи у сфері професійної трудової діяльності, «правовий статус службовців», який являє собою сукупність прав, обов'язків, обмежень, заборон, відповідальності, встановлених законодавством для окремих категорій посадових осіб. Особливості правового статусу різних категорій поса-

дових осіб визначаються покладеними на них обов'язками та характером службових повноважень, специфікою діяльності органів, в яких вони служать. Під адміністративно-правовим статусом посадової особи В.Б. Авер'янов пропонує розуміти регульоване нормами права становище посадової особи в органі управління, що характеризує найменування посадової особи та її місце у службовій ієрархії, функції, повноваження, гарантії реалізації повноважень і відповідальність [10, с. 248]. До елементів правового статусу посадових осіб можна включити трудову правосуб'єктність службовців, їх основні (статутні) трудові права й обов'язки, гарантії цих прав і відповідальність за невиконання обов'язків. Під трудовою правосуб'єктністю службовців розуміють встановлену законодавством здатність виконувати певні службові обов'язки з настанням відповідного віку. Трудова правосуб'єктність встановлюється діючим законодавством зазвичай з досягненням громадянами 16-річного віку.

За дослідженнями учених, доцільно розмежовувати поняття правового статусу органу та правового становища посадової особи, оскільки перше є частиною (ядром) другого, тому що розбіжності в термінології призводять до нечіткого розуміння правового статусу як однієї з ключових категорій юридичної науки.

Із вищевикладених загальнотеоретичних та адміністративно-правових напрацювань окреслимо систему суб'єктів відносин у сфері благоустрою населених пунктів, визначимо особливості їх адміністративно-правового статусу.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про благоустрій населених пунктів» суб'єктами у сфері благоустрою населених пунктів є органи державної влади та органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, органи самоорганізації населення, громадяни [11]. Цей перелік, як вбачається, потребує уточнення. Насамперед має бути названа держава, яка, згідно зі ст. 3 Конституції України, відповідає перед людиною за свою діяльність, зміст і спрямованість котрої визначають права і свободи людини та їх гарантії. До того ж утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [12]. Благоустрій населених пунктів безпосередньо пов'язаний і займає чільне місце у виконанні державою головного обов'язку.

Президент України як гарант державного суверенітету, територіальної цілісності України,

додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (ст. 102 Конституції України), як глава держави, що підписує закони, прийняті Верховною Радою України, та видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України (ст. 6 Конституції України) теж має бути включений до переліку суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів.

Що стосується органів як суб'єктів у сфері благоустрою населених пунктів, ми також керуємося відповідними статтями Конституції України, у яких зазначається: «Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» (ст. 6); «Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою у порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради. Питання організації управління районами в містах належить до компетенції міських рад. Сільські, селищні міські ради можуть дозволяти за ініціативою жителів створювати будинкові, вуличні, квартальні та інші органи самоорганізації населення і наділяти їх частиною власної компетенції, фінансів, майна» (ст. 140).

Участь органу законодавчої влади – Верховної Ради України – як суб'єкта відносин у сфері благоустрою полягає у наступному: на виконання своїх повноважень (ст. 85 Конституції України) приймає закони, що встановлює правові та організаційні засади функціонування та розвитку сфери благоустрою населених пунктів (наприклад, Закон України «Про благоустрій населених пунктів»), затверджує загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля, куди включаються заходи з благоустрою (наприклад, Закон України «Про затвердження Загальнодержавної цільової програми розвитку водного господарства та екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро на період до 2021 року» [13]) тощо.

У ст. 124 Конституції України закріплено, що юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обви-

нувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи [12]. Отже, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Вирішуючи спори, розглядаючи інші питання, пов'язані зі сферою благоустрою населених пунктів у межах своєї компетенції, судові органи стають суб'єктами відповідних відносин.

Проте основну роль у сфері благоустрою населених пунктів грають органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та органи самоорганізації населення. Статтею 5 Закону України «Про благоустрій населених пунктів» визначено, що управління у сфері благоустрою населених пунктів здійснюють Кабінет Міністрів України, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері житлово-комунального господарства, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, органи місцевого самоврядування та інші органи влади в межах їх повноважень. Далі (ст. 6-11) містять перелік повноважень Кабінету Міністрів України, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері житлово-комунального господарства (на сьогодні – Міністерство регіонального розвитку, будівництва і житлово-комунального господарства (Мінрегіон)), Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, сільських, селищних і міських рад та їх виконавчих органів, органів самоорганізації населення, у тому числі з бланкетними нормами до спеціального законодавства [14–18].

Перелік таких суб'єктів, як підприємства, установи, організації, громадяни, за буквою закону не охоплює всіх відповідних суб'єктів (наприклад, об'єднання підприємств, громадські об'єднання, іноземці, особи без громадянства), які можуть бути учасниками правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів. Цей перелік має відповідати відповідним нормам базових нормативно-правових актів (Цивільного та Господарського кодексів), тому пропонується таке формулювання: юридичні особи, створені відповідно до Цивільного та Господарського кодексів України; фізичні особи (громадяни України, іноземці, особи без громадянства).

Адміністративно-правовий статус усіх суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів включає для фізичних осіб – права та обов'язки, для юридичних осіб – місце

у відповідній системі, завдання, функції, повноваження, компетенцію, відповідальність, визначені у загальних і спеціальних нормативно-правових актах.

**Висновки.** Систему суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів в Україні складають: держава, Президент, органи державної влади (законодавчої, виконавчої, судової), органи місцевого самоврядування, органи самоорганізації населення, юридичні особи, створені відповідно до Цивільного та Господарського кодексів України; фізичні особи (громадяни України, іноземці, особи без громадянства). Тож пропонується внести зміни у ст. 12 Закону України «Про благоустрій населених пунктів».

Адміністративно-правовий статус усіх суб'єктів правовідносин у сфері благоустрою населених пунктів включає для фізичних осіб – права та обов'язки, для юридичних осіб – місце у відповідній системі, завдання, функції, повноваження, компетенцію, відповідальність, визначені у загальних і спеціальних нормативно-правових актах.

#### Список використаної літератури:

1. Гончарова А.Н. Проблема согласования общественных и личных интересов в процессе построения гражданского общества: монография. Красноярск, 2001. URL: <http://www.pravoznavec.com.ua/books/37/17/#chlist>
2. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник/за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
3. Про затвердження Положення про Міністерство регіонального розвитку, будівництва і житлово-комунального господарства: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. № 197. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/197-2014-p>
4. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права: навчальний посібник. Київ: «Юрисконсульт», 2006. 355 с.
5. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 1998-2004. Т. 5: П–С. 736 с.
6. Адміністративне право України: підручник / За заг. ред.. Т.О. Коломієць. Київ: Істина, 2009. 480 с.
7. Куліш А.М. Організаційно-правові засади функціонування правоохоронної системи України: монографія: в 2 ч. Ч. 1. Суми: вид. Сум. держ. ун-ту, 2007. 220 с.
8. Угровецький О.П. Система оподаткування в Україні: становлення, адміністрування, реформування: монографія. Харків: Золота миля, 2009. 326 с.
9. Бандурка О.О. Управління державною податковою службою в Україні: монографія. Харків: Вид. НУВС, 2005. 326 с.
10. Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. 668 с.
11. Про благоустрій населених пунктів: Закон України від 06 вересня 2005 р. № 2807-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 49. Ст. 517.
12. Конституція України, прийнята на 5 сесії Верховної Ради від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
13. Про затвердження Загальнодержавної цільової програми розвитку водного господарства та екологічного оздоровлення басейну річки Дніпро на період до 2021 року: Закон України від 24 травня 2012 р. № 4836-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 17. Ст. 146.
14. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 13. Ст. 222.
15. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 року № 3166-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 38. Ст. 385.
16. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09 квітня 1999 року № 586-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 20-21. Ст. 190.
17. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.
18. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11 липня 2001 р. № 2625-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 48. Ст. 254.

#### Покатаев П. С. Система и административно-правовой статус субъектов отношений в сфере благоустройства населенных пунктов

*В статье на основании общих положений по теории права и административного права определена система субъектов правоотношений в сфере благоустройства населенных пунктов, выяснены особенности их административно-правового статуса. Приведенные нормы законодательства свидетельствуют о том, что перечень субъектов в сфере благоустройства населенных пунктов требует дополнения и уточнения. Определено, что понятие правового статуса субъектов правоотношений базируется на теоретических*



положениях, что быть субъектом права, а, следовательно, и участником правоотношений, может лицо, которому свойственна особое юридическое качество – правосубъектность, которая определяется содержанием их компетенции. Установлено, что административно-правовой статус всех субъектов правоотношений в сфере благоустройства населенных пунктов включает для физических лиц – права и обязанности, для юридических лиц – место в соответствующей системе, задачи, функции, полномочия, компетенция и ответственность определены в общих и специальных нормативно-правовых актах.

**Ключевые слова:** субъекты правоотношений, правосубъектность, права, обязанности, полномочия, компетенция, административно-правовой статус, благоустройство населенных пунктов.

### **Pokataiev P. S. System and administrative and legal status of subjects of relations in the sphere of improvement of human settlements**

*In the article, based on the general provisions on the theory of law and administrative law, a system of subjects of legal relations in the sphere of improvement of settlements has been determined, the peculiarities of their administrative and legal status have been clarified. The indicated norms of legislation show that the list of subjects in the field of improvement of settlements needs to be supplemented and clarified. Taking into account the provisions of the Constitution of Ukraine and other normative legal acts, the system of subjects of legal relations in the field of improvement of settlements in Ukraine is drawn up, which consists of: the state, the President, authorities (legislative, executive, judicial), local authorities, bodies of self-organization of the population, legal entities established in accordance with the Civil and Commercial Codes of Ukraine; individuals (citizens of Ukraine, foreigners, stateless persons). It is proposed to make changes in Art. 12 of the Law of Ukraine "On Improvement of Human Settlements".*

*The notion of legal status of subjects of legal relations is based on the theoretical provisions, which is to be the subject of law, and consequently, a party to a legal relationship can be a person who has a special legal quality - legal personality. In this case, the legal personality of legal persons is determined by the content of their competence, that is, the totality of the powers enshrined in the rules of law, and the legal personality of individuals includes: legal capacity - the ability of the subject to have subjective rights and legal obligations is determined by the rules of law; legal capacity is conditioned by the legal norms of the ability of the subject to take and exercise his subjective rights and legal obligations (including ability to do justice – the ability of a person to bear legal responsibility for the offenses committed) by their actions. Thus, the administrative and legal status of all subjects of legal relations in the field of improvement of settlements includes for individuals – rights and obligations, for legal entities – place in the corresponding system, tasks, functions, powers, competence, responsibility, specified in common and special regulations-legal acts.*

**Key words:** subjects of legal relations, legal personality, rights, duties, powers, competence, administrative and legal status, improvement of settlements.

**М. В. Співак**доктор політичних наук,  
доцент кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ

## ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ВЛАДИ В УКРАЇНІ ЯК ЗАСІБ ПОСИЛЕННЯ ДЕМОКРАТІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

*Статтю присвячено аналізу проблеми децентралізації влади в Україні як засобу посилення демократії та запобігання корупції. Показана актуальність запобігання корупційним проявам в органах місцевого самоврядування на основі світових рейтингів і статистики притягнення до відповідальності посадовців органів місцевого самоврядування. Наведений перелік посад з високим та підвищеним рівнем корупційних ризиків в органах місцевого самоврядування. Визначені кваліфікаційні вимоги і критерії до кандидатів на посади в органи місцевого самоврядування. Висвітлюється позиція експертів щодо подолання причин виникнення корупційних ризиків у діяльності органів місцевого самоврядування.*

**Ключові слова:** держава, корупція, органи місцевого самоврядування, децентралізація, запобігання корупційним проявам.

**Постановка проблеми.** В Україні за умов поглиблення соціально-політичної та фінансово-економічної криз корупція стала істотно впливати на функціонування окремих органів публічної влади та на зниження ефективності системи публічного управління загалом. Реформування системи запобігання і протидії корупційним правопорушенням, які вчинені посадовими особами місцевого самоврядування, є головним аспектом сучасної державної правової політики в Україні у контексті проведення децентралізації і посилення демократії.

**Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій** показує, що основні теоретичні проблеми подолання корупції в органах місцевого самоврядування, а також напрями роботи органів місцевого самоврядування в протидії злочинності висвітлили у своїх працях такі українські вчені, як: В. Бурбика, М. Бондаренко-Цимерман, С. Бортник, А. Іванова, В. Курило, О. Новіков, О. Шеремет.

У дисертаціях сучасників, наприклад А. Білецького, досліджено участь громадськості у запобіганні корупційним злочинам в Україні [1]; С. Задорожним розкритий механізм запобігання та протидії корупції в органах місцевої влади [2]; Ю. Лавренюком розглянуто становлення публічного управління у сфері запобігання корупції в Україні [3]; О. Мусієнко опрацьовані адміністративно-правові заходи запобігання та протидії корупції в органах виконавчої влади і місцевого самоврядування в Україні [4].

Серед монографічних досліджень слід відзначити праці І. Басанцова, О. Зубарева «Корупція в Україні: сучасні реалії та ефективні засоби протидії» [5], І. Кушнарєва «Політична корупція: порівняльно-політологічна концептуалізація» [6], О. Лозинського «Психологія політичної корупції» [7], Д. Машлякевича «Стратегії запобігання і протидії корупції в Україні» [8], В. Настюк, В. Белєвцевої, О. Клок «Адміністративно-правові проблеми протидії корупції в Україні» [9].

**Метою статті** є висвітлення проблем реалізації антикорупційної політики в Україні, зокрема в органах місцевого самоврядування.

**Виклад основного матеріалу.** Децентралізація – це одна з реформ, яка має яскраво виражений проєвропейський характер. В основу цієї політики закладено положення Європейської хартії місцевого самоврядування та найкращі світові стандарти суспільних відносин у цій сфері. При цьому вона передбачає реформу не окремого сектору, а цілої низки елементів державного організму, спрямована на посилення ефективності місцевого самоврядування та створення повноцінного громадянського суспільства. Децентралізація може стати потужним антикорупційним інструментом, оскільки збільшує можливість контролю за публічними ресурсами через те, що вона зближує владу і людей.

Водночас Україна – серед лідерів за рівнем корупції (2017-2018): перше місце за версією EY Fraud Surveys. Погіршення позицій у рейтин-

гу глобалізації пов'язано з політико-правовим середовищем та його низькою здатністю впливати на глобальні процеси у світі [10]. Україна здобула 30 балів зі 100 можливих у дослідженні Transparency International «Індекс сприйняття корупції» (CPI) за 2017 р. і посіла 130-е місце (зі 180 країн). Це на 1 бал більше та на 1 позицію вище, ніж у 2016 р. (29 балів, 131-е місце зі 176 країн). Але в динаміці результати минулого року нижчі (1 бал проти 2), ніж у 2016 р. [11].

На офіційному порталі Національного агентства з питань запобігання корупції у розділі «Перелік посад з високим та підвищеним рівнем корупційних ризиків» визначені і посади в органах місцевого самоврядування. До них відносять: перших заступників, заступників міських (міст обласного, республіканського в Автономній Республіці Крим, районного значення) голів, заступників сільських, селищних голів; заступників голів районних, районних у містах рад; секретарів міських (міст обласного, республіканського в Автономній Республіці Крим, районного значення), сільських, селищних рад; керуючих справами виконавчих комітетів міських (міст – обласних центрів та міста Сімферополя, міст обласного, республіканського в Автономній Республіці Крим значення) рад; голів постійних комісій з питань бюджету обласних, Київської та Севастопольської міських рад (у разі коли вони працюють у раді на постійній основі) [12].

Прикро визнавати, але серед осіб, що обіймають посади в органах місцевого самоврядування, за даними МВС за перше півріччя 2018 р., найбільше корупційних порушень. Кількість осіб, стосовно яких кримінальні провадження закрито, – 23; з них: кримінальні провадження, досудове розслідування у яких здійснювалось слідчими органів прокуратури, – 11, МВС – 12; за відсутністю події, складу кримінального правопорушення чи недоведеністю обвинувачення – 1, у зв'язку з дійовим каяттям – 1, у зв'язку зі зміною обстановки – 3, у зв'язку з амністією – 4, із закінченням строків давності – 12, у зв'язку зі смертю – 1 [13].

У 2017 р. стосовно 332 осіб, що обіймають посади в органах місцевого самоврядування, співробітниками МВС було складено протоколи за порушення антикорупційного законодавства [14].

Сучасний стан реформування національного антикорупційного законодавства, прийняття антикорупційних програм і стратегій, створення Національного агентства з питань запобігання корупції як основи антикорупційної політики

держави, зокрема протидії корупції у державному управлінні регіональним розвитком, відзначається нагальною потребою адекватної децентралізації та дерегуляції розвитку регіонів з урахуванням загальнодержавних інтересів та особливих потреб окремих територій України. Підписання Угоди про асоціацію з ЄС відкриває для України великі можливості для потужного розвитку через проведення ефективних реформ, однією із цілей яких є запобігання та протидія корупції в державному управлінні регіональним розвитком України.

Демократизації державного управління і боротьби з корупцією сприятиме децентралізація функцій і повноважень органів влади, посилення контролю зверху (по вертикалі) та знизу (від суспільства) за їх належною реалізацією. Для цього доцільно чітко визначити кваліфікаційні вимоги і критерії до кандидатів на посади у виконавчій гілці влади, здійснювати довгострокову кадрову політику та формувати кадровий резерв, запроваджувати введення конкурсних засад у порядок заміщення державних посад, встановлювати граничні терміни перебування на одній державній посаді і впорядкувати динаміку кар'єри, організувати постійну, відкритую й об'єктивну атестацію всіх управлінських кадрів та декларування доходів, створювати механізми підзвітності і підконтрольності діяльності посадових осіб будь-якого рангу, належно стимулювати результативне виконання посадових обов'язків, забезпечувати захист добросовісних державних службовців, які сумлінно виконують свої службові обов'язки і ведуть боротьбу з бюрократизмом та корупцією у виконавчих органах державної влади, рішуче очищувати держапарат від осіб, які запламували себе корупційними зв'язками.

Важливим аспектом у забезпеченні посилення демократії та запобіганні корупції є встановлення відповідальності органів місцевого самоврядування. Науковці стверджують, що відповідальність органів місцевого самоврядування має багатоаспектний характер. По-перше, відповідальність виступає як атрибут, властивість, ознака учасника управлінських відносин та проявляється у його здатності, можливості та обов'язку «відповідати», звітувати про свої діяння (дії чи бездіяльність) як вчинені (негативний аспект), так і ймовірні (позитивний аспект). По-друге, відповідальність відображає складний комплекс взаємозв'язків та відносин, що виникають у системі управління між її елементами.

тами та спрямовані на запобігання порушенням, їх усунення, врегулювання та відновлення належного функціонування системи. По-третє, відповідальність розглядається як процес, сукупність послідовних дій стосовно того елемента системи управління, внаслідок неефективної діяльності якого невиконання чи неналежного виконання ним своїх обов'язків, невідповідності його діянь встановленим нормам порушилося належне (нормальне) функціонування всієї системи або окремих її компонентів [15, с. 262].

Для подолання причин виникнення корупційних ризиків у діяльності органів місцевого самоврядування швейцарські й українські фахівці пропонують низку рішень, виконання яких дасть можливість значно зменшити корупційні прояви. Передусім це забезпечення доступності інформації про відповідний орган місцевого самоврядування (його функції, повноваження, правовий статус кожної посадової особи, а також уся інша важлива інформація); встановлення розумних термінів з надання відповідних послуг, опрацювання звернень громадян, а також виконання інших завдань [16, с. 47–51]; посилення функції внутрішнього контролю в органах місцевого самоврядування; збільшення прозорості процедур у процесі надання адміністративних послуг; інформування громадян; дотримання загальних правил етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування [16, с. 52–59]; мінімізація особистого спілкування під час отримання послуг (запровадження системи технічного спілкування через мережу Інтернет) [16, с. 62].

С. Гриневецький стверджує, що на тлі поглиблення економічної кризи та політичної нестабільності, зростання безробіття деякі чинники, що спричиняють корупцію, тільки посилюються. Серед них основними є: бідність основної маси населення, надмірне розшарування суспільства; неоднозначне ставлення суспільства до такого явища, як корупція; низька якість законодавства, яка створює правові колізії і дозволяє неоднозначні трактовки, регулювання значного кола питань підзаконними нормативно-правовими актами; часта зміна чиновницького апарату за політичними причинами, «квотний принцип» у зайнятті посад, політична корупція і як результат корупція звичайна; надмірна зарегульованість підприємницької діяльності, недосконала податкова система, можливість отримання прибутку переважно шляхом наближення до влади; неефективна правоохоронна та судова

системи; невідповідність рівня оплати праці осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, обсягу їх повноважень [17].

На думку А. Редько, для подолання корумпованих схем, які використовуються в органах місцевого самоврядування, необхідно виявити чинники, що сприяють корупційним проявам і підготувати пропозицій щодо їх усунення, вдосконалити в національних законодавчих актах принципи запобігання і протидії корупції та порядок відшкодування завданої внаслідок вчинення корупційних правопорушень шкоди; поновити порушені права, свободи чи інтереси фізичних осіб, права чи інтереси юридичних осіб, інтереси держави, а також створити необхідні умови для встановленої відповідальності юридичних осіб за вчинення ними або їхніми уповноваженими особами корупційних правопорушень; розробляти дієві механізми порядку притягнення їх до відповідальності; законодавчо врегулювати процедуру оприлюднення в засобах масової інформації даних про факти притягнення до відповідальності, які визнані в судовому порядку винними у вчиненні корупційних правопорушень, з тим, щоб вони зазнавали громадського осуду за ці дії; забезпечити правові, інституційні, ідеологічні та інші необхідні умови для формування атмосфери професійної доброчесності; законодавчо слід закріпити більш високі вимоги до порядку добору кандидатів на посади державних службовців і власне до кандидатур [18, с. 47].

Із вказаного переліку випливає, що саме запобігання корупції через низку встановлених законодавством механізмів, зокрема в активній співпраці із громадськістю, є пріоритетним підходом у питанні подолання корупції.

М. Бондаренко-Цимерман рекомендує органам влади власні розроблені чіткі рекомендації щодо протидії корупції та здійснення антикорупційного контролю для керівників органів місцевого самоврядування: спостереження за поведінкою, службовими контактами державних службовців тощо; періодичне вивчення документів щодо діяльності державного службовця за певний період часу; визначення кола посадових осіб та громадян, з якими державний службовець з корисливих спонукань контактує в процесі роботи, встановлення осіб, з якими такі контакти здійснюються систематично; проведення співбесід з державним службовцем, його керівником, колегами з органу виконавчої влади



з певного кола питань; проведення планових перевірок діяльності державного службовця, оцінка законності та обґрунтованості його дій; аналіз даних оперативного, статистичного та інших видів обліку; моніторинг конкретних управлінських процедур, прийняття рішень, у зв'язку з якими найчастіше здійснюються корупційні правопорушення, поведінки посадових осіб, які відіграють певну роль у прийнятті таких рішень [19, с. 15].

**Висновки і пропозиції.** Під час дослідження визначено, що в Україні рівень корупції залишається незмінним, держава потрапляє у всі негативні світові рейтинги з її оцінки. Ситуацію розкривають і статистичні показники Міністерства внутрішніх справ. Незважаючи на досить значну кількість наукових доробок, перспективним напрямом подальшого наукового пошуку в цій сфері залишається проблема подолання причин виникнення корупційних ризиків у діяльності органів місцевого самоврядування.

Серед найбільших проблем у запобіганні та протидії корупції в органах місцевого самоврядування можна виділити такі: відсутність ефективних механізмів запобігання та протидії корупції; відсутність досліджень динаміки встановлення причин та умов, що сприяють вчиненню корупційних злочинів та правопорушень в органах місцевого самоврядування; недостатній рівень доброчесності посадовців; недосконалість адміністративних процедур; толерантність суспільства до проявів корупції, сприйняття корупції як засобу досягнення бажаного результату.

Нині відсутня стратегія посилення антикорупційного захисту новостворених громад, що включає в себе продовження комплексного впровадження антикорупційних інструментів, просвіту та активізацію членів громади та формування суспільної інфраструктури для забезпечення ефективного функціонування впроваджених інструментів, роботи з органами влади ОТГ для підвищення рівня доброчесності їх діяльності.

#### Список використаної літератури:

- Білецький А.В. Участь громадськості у запобіганні корупційним злочинам в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 20 с.
- Задорожний С.А. Механізми запобігання та протидії корупції в органах місцевої влади: автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: 25.00.02. Івано-Франків. нац. техн. ун-т нафти і газу. Івано-Франківськ, 2017. 20 с.
- Лавренюк Ю.Ф. Становлення публічного управління у сфері запобігання корупції в Україні: організаційно-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: 25.00.02. Нац. акад. держ. упр. при Президентові України, Львів. регіон. ін-т держ. упр. Львів, 2018. 20 с.
- Мусієнко О.П. Адміністративно-правові заходи запобігання та протидії корупції в органах виконавчої влади і місцевого самоврядування в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Відкр. міжнар. ун-т розвитку людини «Україна». Київ, 2017. 22 с.
- Басанцов І.В. Корупція в Україні: сучасні реалії та ефективні засоби протидії: монографія / І.В. Басанцов, О.О. Зубарева. Суми: Сум. держ. ун-т, 2016. 179 с.
- Кушнар'єв І.В. Політична корупція: порівняльно-політологічна концептуалізація: монографія. Київ: б. в., 2018. 408 с.
- Лозинський О.М. Психологія політичної корупції: монографія. Нац. ун-т «Львів. політехніка». Вид. 2-ге, допов. Львів: Сполом, 2017. 368 с.
- Машлякевич Д.С. Стратегії запобігання і протидії корупції в Україні: монографія / Д.С. Машлякевич, О.М. Литвинов; Кримінол. асоц. України. Харків: 2016. с. 259.
- Настюк В.Я. Адміністративно-правові проблеми протидії корупції в Україні: монографія / В.Я. Настюк, В.В. Белєвцева, О.В. Клок; за заг. ред. проф. В.Я. Настюка. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2017. 214 с.
- Україна у глобальних рейтингах 2017–2018 років. 06.03.2018. Незалежна асоціація банків України. URL: <https://nabu.ua/ua/ukrayina-u-globalnih-reytingah-2017-2018.html>
- Індекс корупції CPI-2017. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2017>
- Перелік посад з високим та підвищеним рівнем корупційних ризиків. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/perelik-posad-z-vysokym-ta-pidvyshchenym-rivnem-kor>
- Звіт про стан протидії корупції у I півріччі 2018 року. Статистика. / Міністерство внутрішніх справ. URL: [http://mvs.gov.ua/ua/pages/274\\_Statistika.htm](http://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm)
- Звіт про стан протидії корупції за 2017 рік. Статистика. / Міністерство внутрішніх справ. URL: [http://mvs.gov.ua/ua/pages/274\\_Statistika.htm](http://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm)
- Боднарчук О.Г. Теоретичні основи та адміністративно-правові механізми протидії корупції в Державній кримінально-виконавчій службі України: монографія. Київ: «Центр учбової літератури», 2016. 462 с.
- Банчук О. Запобігання і протидія корупції в органах місцевого самоврядування: практичний посібник. Швейцарсько-український проєкт «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». Київ: ТОВ «Софія-А». 2012. 88 с.

17. Гриневецький С.Р. Реформування державної служби в контексті децентралізації: проблеми і перспективи. URL: <http://prichernomorie.com.ua/odessa/articles/kolonka-avtora/2015-07-20/105>
18. Редько А.О. Протидія корупції у системі органів місцевого самоврядування. Європейські перспективи. 2014. № 4. С. 45–48.
19. Бондаренко-Цимерман М.С. Шляхи подолання корупції в органах місцевого самоврядування. Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили комплексу «Києво-Могилянська академія». Серія: Державне управління. 2015. Т. 254, Вип. 242. С. 11–16.
- 

**Спивак М. В. Децентрализиция власти в Украине как средство усиления демократии и предотвращения коррупции**

*Статья посвящена анализу проблемы децентрализации власти в Украине как средству усиления демократии и предотвращения коррупции. Показана актуальность предотвращения коррупционных проявлений в органах местного самоуправления на основе мировых рейтингов и статистики привлечения к ответственности должностных лиц органов местного самоуправления. Приведен перечень должностей с высоким и повышенным уровнем коррупционных рисков в органах местного самоуправления. Определены квалификационные требования и критерии к кандидатам на должности в органы местного самоуправления. Освещается позиция экспертов по преодолению причин возникновения коррупционных рисков в деятельности органов местного самоуправления.*

**Ключевые слова:** государство, коррупция, органы местного самоуправления, децентрализация, предотвращение коррупционных проявлений.

**Spivak M. V. The decentralization of power in Ukraine as a means of strengthening democracy and preventing corruption**

*The article is devoted to the analysis of the problem of decentralization of power in Ukraine as a means of strengthening democracy and preventing corruption. The urgency of the prevention of corruption in the bodies of local self-government is shown on the basis of world rankings and statistics of bringing to responsibility of officials of local self-government bodies. The list of positions with high and increased level of corruption risks in local self-government bodies is given. The qualification requirements and criteria for candidates for positions in local self-government bodies are determined. The position of experts on overcoming the causes of corruption risks in the activities of local self-government bodies is highlighted.*

**Key words:** state, corruption, bodies of local self-government, decentralization, prevention of corrupt manifestations.

# КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.43

**А. В. Андрушко**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права та процесу  
Ужгородського національного університету

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДМІНУ ДИТИНИ

*У статті здійснено порівняльно-правовий аналіз кримінального законодавства України та інших держав про відповідальність за підміну дитини. Зроблено висновок про можливість запозичення відповідного досвіду для вдосконалення ст. 148 Кримінального кодексу України, яка передбачає відповідальність за вказане посягання.*

**Ключові слова:** злочини проти волі, честі й гідності особи, підміна дитини, кримінальна відповідальність, покарання.

**Постановка проблеми.** Закріплене в ст. 29 Конституції України право на свободу та особисту недоторканність є невід'ємним природним правом кожної людини, яке належить їй від народження. У статті 68 Основного Закону нашої держави наголошується, що кожен зобов'язаний не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Визнаючи та гарантуючи свободу кожного індивіда, а також його честь і гідність, законодавець установив кримінально-правові заборони, спрямовані на протидію таким посяганням: розділ III Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України передбачає відповідальність за злочини проти волі, честі й гідності особи. Одним із таких діянь є підміна дитини (ст. 148).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблемам кримінальної відповідальності за підміну дитини в науковій літературі приділяється небагато уваги. Серед науковців, які цікавились цим питанням, варто згадати В.І. Борисова, Є.В. Даценка, Д.Л. Гулякевича, О.С. Колмакову, О.С. Наумову, А.С. Політову, Ю.Є. Пудовочкіна, І.О. Романчука, М.І. Хавронюка, С.Д. Шапченка та інших. Загалом же доводиться констатувати, що вказана проблематика розглядається переважно на рівні підручників і науково-практичних

коментарів. Недостатньо дослідженим є й зарубіжний досвід регламентації кримінальної відповідальності за підміну дитини. Водночас, на наше переконання, удосконалення чинної редакції ст. 148 КК України без вивчення відповідного досвіду навряд чи можливе.

**Мета статті** – здійснити порівняльно-правовий аналіз кримінального законодавства України та інших держав у частині, що стосується відповідальності за підміну дитини. Публікація є підсумком дослідження вказаної проблематики, розпочатого автором раніше [1; 2].

**Виклад основного матеріалу.** Окрім ст. 148 КК України, нами проаналізовано кримінальне законодавство 23 держав світу, що передбачає відповідальність за розглядуване діяння. Ідеться про кримінальні закони Республіки Австрія (§ 200) [3], Азербайджанської Республіки (ст. 172) [4], Республіки Білорусь (ст. 180) [5], Республіки Болгарія (ст. 184) [6], Федерації Боснії та Герцеговини (ст. 218) [7], Республіки Вірменія (ст. 167) [8], Грузії (ст. 174) [9], Естонської Республіки (ст. 174) [10], Королівства Іспанія (ст. 220) [11], Республіки Казахстан (ст. 136) [12], Киргизької Республіки (ст. 158) [13], Латвійської Республіки (ст. 167) [14], Литовської Республіки (ст. 156) [15], Республіки Ма-

кедонія (ст. 199) [16], Федеративної Республіки Німеччина (§ 169) [17], Російської Федерації (ст. 153) [18], Республіки Сан-Марино (ст. 230) [19], Республіки Сербія (ст. 117) [20], Республіки Словенія (ст. 189) [21], Республіки Таджикистан (ст. 171) [22], Туркменістану (ст. 128) [23], Республіки Узбекистан (ст. 124) [24], Королівства Швеція (ст. 3 гл. 7) [25].

Відповідальність за підміну дитини законодавці вказаних вище держав передбачили в різних структурних частинах кримінальних законів, що засвідчує неоднаковий підхід до розуміння ними об'єкта цього посягання. У більшості кримінальних кодексів стаття про відповідальність за розглядуване діяння міститься в главі (або розділі), що об'єднує злочинні посягання проти сім'ї та неповнолітніх. Назви відповідних структурних частин досліджуваних кримінальних законів сформульовані з незначними відмінностями. Так, розділ 9 КК Республіки Австрія, розділ 1 глави 4 КК Республіки Болгарія та глава XIII КК Республіки Сербія мають назву «Злочинні діяння проти шлюбу та сім'ї», глава 22 КК Азербайджанської Республіки – «Злочини проти неповнолітніх і сімейних відносин», глава 21 КК Республіки Білорусь – «Злочини проти укладу сімейних відносин та інтересів неповнолітніх», розділ XX КК Федерації Боснії та Герцеговини, розділ 20 КК Республіки Македонія, розділ 21 КК Республіки Словенія – «Злочини проти шлюбу, сім'ї та молоді», глава 20 КК Республіки Вірменія – «Злочини проти сім'ї та інтересів дитини», розділ 1 глави 11 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки – «Винні діяння проти сім'ї», розділ XII КК Королівства Іспанія – «Про злочини проти сімейних відносин», глава XXIV КК Грузії, глава 20 КК Киргизької Республіки, глава 20 КК Російської Федерації, глава 20 КК Республіки Таджикистан – «Злочини проти сім'ї та неповнолітніх», глава 2 КК Республіки Казахстан – «Кримінальні правопорушення проти сім'ї та неповнолітніх», глава XVII КК Латвійської Республіки – «Злочинні діяння проти сім'ї та неповнолітніх», глава XXIII КК Литовської Республіки – «Злочини і кримінальні проступки проти дитини та сім'ї», розділ 12 КК ФРН – «Злочини проти цивільного стану, шлюбу та сім'ї», розділ 2 КК Республіки Сан-Марино – «Злочини проти сім'ї», глава V КК Республіки Узбекистан – «Злочини проти сім'ї, молоді та моральності», глава 7 КК Королівства Швеція – «Про злочини проти сім'ї». Цікаво, що законодавець Естонської Республіки в межах глави 11 «Винні діяння проти сім'ї та неповнолітніх» виокремив два розділи:

розділ 1 «Винні діяння проти сім'ї» й розділ 2 «Винні діяння проти неповнолітніх». Стаття про відповідальність за розглядуваний злочин міститься в розділі 1; тим самим естонський законодавець підкреслив, що аналізоване діяння посягає на суспільні відносини, що забезпечують нормальне функціонування сім'ї.

У кримінальному законодавстві України й Туркменістану стаття про відповідальність за підміну дитини міститься в розділі (в КК Туркменістану – главі), що об'єднує злочинні посягання проти волі, честі й гідності особи. При цьому варто зазначити, що, на відміну від вітчизняного кримінального закону, Особлива частина КК Туркменістану включає окрему главу про злочини проти сім'ї та неповнолітніх (глава 20 «Злочини проти неповнолітніх, сім'ї та моральності»). Напрошується висновок: туркменський законодавець свідомо включив розглядуване діяння до кола злочинів проти волі, честі й гідності особи. У коментарі до КК Туркменістану підкреслюється, що об'єктом розглядуваного злочину є, по-перше, свобода, честь і гідність дитини, котрі страждають через її відділення від батьків; підміна, якщо вона в майбутньому буде виявлена, може завдати дитині або навіть уже дорослій людині, котра в дитинстві була підмінена, глибоку психічну травму. По-друге, в результаті вчинення цього діяння страждають також честь і гідність справжніх батьків дитини, яким може бути завдана значна моральна шкода через усвідомлення того, що їхня справжня дитина була від них відторгнута і що вони виховували чужу дитину [26, с. 245]. Видається, що наведені аргументи є достатньо переконливими й у зв'язку з цим включення українським законодавцем статті про відповідальність за підміну дитини до розділу III «Злочини проти волі, честі та гідності особи» не є помилковим.

У законодавстві більшості держав стаття про відповідальність за розглядуване посягання (ст. 148 КК України, § 200 КК Республіки Австрія, ст. 174 КК Грузії, ст. 136 КК Республіки Казахстан, ст. 158 КК Киргизької Республіки, ст. 167 КК Латвійської Республіки, ст. 117 КК Республіки Сербія, ст. 153 КК Російської Федерації, ст. 171 КК Республіки Таджикистан, ст. 128 КК Туркменістану, ст. 124 КК Республіки Узбекистан) має назву «Підміна дитини». З певними відмінностями назва відповідної статті сформульована в КК Азербайджанської Республіки, де законодавець указав, що йдеться про підміну чужої дитини (ст. 172), та в КК Республіки Білорусь,



ст. 180 якого має назву «Умисна підміна дитини». Стаття 156 КК Литовської Республіки називається «Викрадення або підміна дитини», оскільки в цій нормі передбачено відповідальність не тільки за підміну дитини, а й за її викрадення. Подібний підхід, нагадаємо, мав місце в радянських кримінальних кодексах, що діяли на території України. § 169 КК ФРН має назву «Повідомлення неправдивих свідчень про цивільний стан». Разом із тим аналіз диспозиції ч. 1 § 169 засвідчує, що в цій статті передбачена відповідальність не лише за повідомлення неправдивих свідчень про цивільний стан, а й за підміну дитини. Оригінально стаття про відповідальність за розглядуване діяння названа також у КК Республіки Вірменія (ст. 167 «Незаконне розлучення дитини з батьками або підміна дитини»), КК Федерації Боснії та Герцеговини (ст. 218 «Зміна сімейного статусу»), КК Республіки Македонія (ст. 199 «Зміна сімейної ситуації»), КК Республіки Сан-Марино (ст. 230 «Зміна сімейного стану будь-якої особи»), КК Республіки Словенія (ст. 189 «Зміна сімейного статусу») та Пенітенціарному кодексі Естонської Республіки (ст. 174 «Зміна сімейної належності»). Пов'язано це з тим, що в ст. 167 КК Республіки Вірменія відповідальність за підміну дитини встановлена поряд із відповідальністю за незаконне розлучення дитини з батьками, а в ст. 218 КК Федерації Боснії та Герцеговини, ст. 199 КК Республіки Македонія, ст. 230 КК Республіки Сан-Марино, ст. 189 КК Республіки Словенія і ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки підміна дитини пов'язується зі зміною її сімейної належності.

З певними відмінностями сформульовано диспозиції відповідних статей. Відмінності в конструкції розглядуваного складу злочину стосуються передовсім потерпілого від нього, а також його суб'єкта та суб'єктивної сторони. У кримінальному законодавстві абсолютної більшості держав ознаки потерпілого від розглядуваного злочину не деталізуються; вказується лише, що потерпілою є дитина. Натомість у ст. 148 КК України, ст. 172 КК Азербайджанської Республіки й ч. 1 ст. 174 КК Естонської Республіки міститься вказівка (шляхом використання словосполучення «підміна чужої дитини») на відсутність родинних зв'язків між дитиною та суб'єктом цього злочину. При цьому варто зазначити, що в ч. 1 ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки вказано, що чужа дитина підміняється іншою чужою або своєю дитиною.

У кримінальному законодавстві більшості держав, що встановлює відповідальність за розглядуване діяння, не конкретизуються вікові характеристики дитини, яка підміняється. Разом із тим у ч. 1 ст. 167 КК Латвійської Республіки та ч. 1 ст. 156 КК Литовської Республіки зазначено, що йдеться про підміну новонародженої дитини, у ч. 1 ст. 184 КК Болгарії – про підміну маленької дитини, а в ст. 230 КК Республіки Сан-Марино – про підміну немовляти. Тим самим болгарський, латвійський, литовський і сан-маринський законодавці дали власну відповідь на дискусійне питання, хто може бути потерпілим від розглядуваного злочину. При цьому варто звернути увагу на те, що в ч. 1 ст. 156 КК Литовської Республіки стосовно викрадення дитини сказано про малолітство потерпілого, а стосовно підміни дитини – про те, що потерпілою є новонароджена дитина.

Законодавці більшості держав не конкретизують ознак об'єктивної сторони підміни дитини; у жодному з проаналізованих кримінальних законів не розкривається зміст поняття «підміна дитини». Лише в ст. 172 КК Азербайджанської Республіки міститься вказівка на місце вчинення цього злочину – медичні заклади. Крім того, як відзначалося вище, у ст. 156 КК Литовської Республіки передбачено відповідальність не тільки за підміну дитини, а й за її викрадення; у ст. 167 КК Республіки Вірменія відповідальність за підміну дитини встановлена поряд із відповідальністю за незаконне розлучення дитини з батьками; у ст. 184 КК Республіки Болгарія передбачена відповідальність не тільки за підміну («заміну») дитини, а й за приховання та підкидання дитини, а також за вчинене іншим способом приховання або зміну цивільного стану особи; у ст. 220 КК Королівства Іспанія, окрім відповідальності за підміну дитини (ч. ч. 3, 5), відповідальність передбачена також за незаконне усиновлення (ч. 1) і за приховання чи передачу третій особі дитини з метою зміни її походження (ч. 2); у § 169 КК ФРН поряд із відповідальністю за підміну дитини передбачено також відповідальність за повідомлення органу, до компетенції якого належить ведення реєстрів цивільного стану або встановлення цивільного стану, неправдивих свідчень про цивільний стан іншої особи або ж приховання таких відомостей; у ст. 3 гл. 7 КК Королівства Швеція встановлено відповідальність не тільки за підміну дитини, а й за її приховання, а також за будь-яке інше перекидання свого чи будь-якої іншої особи сімейного стану. У ст. 218 КК Федерації Боснії та Герцеговини, ст. 199 КК Респуб-

бліки Македонія, ст. 230 КК Республіки Сан-Марино, ст. 117 КК Республіки Сербія і ст. 189 КК Республіки Словенія підміна дитини розглядається як спосіб зміни сімейного статусу дитини.

Здебільшого не описуються в диспозиціях кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за підміну дитини, також ознаки суб'єкта цього злочину. Звідси можна зробити висновок, що суб'єкт підміни дитини загальний – фізична осудна особа, яка вчинила цей злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Виняток становить кримінальне законодавство Азербайджанської Республіки, згідно з яким суб'єктом цього злочину є лише особа, на яку покладений обов'язок охорони дитини чи піклування про неї (спеціальний суб'єкт), а також кримінальне законодавство Королівства Іспанія, яке передбачає відповідальність не лише за підміну однієї дитини іншою (ч. 3 ст. 220), а й за підміну однієї дитини іншою в медичних чи соціально-медичних закладах, що сталася внаслідок грубої недбалості осіб, відповідальних за ідентифікацію та охорону дітей (ч. 5 ст. 220). Отже, є всі підстави стверджувати, що суб'єктом підміни дитини за ч. 5 ст. 220 КК Іспанії є спеціальний суб'єкт – особа, відповідальна за ідентифікацію та охорону дітей, тоді як суб'єкт підміни за ч. 3 ст. 220 – загальний. У розглядуваному контексті інтерес становить також кримінальне законодавство Республіки Вірменія: тут суб'єктом підміни дитини визнається загальний суб'єкт злочину, однак учинення вказаного діяння з використанням службового становища зараховано до обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність за цей злочин. Естонське кримінальне законодавство передбачає можливість учинення розглядуваного діяння юридичною особою (ч. 3 ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки).

Звертає на себе увагу той факт, що в ст. 220 КК Королівства Іспанія йдеться про підміну однієї дитини іншою, тоді як у ст. 148 КК України сказано про підміну чужої дитини. У цьому зв'язку слід відзначити, що в разі вчинення цього злочину підміняються дві дитини – підмінювана дитина і дитина, що використовується для підміни. Це, однак, чітко й однозначно не впливає з назви ст. 148 КК України та її тексту. З огляду на це, на наш погляд, назву відповідної статті доцільно сформулювати як «Підміна однієї дитини іншою»; вказаний вище момент варто відобразити також у диспозиції цієї статті.

Суб'єктивна сторона підміни дитини характеризується прямим умислом, коли особа усвідомлює підміну й бажає її настання. Більшість законодавців не вказують на умисну форму вини цього злочину, виходячи, вочевидь, з того, що вона впливає із самого змісту відповідної кримінально-правової заборони. На умисність підміни дитини, однак, прямо вказано в ч. 1 ст. 180 КК Республіки Білорусь, ч. 1 ст. 184 КК Республіки Болгарія, ч. 1 ст. 136 КК Республіки Казахстан, ч. 1 ст. 167 КК Латвійської Республіки, ст. 128 КК Туркменістану, ст. 124 КК Республіки Узбекистан. Виняток із загального правила становить кримінальне законодавство Королівства Іспанія, яке поряд із умисною підміною дитини (ч. 3 ст. 220) установлює відповідальність за підміну однієї дитини іншою в медичних або соціально-медичних закладах, що сталася внаслідок грубої недбалості осіб, відповідальних за ідентифікацію та охорону дітей (ч. 5 ст. 220).

Відповідно до ст. 148 КК України, обов'язковою ознакою складу розглядуваного злочину є корисливі або інші особисті мотиви. Подібним є підхід, закріплений у ст. 174 КК Грузії, ст. 153 КК Російської Федерації, ст. 124 КК Республіки Узбекистан, – тут обов'язковою ознакою підміни дитини визнано вчинення даного злочину з корисливих чи інших низьких спонукань. У статті 172 КК Азербайджанської Республіки поряд з користю та іншими низькими мотивами вказано також на помсту. У розглядуваному зв'язку варто відзначити, що підміна дитини, вчинена з корисливих або інших низьких спонукань, законодавцями окремих пострадянських держав (Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, Киргизької Республіки, Республіки Таджикистан) визнана обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність за цей злочин. Естонський законодавець до кола кваліфікуючих ознак зарахував учинення цього діяння з метою отримання спадщини чи з інших корисливих спонукань, болгарський і латвійський – підміну дитини, вчинену в корисливих цілях. Тим самим законодавці вказаних держав підкреслили, що кримінально караною є підміна однієї дитини іншою, вчинена з будь-яких спонукань, тоді як учинення цього злочину з корисливих чи інших низьких мотивів свідчить про його підвищену суспільну небезпеку. Указаний досвід видається цікавим і заслуговує принаймні на наукове обговорення. Відзначимо, що Є.В. Даценко в дисертаційному дослідженні нещодавно запропонував зарахувати корисливі й інші особисті мотиви підміни дитини до кваліфікуючих ознак цього складу злочину [27, с. 7, 11, 17].

Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони розглядуваного злочину за ч. 1 ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки є мета зміни сімейної належності. Естонський законодавець – єдиний, який виокремив мету злочину як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони основного складу цього злочину. Він же посилив кримінальну відповідальність за цей злочин, якщо його метою було отримання спадщини. Водночас у ч. 2 ст. 167 КК Республіки Вірменія передбачено суворішу відповідальність за вчинення розглядуваних дій з метою втягнення дитини в учинення злочину чи іншу антигромадську дію, а також учинення їх з метою вилучення частин тіла або тканин дитини для трансплантації.

У статті 148 КК України відповідальність за підміну дитини не диференційована. Такий самий підхід має місце в кримінальному законодавстві Республіки Австрія, Азербайджанської Республіки, Федерації Боснії та Герцеговини, Грузії, Республіки Македонія, ФРН, Російської Федерації, Республіки Сан-Марино, Республіки Сербія, Республіки Словенія, Туркменістану, Республіки Узбекистан та Королівства Швеція. Стаття 156 КК Литовської Республіки містить частину другу, однак передбачена в ній кваліфікуюча ознака стосується лише викрадення чужої малолітньої дитини, а не підміни новонародженого. У кримінальних кодексах Республіки Білорусь (ч. 2 ст. 180), Республіки Казахстан (ч. 2 ст. 136), Киргизької Республіки (ч. 2 ст. 158), Республіки Таджикистан (ч. 2 ст. 171), як відзначалося вище, посилена відповідальність передбачена за підміну дитини, вчинену з корисливих або інших низьких спонукань. У частині 2 ст. 167 КК Латвійської Республіки міститься єдина кваліфікуюча ознака – підміна новонародженої дитини в корисливих цілях. У частині 2 ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки передбачено посилену відповідальність за зміну сімейної належності, вчинену з метою отримання спадщини чи з інших корисливих спонукань, або ж якщо вона спричинила зміну громадянства. Вірменський законодавець виокремив не лише кваліфіковані, а й особливо кваліфіковані види цього злочину, при цьому коло кваліфікуючих ознак у вірменському кримінальному законі є найширшим. У частині 2 ст. 167 КК Республіки Вірменія посилено відповідальність за розглядувані дії, вчинені: 1) щодо двох або більше дітей; 2) групою осіб за попередньою змовою; 3) з використанням службового становища; 4) з незаконним вивезенням дитини в іншу дер-

жаву; 5) з метою втягнення дитини в учинення злочину чи іншу антигромадську дію; 6) з метою вилучення частин тіла або тканин дитини для трансплантації. У частині 3 ст. 167 КК Республіки Вірменія передбачені такі особливо кваліфіковані види цього злочину: вчинення його організованою групою або спричинення ним з необережності смерті дитини чи інших тяжких наслідків.

Санкція ст. 148 КК України встановлює, що підміна дитини карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. Найменш суворі покарання за цей злочин передбачають австрійський, азербайджанський, болгарський, латвійський, македонський, німецький, сербський, туркменський і шведський законодавці. Так, максимальне покарання, яке загрожує за підміну дитини, за КК Республіки Австрія – позбавлення волі на строк до одного року, за КК Латвійської Республіки, КК ФРН, КК Туркменістану та КК Королівства Швеція – позбавлення волі на строк до двох років, за КК Азербайджанської Республіки, КК Республіки Болгарія, КК Федерації Боснії та Герцеговини, КК Республіки Македонія, КК Республіки Сербія – позбавлення волі на строк до трьох років. Найсуворіші покарання за підміну дитини встановлені кримінальним законодавством Республіки Вірменія (до десяти років позбавлення волі), Литовської Республіки (до восьми років позбавлення волі) та Республіки Казахстан (до семи років позбавлення волі).

Санкції ст. 174 КК Грузії, ч. 1 ст. 174 Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки, ч. 1 ст. 136 КК Республіки Казахстан, ч. 1 ст. 158 КК Киргизької Республіки, ч. ч. 1, 2 ст. 167 КК Латвійської Республіки, ч. 1 § 169 КК ФРН, ч. 1 ст. 171 КК Республіки Таджикистан, ст. 124 КК Республіки Узбекистан, ст. 3 гл. 7 КК Королівства Швеція передбачають можливість призначення засудженому за цей злочин основного покарання у виді штрафу. Санкції ч. 2 ст. 180 КК Республіки Білорусь, ч. 2 ст. 184 КК Республіки Болгарія і ст. 153 КК Російської Федерації передбачають за розглядуваний злочин штраф як додаткове покарання. Виправні роботи як альтернативне позбавленню волі покарання передбачають кримінальні закони Республіки Білорусь, Республіки Вірменія, Республіки Казахстан, Киргизької Республіки, Туркменістану; обмеження волі – КК Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, Республіки Таджикистан, Республіки Узбекистан; громадські (примусові) роботи – КК Латвійської Республіки та Республіки Узбеки-

тан; арешт – КК Литовської Республіки. Крім того, у санкціях ст. 172 КК Азербайджанської Республіки і ст. 174 КК Грузії передбачено додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; у санкціях ч. 4 ст. 220 КК Королівства Іспанія та ч. 1 ст. 230 КК Республіки Сан-Марино – позбавлення батьківських прав.

**Висновки і пропозиції.** Отже, порівняльно-правовий аналіз кримінального законодавства України та низки зарубіжних держав засвідчив існування доволі значних відмінностей між текстами статей про відповідальність за підміну дитини. Проведене дослідження дає змогу також поставити питання про можливість запозичення позитивного зарубіжного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за вказане посягання. Зокрема, назву ст. 148 КК України доцільно сформулювати як «Підміна однієї дитини іншою»; на підміну однієї дитини іншою варто вказати й у диспозиції цієї статті. На увагу заслуговує також досвід окремих держав, пов'язаний із диференціацією кримінальної відповідальності за розглядуваний злочин.

#### Список використаної літератури:

- Андрушко А.В. Кримінальне законодавство пострадянських держав про відповідальність за підміну дитини. Закарпатські правові читання: матеріали X Міжнародної науково-практичної конференції (19–21 квітня 2018 р., м. Ужгород). Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2018. Т. 2. С. 283–290.
- Андрушко А.В. Кримінальна відповідальність за підміну дитини за законодавством України та окремих держав Європейського Союзу: порівняльно-правовий аналіз. Конгрес міжнародного та європейського права: зб. наукових праць (м. Одеса, 25–26 травня 2018 року). Одеса: Фенікс, 2018. С. 294–297.
- Уголовный кодекс Австрии. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2004. 352 с.
- Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30420353](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30420353).
- Уголовный кодекс Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>.
- Наказателен кодекс. URL: <https://pravatami.bg/zakoni/nakazatelen-koodeks>.
- Criminal code of the Federation of Bosnia and Herzegovina. URL: [https://advokat-pmjavorac.com/legislation/fbih\\_criminal\\_code.pdf](https://advokat-pmjavorac.com/legislation/fbih_criminal_code.pdf).
- Уголовный кодекс Республики Армения. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&lang=rus&sel=show>.
- Уголовный кодекс Грузии. URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf>.
- Пенитенциарный кодекс Эстонской Республики. URL: <https://www.juristaitab.ee/ru/zakonodatelstvo/penitenciarnyy-koodeks>.
- Кримінальний кодекс Королівства Іспанія. Київ: ОВК, 2017. 284 с.
- Уголовный кодекс Республики Казахстан. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31575252](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252).
- Уголовный кодекс Киргизской Республики. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30222833#pos=0;0](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30222833#pos=0;0).
- Kriminālikums (Кримінальний кодекс Латвійської Республіки станом на 1 січня 2018 р.). LIKUMI.LV. URL: <https://likumi.lv/doc.php?id=88966>.
- Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (Кримінальний кодекс Литовської Республіки станом на 1 жовтня 2018 р.). URL: [http://infoplex.lt/portal/start\\_ta.asp?act=doc&fr=por&doc=66150](http://infoplex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=por&doc=66150).
- Criminal code of the Republic of Macedonia. URL: <http://www.parliament.am/library/Qreakan/macedonia.pdf>.
- Карне законодавство ФРН. Київ: Ваїте, 2016. 408 с.
- Уголовный кодекс Российской Федерации. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10699/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/).
- Уголовный кодекс Республики Сан-Марино. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2002. 253 с.
- Уголовный кодекс Республики Сербия. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2009. 268 с.
- Criminal code of the Republic of Slovenia. URL: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/si/si045en.pdf>.
- Уголовный кодекс Республики Таджикистан. URL: [http://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30397325](http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30397325).
- Уголовный кодекс Туркменистана. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31295286](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31295286).
- Уголовный кодекс Республики Узбекистан. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30421110](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421110).
- Уголовный кодекс Швеции. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2001. 320 с.
- Комментарий к Уголовному кодексу Туркменистана. Постатейный / под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. Ашхабад: Центр ОБСЕ в Ашхабаде, 2013. 663 с. URL: <https://www.osce.org/ru/ashgabat/117369>.
- Даценко Є.В. Кримінально-правова характеристика підміни дитини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2015. 22 с.



**Андрушко А. В. Зарубежный опыт регламентации уголовной ответственности за подмену ребенка**

*В статье осуществлен сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства Украины и других государств об ответственности за подмену ребенка. Сделан вывод о возможности заимствования соответствующего опыта для совершенствования ст. 148 Уголовного кодекса Украины, предусматривающей ответственность за указанное посягательство.*

**Ключевые слова:** преступления против свободы, чести и достоинства личности, подмена ребенка, уголовная ответственность, наказание.

**Andrushko A. V. Foreign experience of regulation of criminal liability for substitution of a child**

*The article offers the comparative legal analysis of criminal legislation of Ukraine and other states on liability for substitution of a child. It concludes that certain foreign experience is worth borrowing to improve article 148 of the Criminal Code of Ukraine which provides for liability for this encroachment.*

**Key words:** crimes against freedom, honor, and dignity of a person; substitution of a child; criminal liability; punishment.

**О. В. Муравський**

студент магістратури юридичного факультету  
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

**Н. А. Галабурда**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного і кримінального права  
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

## АНАЛІЗ НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ В УКРАЇНІ

*Статтю присвячено аналізу норм національного законодавства та окресленню основних напрямів удосконалення законодавства в сфері протидії фінансуванню тероризму в Україні. Розглянуто нормативно-правові акти як міжнародного (ратифіковані Верховною Радою України), так і національного рівнів, які регулюють питання в цій сфері. Визначено поняття, основні суб'єкти, їхні повноваження та відповідальність осіб за фінансування тероризму в Україні, а також обов'язкові ознаки фінансування тероризму відповідно до Кримінального кодексу України. Крім цього, наведено статистику за останні три роки фінансування тероризму та притягнення цих осіб до кримінальної відповідальності. Визначено причини недосконалості практики застосування норм національного законодавства та питання вдосконалення вітчизняного законодавства в сфері протидії тероризму в Україні.*

**Ключові слова:** кримінальна відповідальність, тероризм, фінансування тероризму, міжнародні конвенції, Кримінальний кодекс.

**Постановка проблеми.** З початком російської агресії на території нашої держави особливої актуальності набула проблема протидії тероризму в Україні, адже сусідня держава, країна-агресор, спровокувала і надалі провокує численні терористичні акти на Сході нашої держави, а також фінансує незаконні злочинні угруповання так званих квазіутворень Донецької народної республіки (далі – «ДНР») та Луганської народної республіки (далі – «ЛНР»).

Бойовики, що діють на території нашої держави, мають постійну підтримку від Російської Федерації (далі – РФ) у вигляді технічного оснащення (зброї, техніки, боєприпасів), матеріальних та фінансових ресурсів. Усе це негативно позначається на безпеці країни загалом і становить безпосередню загрозу національній безпеці України.

Підвищення стійкості держави і суспільства до терористичної загрози є важливим елементом забезпечення національної безпеки нашої держави, для цього нам потрібно удосконалити вітчизняне антитерористичне законодавство, оновити модель взаємодії спеціальних служб і правоохоронних органів з населенням з питань запобігання і протидії тероризму, а також

мінімізувати наслідки вчинення терактів на території нашої держави.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Теоретичною основою та науковим підґрунтям для аналізу способів фінансування тероризму стали праці таких науковців: В.І. Василичука, В.О. Глушкова, О.Д. Комарова, Д.О. Косінова, О.Є. Користіна, В.В. Крутова, Д.Й. Никифорчука, Л.В. Новікової, А.В. Савченка, М.П. Стрельбицького, О.М. Стрільціва, В.В. Чернея, С.С. Чернявського та ін.

**Мета статті** – аналіз основних нормативно-правових актів, що регулюють питання протидії тероризму в Україні та окреслення напрямів удосконалення законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Вперше таке явище, як фінансування тероризму, в межах міжнародного права було розглянуте в 1994 році в Декларації Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН). Так, Декларацією про заходи з ліквідації міжнародного тероризму закріплено обов'язок країн «утримуватися від організації терористичної діяльності, підбурювання до неї, сприяння її здійсненню, фінансування...» [1].

Україна є учасником усіх міжнародних конвенцій, що регулюють боротьбу з тероризмом.

На теперішній час Верховною Радою України ратифіковано Міжнародну конвенцію про боротьбу з фінансуванням тероризму (підписана 09.12.99, ратифікована із заявою Законом України від 12.09.2002 № 149-IV, набрала чинності для України 05.01.2003); Європейську конвенцію про боротьбу з тероризмом (ETS № 90) (підписана 27.01.77, ратифікована Законом України від 17.01.2002, набрала чинності для України 14.06.2002); Конвенцію Ради Європи про запобігання тероризму (підписана 16.05.2005, ратифікована із заявами і застереженнями Законом України від 31.07.2006 № 54-V, набрала чинності для України 01.06.2007); Міжнародну конвенцію про боротьбу з бомбовим тероризмом (підписана 15.12.97, Україна приєдналась до Конвенції із застереженнями Законом України від 29.11.2001 № 2855-III); Конвенцію Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму (підписана 16.05.2005, ратифікована із заявами і застереженнями Законом України від 17.11.2010, набрала чинності для України 01.06.2011). Крім цього, Україною ратифіковано також Протокол, що вносить зміни до Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму (від 20.09.2006). Як член Ради Безпеки ООН Україна дотримується всіх резолюцій і рішень Ради Безпеки, зокрема у сфері боротьби з міжнародним тероризмом. На урядовому рівні здійснюються заходи з виконання резолюцій Ради Безпеки ООН від 28 вересня 2001 р. № 1373, від 15 січня 2002 р. № 1388 та від 16 січня 2002 р. № 1390, спрямованих на недопущення використання території України міжнародними терористичними організаціями.

Основними нормативно-правовими актами, що регулюють питання протидії фінансуванню тероризму в Україні, є Закони України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003 № 638-IV, «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII та Кримінальний кодекс України, де зокрема передбачено відповідальність за фінансування тероризму (ст. 258-5 КК України).

Законом України «Про боротьбу з тероризмом» визначається, що тероризм – суспільно небезпечна діяльність, яка полягає у свідомому, цілеспрямованому застосуванні насильства шляхом захоплення заручників, підпалів, убивств, тортур, залякування населення та ор-

ганів влади або вчинення інших посягань на життя чи здоров'я ні в чому не винних людей або погрози вчинення злочинних дій з метою досягнення злочинних цілей.

Стаття 4 та 5 зазначеного Закону визначає головних суб'єктів та їхні повноваження в сфері протидії тероризму, а саме:

1. Служба безпеки України є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю, здійснює боротьбу з тероризмом шляхом проведення оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення терористичної діяльності, зокрема міжнародної; збирає інформацію про діяльність іноземних та міжнародних терористичних організацій; провадить у межах визначених чинним законодавством повноважень винятково з метою отримання упереджувальної інформації у разі загрози вчинення терористичного акту або у проведенні антитерористичної операції оперативно-технічні пошукові заходи у системах і каналах телекомунікацій, які можуть використовуватися терористами та ін.;

2. Міністерство внутрішніх справ України разом з Національною поліцією організовує боротьбу з тероризмом шляхом запобігання, виявлення та припинення злочинів, скоєних з терористичною метою, розслідування яких віднесене законодавством України до компетенції Національної поліції; надає Антитерористичному центру при Службі безпеки України необхідні сили і засоби; забезпечує їх ефективне використання під час проведення антитерористичних операцій;

3. Національна поліція;

4. Міністерство оборони України забезпечує захист від терористичних посягань об'єктів та майна Збройних сил України, зброї масового ураження, ракетної і стрілецької зброї, боєприпасів, вибухових та отруйних речовин, що перебувають у військових частинах або зберігаються у визначених місцях; організовує підготовку та застосування сил і засобів Сухопутних військ, Повітряних Сил, Військово-Морських Сил і Сил спеціальних операцій Збройних сил України в разі вчинення терористичного акту у повітряному просторі, у територіальних водах України;

5. Центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері цивільного захисту, здійснюють заходи щодо захисту населення і територій у разі загрози та виникнення надзвичайних

ситуацій, пов'язаних з технологічними терористичними проявами та іншими видами терористичної діяльності; беруть участь у заходах з мінімізації та ліквідації наслідків таких ситуацій під час проведення антитерористичних операцій, а також здійснюють просвітницькі та практично-навчальні заходи з метою підготовки населення до дій в умовах терористичного акту;

6. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері захисту державного кордону, здійснює боротьбу з тероризмом шляхом запобігання, виявлення та припинення спроб перетинання терористами державного кордону України, незаконного переміщення через державний кордон України зброї, вибухових, отруйних, радіоактивних речовин та інших предметів, що можуть бути використані як засоби скоєння терористичних актів;

7. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, здійснює заходи щодо запобігання та припинення злочинів терористичної спрямованості на об'єктах Державної кримінально-виконавчої служби України;

8. Управління державної охорони України бере участь в операціях з припинення терористичних актів, спрямованих проти посадових осіб та об'єктів, охорону яких доручено підпорядкованим цьому Управлінню підрозділам, надає Антитерористичному центру при Службі безпеки України необхідні сили і засоби; забезпечує їх ефективне використання під час проведення антитерористичних операцій;

9. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, здійснює контрольні-дозвільні процедури з переміщення товарів (вантажів) у районі проведення антитерористичної операції, вживає заходів для виявлення, аналізу та перевірки фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з фінансуванням тероризму, здійснює інші заходи із запобігання та припинення злочинів у сфері оподаткування, митній та бюджетній сферах, злочинів, пов'язаних з відмиванням, легалізацією, розкраданням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

У зв'язку зі складною ситуацією в східних регіонах України, наслідком якої є захоплення заручників, цивільних та військових об'єктів, загострення суспільно-політичної обстановки та людські жертви, набуває актуальності питання позбавлення осіб, пов'язаних із те-

рористичною та сепаратистською діяльністю, джерел фінансування. Кримінальний кодекс України (далі – КК України) передбачає кримінальну відповідальність за дії, вчинені з метою фінансового або матеріального забезпечення окремого терориста чи терористичної групи (організації), організації, підготовки або вчинення терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, сприяння вчиненню терористичного акту, створення терористичної групи (організації), вчинення інших діянь, які мають ознаки тероризму: посягання на життя державного чи громадського діяча (стаття 112), диверсія (стаття 113), захоплення заручників (стаття 147), створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (стаття 260), посягання на життя представника іноземної держави (стаття 443), злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (стаття 444) (ст. 258-5 КК України) [2].

Відповідно до КК України обов'язковими ознаками фінансування тероризму є:

1. Його предметом є матеріальні активи, зокрема валютні цінності, та активи нематеріальні.

2. Об'єктивна сторона розглядуваного злочину характеризується наявністю двох форм: 1) збирання матеріальних або нематеріальних активів для фінансового чи іншого забезпечення із фінансовим складником терористичної діяльності; 2) надання таких активів, спрямоване на досягнення вказаного результату.

3. Обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони фінансування тероризму є вина в формі умислу (лише прямого) і мета – фінансове або інше забезпечення терористичної діяльності із фінансовим складником як окремого терориста, так і терористичних об'єднань (терористичної групи чи організації) або/і підготовки до проведення такої діяльності.

4. Суб'єкт фінансування тероризму спеціальний – це особа, яка досягла 16 років і яка прямо чи опосередковано пов'язана зі здійсненням терористичної діяльності [2].

Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» визначено, що фінансування тероризму – надання чи збір будь-яких активів з усвідомленням того, що їх буде використано повністю або частково:



– для будь-яких цілей окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією;

– для організації, підготовки і вчинення окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією визначеного Кримінальним кодексом України терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, створення терористичної групи чи терористичної організації, сприяння вчиненню терористичного акту, провадження будь-якої іншої терористичної діяльності, а також спроби вчинення таких дій. Крім цього, цей Закон ухвалено з метою забезпечення захисту прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, забезпечення національної безпеки шляхом визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Також цей Закон передбачає умови та порядок «заморожування» активів міжнародних терористичних угруповань і осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності, а також конфіскації таких активів, що, на мій погляд, дає змогу віднести ці заходи до переліку найбільш ефективних засобів боротьби з міжнародним тероризмом [4].

Згідно з даними, поданими Генеральною прокуратурою України, в Україні кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень за ст. 258-5 КК України (фінансування тероризму) є такими: у 2013 р. – 3, у 2014 р. – 60, у 2015 р. – 184, у 2016 р. – 99, у січні–квітні 2017 р. – 23. Така динаміка вчинення терористичних злочинів не може не турбувати українське суспільство. Нині серед найбільш актуальних для України проблем у сфері протидії тероризму є питання відповідальності за фінансування тероризму (стаття 258–5 КК України). Однак за вчинення таких злочинів засуджено лише 6 осіб: у 2015 р. – дві та у 2016 р. – чотири особи [5].

Недосконалість практики застосування нормативно-правових актів у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних з фінансуванням тероризму, на нашу думку, полягає в тому, що:

1) у 2013 р. в Україні була незначна кількість фактів прояву терористичної діяльності, було зареєстровано всього 3 випадки, а з початком агресії з боку РФ їхня кількість зросла майже у 30 разів;

2) більшість кримінальних правопорушень вчинені на тимчасово непідконтрольній державній владі території України;

3) особи, які вчинили терористичні злочини, переховуються на території так званих самопроголошених республік «ДНР» та «ЛНР», уникаючи таким чином кримінальної відповідальності.

**Висновки і пропозиції.** Підбиваючи підсумки цієї роботи, можемо констатувати, що в нашій державі створено всі необхідні законодавчі умови для боротьби з тероризмом. Однак є також низка питань, які потрібно вирішити в найближчий час:

1) Вітчизняне законодавство передбачає, що для визнання організації терористичною має бути прийняте відповідне судове рішення. Проте відповідний правовий механізм не визначено ані Законом України «Про боротьбу з тероризмом», ані будь-яким іншим НПА. Неврегульованість цього питання не дає змоги реалізовувати окремі положення законодавства щодо протидії фінансуванню тероризму, виявлення, арешту та вилучення фінансових та інших активів організацій і осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності;

2) Практика застосування норм національного антитерористичного законодавства свідчить про недостатню ефективність діяльності органів досудового розслідування, адже має місце дублювання кримінально-процесуальних повноважень органів досудового розслідування щодо терористичних злочинів;

3) У зв'язку зі зростанням рівня терористичної загрози на території нашої держави доцільно було б сконцентрувати зусилля правоохоронних органів та спецслужб України з центральними та місцевими органами державної влади задля більш чіткої взаємодії з питань запобігання та протидії корупції.

#### **Список використаної літератури:**

1. Декларація про заходи по ліквідації міжнародного тероризму від 09.12.1994. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_502](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_502)
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. Відомості Верховної Ради України. 2001. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

3. Закон України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003 № 638-IV. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/638-15/print1433866526566313>
  4. Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>
  5. Статистична звітність форми № 1 «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення». / Офіційний веб-портал Генеральної прокуратури України. URL: <http://www.gp.gov.ua>
- 

**Муравский А. В. Анализ норм национального законодательства в сфере противодействия финансированию терроризма в Украине**

*Статья посвящена анализу норм национального законодательства и определению основных направлений совершенствования законодательства в сфере противодействия финансированию терроризма в Украине. Рассмотрены нормативно-правовые акты как международного (ратифицированные Верховной Радой Украины), так и национального уровней, регулирующие вопросы в данной сфере. Определено понятие, основные субъекты, их полномочия и ответственность лиц за финансирование терроризма в Украине, а также обязательные признаки финансирования терроризма в соответствии с Уголовным кодексом Украины. Кроме этого, приведена статистика за последние три года финансирования терроризма и привлечения этих лиц к уголовной ответственности. Определены причины несовершенства практики применения норм национального законодательства и вопросы совершенствования отечественного законодательства в сфере противодействия терроризму в Украине.*

**Ключевые слова:** уголовная ответственность, терроризм, финансирование терроризма, международные конвенции, Уголовный кодекс.

**Muravskiy O. V. Analysis of norms of national legislation in the field of countering financing terrorism in Ukraine**

*The article is devoted to the analysis of the norms of the national legislation and the main directions of the improvement of legislation in the field of combating the financing of terrorism in Ukraine. The normative and legal acts are considered as international (ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine) and national level, which regulate the issues in this sphere. The concept, the main subjects, their powers and responsibility of persons for the financing of terrorism in Ukraine, as well as obligatory signs of financing of terrorism in accordance with the Criminal Code of Ukraine are defined. In addition, the statistics for the last three years are provided for the financing of terrorism and for bringing these persons to criminal responsibility. The reasons for the imperfection of the practice of applying the norms of the national legislation and the issue of improving the domestic legislation in the area of combating terrorism in Ukraine are determined.*

**Key words:** criminal responsibility, terrorism, financing of terrorism, international conventions, Criminal Code.

УДК 343.83

**С. В. Резніченко**

кандидат юридичних наук, доцент,  
професор, професор кафедри цивільно-правових дисциплін  
Одеського державного університету внутрішніх справ

**Г. С. Резніченко**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права та кримінології  
Одеського державного університету внутрішніх справ

## ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ РЕФОРМУВАННЯ ВИПРАВНИХ КОЛОНІЙ, ПРИЗНАЧЕНИХ ДЛЯ УТРИМАННЯ ЗАСУДЖЕНИХ ЖІНОК

*У статті проаналізовано питання щодо нерівномірності розподілу виправних колоній, призначених для утримання засуджених до позбавлення волі жінок, по регіонах України та пов'язані із цим проблеми реалізації кримінально-виконавчого законодавства України.*

**Ключові слова:** виправні колонії, призначені для утримання засуджених жінок, позбавлення волі, Кримінально-виконавчий кодекс України, регіони України.

**Постановка проблеми.** Нині спостерігається ситуація, коли виправні установи, призначені для утримання засуджених чоловіків та жінок, є практично ідентичними, відмінності полягають у деяких режимних вимогах, а в усьому іншому ми можемо констатувати арифметичну рівність умов перебування чоловіків та жінок у виправних колоніях.

З огляду на важливість проблеми, сутність якої полягає в доцільності існування суттєво відмінних за умовами та порядком відбування покарання у вигляді позбавлення волі жіночих та чоловічих установ, більш конкретно звернемося до результатів спеціальних досліджень із цього питання. Загалом дослідження жіночого питання в системі виконання покарання не є пріоритетним, не відзначається своєю розгалуженістю. Таке становище спостерігається як щодо досліджень особливостей утримання засуджених жінок в інших країнах, так і у вітчизняній доктрині кримінально-виконавчого права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідження проблем виконання і відбування покарання у вигляді позбавлення волі засудженими жінками у вітчизняній доктрині кримінально-виконавчого права набуло свого розвитку у наукових працях В.О. Меркулової, Т.А. Денисової, В.А. Бадири, М.П. Мелентьева, С.В. Нікітенко, І.В. Корзун, Ю.М. Антоняна, О.С. Міхліна, В.Н. Кудрявцева, В.Е. Ємінова та ін.

**Мета статті.** Метою цієї статті є аналіз проблем, пов'язаних із нерівномірністю розподілу виправних колоній, призначених для утримання засуджених жінок, по регіонах України та пов'язані із цим проблеми реалізації вимог кримінально-виконавчого законодавства України щодо відбування засудженим всього терміну покарання у межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до місця проживання до засудження, необхідністю реформування наявної мережі виправних колоній, призначених для утримання засуджених жінок.

**Виклад основного матеріалу.** Щодо міжнародних аспектів цього питання суттєвим є той факт, що вже в 70-ті рр. ХХ ст. на міжнародному рівні було визнано, що виправні заклади в усьому світі для жінок значно гірші, ніж аналогічні установи для засуджених чоловіків [1, с. 90]. У деяких дослідженнях виконання покарання у вигляді позбавлення волі лише окремі абзаци присвячені особливостям утримання в ув'язненні засуджених жінок в окремих країнах світу. Якщо звернутися до спеціального дослідження М.П. Мелентьева з проблем пенітенціарної системи зарубіжних країн, знайдемо досить конкретний опис особливостей умов утримання жінок в Індії та Канаді. Зокрема, автор визначає, що державний комітет з пенітенціарної реформи в Індії рекомендує відправляти жінок не у в'язниці, а в так звані «заборонні дома»; не на-

правляти до в'язниць жінок на невеликі строки, оскільки вони можуть підпасти під негативний вплив злочинниць зі сталою антисоціальною спрямованістю. У Канаді, якщо жінка відбуває строк ув'язнення понад два роки, мають бути створені умови поведження, наближені до умов її співжиття в суспільстві до ув'язнення. Це має здійснити будь-яка організація (державна, приватна), у віданні якої перебуває в'язниця. Надається особлива увага під час відбування покарання навчання жінок суто жіночих спеціальностей: організуються курси медичних сестер, підготовки перукарів тощо [2, с. 31–32]. Отже, визнається недоцільним засудження жінок на незначні строки ув'язнення. А якщо перебування в місцях позбавлення волі має тривати понад два роки, мають бути створені умови для збереження соціальних функцій та ролей жінки.

Досить цікавими є результати окремих спеціальних досліджень, здійснених на підставі аналізу міжнародного досвіду з відправлення кримінального правосуддя щодо жінок, які доводять, що ступінь суворості реалізації кримінальної відповідальності щодо засуджених жінок на всіх стадіях карного правосуддя є вищим, ніж щодо чоловіків (за інших рівних умов). Висновки французьких фахівців, які досліджували практику притягнення жінок до кримінальної відповідальності, ґрунтуються на тих даних, що жінки частіше, ніж чоловіки підлягають попередньому ув'язненню, а строки покарання, які вони реально відбувають, більш тривалі. Американські вчені вказують на той факт, що жінки порівняно із чоловіками піддаються арешту за менш тяжкі злочини (дрібні крадіжки, шахрайство, проституцію). Водночас мотиви, характер злочину, досить низький рівень рецидиву серед жінок переконливо доводять, що вони не становлять особливої загрози для безпеки суспільства. Результати дослідження функціонування спеціальних судів та закладів для вирішення питання відповідальності неповнолітніх за неправомірну поведінку дали змогу американським ученим дійти висновку, що в таких установах систематичної дискримінації зазнають правопорушники жіночої статі, яких карають за провини, за які до осіб чоловічої статі заходи взагалі не вживаються; про існування подвійних стандартів оцінки неправильної поведінки в сім'ї (один – для хлопців, інший – для дівчат) [3, с. 88].

Досліджуючи проблему реформування виправних установ, призначених для утримання засуджених жінок, звертає на себе увагу ще одна проблема.

Відповідно до статті 93 Кримінально-виконавчого кодексу України «Засуджений до позбавлення волі відбуває весь строк покарання в одній виправній чи виховній колонії, як правило, у межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до його місця проживання до засудження або місця постійного проживання родичів засудженого» [4]. Цей законодавчий припис стосується як засуджених чоловіків, так і жінок. Але уважне вивчення «Переліку найменувань органів, установ виконання покарань, слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України», який затверджений наказом Міністерства юстиції України 10 травня 2017 року № 1519/5, дає можливість зробити висновок, що далеко не у кожному регіоні України створено установу, призначену для утримання засуджених до позбавлення волі жінок [5].

Згідно зі статтею 133 Конституції України системі адміністративно-територіального устрою України становлять 24 області, 1 автономна республіка (АР Крим) і 2 міста зі спеціальним статусом: Київ та Севастополь. Проте виправні колонії, призначені для утримання засуджених жінок, розташовані тільки у 9 областях з 24, визначених Конституцією України [6]. Окрім цього, розподіл виправних колоній, призначених для утримання засуджених до позбавлення волі жінок, не є рівномірним. Так, найбільша кількість жіночих виправних колоній зосереджена у веденні Південно-Східного та Північно-Східного міжрегіональних управлінь з питань виконання кримінальних покарань та пробації. У їх веденні перебуває 7 жіночих виправних колоній. Ще 6 жіночих виправних колоній підпорядковуються Західному, Південному та Центральному міжрегіональним управлінням з питань виконання кримінальних покарань та пробації. На території Центрально-Західного міжрегіонального управління з питань виконання кримінальних покарань та пробації взагалі не функціонує жодної жіночої виправної колонії. Отже, вбачається нерівномірний розподіл жіночих виправних установ із більшою їх концентрацією у центрі, на Сході та Півночі країни та мізерною концентрацією на Півдні та Заході країни. Таким чином порушується законодавчий припис щодо відбування засудженим покарання у вигляді позбавлення волі у межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до його місця проживання до засудження. А також опосередковано порушуються соціально корисні зв'язки засуджених жінок із сім'єю, колишнім позитив-



ним оточенням друзів, співпрацівників. Окрім цього, збільшуються витрати на направлення засудженої до місця відбування покарання.

Ще одна проблема, що опосередковано також впливає на порядок виконання покарання у вигляді позбавлення волі жінок, пов'язана із тим, що частина 2 статті 92 Кримінально-виконавчого кодексу України встановлює вимогу щодо роздільного тримання вперше засуджених до позбавлення волі та тих, які раніше відбували покарання у вигляді позбавлення волі. Окрім цього, статтею 18 Кримінально-виконавчого кодексу встановлено, що жінки, засуджені до позбавлення волі за злочини будь-якого ступеня тяжкості, мають відбувати призначене покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із загальними умовами утримання [4]. Із загальної кількості виправних колоній, призначених для утримання засуджених жінок, тільки 5 колоній є такими, що призначені для тримання неодноразово засуджених до позбавлення волі жінок, дві з яких розташовані у Тернопільській області та по одній – у Луганській (яка тимчасово не контролюється українською владою), Полтавській областях та у м. Чернігові. Отже, стосовно неодноразово засуджених до позбавлення волі жінок виконання вимог статті 93 Кримінально-виконавчого кодексу України стає ще складнішим, оскільки колонії, призначені для їх утримання, розташовані всього у 4 з 27 регіонів України.

Із цього приводу доцільним є аналіз деяких досліджень, в яких розглядається проблема виконання позбавлення волі щодо жінок і міститься висловлювання з приводу доцільності утворення зовсім інших, відмінних від чоловічих кримінально-виконавчих установ.

С.В. Нікітенко пропонує за аналогією до розробленої системи ювенальної юстиції вивчити та розробити питання феміністичної юстиції, що має враховувати кримінально-правові, кримінально-процесуальні, кримінально-виконавчі аспекти жіночої злочинності. Складником цього питання пропонують розглядати положення кримінально-виконавчого законодавства щодо визначення специфіки порядку та умов утримання жінок в ізоляції. Доводиться, що психофізіологічні особливості жінок мають позначитися на створенні нових жіночих установ у тих регіонах, де вони відсутні, та розукрупненні наявних [7, с. 16–17].

І.В. Корзун пропонує утворити муніципальні (обласні) кримінально-виконавчі колонії для жінок з відповідним посиленням та законодав-

чим регулюванням діяльності психолого-психіатричних служб, із визначенням статусу працівників цих служб як таких, що не перебувають у підпорядкуванні та службовій залежності від адміністрації установи [8, с. 21]. Заслужують на увагу пропозиції забезпечити можливість проживання в окремих кімнатах, в яких життєві умови мають бути наближені до побутових умов на волі [9, с. 47].

В.А. Бадира, професор В.О. Меркулова, професор Т.А. Денисова, які пройшли шлях від керівників виправно-трудоустанов до науковців, які присвятили свої роботи саме проблемам реалізації кримінальної відповідальності щодо жінок, доводять, що проблема особливостей виконання покарання у вигляді позбавлення волі щодо засуджених жінок має зайняти належне місце у кримінально-правовій, кримінально-виконавчій політиці держави. Актуальність цього питання зумовлюється наявністю більш сильного впливу позбавлення волі на особистість жінки. Аналіз поведінки засуджених жінок, які перебувають у місцях позбавлення волі (стан, характер правопорушень, загальна обстановка в жіночих установах, ступінь антисоціальних настанов, особливе значення індивідуального психолого-педагогічного впливу у процесі виправлення), надають достатні підстави для існування суттєво відмінних (від чоловічих) за режимними вимогами видів установ для утримання засуджених до позбавлення волі жінок [10, с. 82; 11, с.1, 10; 12, с. 190, 191, 225, 226; 13, с. 21]. Проблема специфічності умов та порядку утримання в місцях позбавлення волі засуджених жінок є складником більш загального питання – ґендерної експертизи кримінального та кримінально-виконавчого права.

Безумовно, соціальна сутність ґендеру відтворюється в особливих психологічних якостях, здібностях та різновидах діяльності жінки, специфічному сприйнятті нею дійсності та реагуванні на неї, а отже, особливій суспільній поведінці. І хоча здебільшого наголошується на тому, що ґендер відтворює насамперед соціальну унікальність особи, а не біологічну, проте загальновизнаним є той факт, що специфічні ролі та функції, що виконує жінка в суспільстві, є відтворенням певних її психофізіологічних особливостей [1; 15, с. 16; 16, с. 114; 17; 18, с. 23]. Правильною є точка зору тих науковців (О.М. Костенко), які вважають, що соціальна природа статі людини має розглядатися як вища форма розвитку біологічної природи

людей чоловічої і жіночої статі, що означає: біологічна різниця між чоловіком і жінкою має адекватно відбиватися в соціальній різниці між ними [19, с. 69].

Засуджені жінки потребують на особливу увагу у разі застосування карально-виховних заходів впливу. На думку фахівців, специфіка перебування жінок у місцях позбавлення волі полягає не в якійсь особливій і загадковій природі жінки, а у функції материнства, що виконувалася більшістю жінок або має виконуватися в майбутньому. Отже, редукція до чоловічої моделі поведінки, на яку розрахована пенітенціарна система, на думку В.А. Бадири, зумовлена не якимись ґендерними особливостями чоловіків, а саме відсутністю функції материнства, яка й шкодить своїми зайвими потребами пенітенціарній системі. Саме такий підхід, на її думку, підтверджує той факт, що наявність здебільшого чоловічої системи відбування покарання є даниною тому, що так набагато легше через невизнання (ніби за відсутністю) проблем материнства. Тому виправні системи організовані і функціонують саме відповідно до потреб засуджених чоловіків, саме їхні особливості беруться до уваги у проектуванні, розробленні заходів впливу та безпеки, порядку та умов відбування покарання. Вважається, правила, що визначають правовий статус засуджених жінок, є певним доповненням до звичайних положень, що розраховані на чоловіків [10, с. 82; 11, с. 1, 10].

У спеціальних дослідженнях зазначених науковців доводиться, що кримінально-виконавча система, організація діяльності установ з виконання покарання у вигляді позбавлення волі щодо жінок потребують концептуального переосмислення. Необхідно переглянути структуру та види установ для утримання жінок, позбавлених волі, вироблення соціальної бази для відповідної системної декриміналізації самого феномена місця відбування покарання у вигляді позбавлення волі щодо жінок або ж їх суттєвого реформування [10, с. 82; 11, с. 1, 10; 12, с. 190, 191, 225, 226; 13, с. 21]. Докорінна реформа пенітенціарної системи зумовлюється також, на думку деяких учених (Г.О. Усатий), необхідністю застосування кримінально-правового компромісу, за допомогою якого можна значно зменшити перевантаження місць позбавлення волі [20, с. 102].

Достатньою підставою для визначення специфічності умов та порядку утримання

в місцях позбавлення волі засуджених жінок є особливості кримінологічної, кримінально-правової та кримінально-виконавчої характеристики засуджених жінок, які вперше відбувають покарання у вигляді позбавлення волі. Питому вагу серед них становлять ті жінки, до яких є можливим застосування альтернативних видів покарань, не пов'язаних із тривалою ізоляцією від суспільства (обмеження волі, можливо, арешт). Ці дослідження доводять, що жінкам меншою мірою притаманні стійкі та злочинні переконання. Не заперечуючи той факт, що на поведінці засуджених жінок у місцях позбавлення волі суттєво позначається афектований стан, психотравмуючі переживання, що не в останню чергу зумовлюються умовами відбування покарання, маємо все ж таки підкреслити, що більшість жінок не піддається стягненням за період відбування покарання, має по декілька заохочень. Отже, є підстави для висновку, що процес виправлення більшості засуджених жінок відбувається в більш оптимальні строки.

**Висновки і пропозиції.** Беручи до уваги процеси реформування пенітенціарної системи, що здійснюються Міністерством юстиції України, зокрема передбачені «Концепцією реформування (розвитку) пенітенціарної системи України» (схвалена Розпорядженням КМУ 13.09.2017 року №654-р.) [21], що передбачає серед інших: «будівництво нових <...> установ виконання покарань у великих містах України в рамках державно-приватного партнерства», вважається за доцільне розукрупнення наявних та створення нових муніципальних виправних колоній, призначених для утримання засуджених жінок, у кожному регіоні України, розрахованих на незначну кількість засуджених жінок. Оскільки, за даними Державної кримінально-виконавчої служби станом на 1 вересня 2018 року, у виправних колоніях, призначених для утримання засуджених жінок, утримувалося 1532 особи. Для порівняння у 113 кримінально-виконавчих установах станом на 1 вересня 2018 року трималося 36876 осіб [22]. Отже, частка жінок серед усієї маси засуджених є незначною. Відповідно, доцільно створити муніципальні виправні колонії, призначені для утримання засуджених жінок, розраховані не більше ніж на 20 місць. Таким чином буде досягнуто виконання вимог Кримінально-виконавчого законодавства, а також міжнародних стандартів поводження із засудженими.

**Список використаної літератури:**

1. Доклад Рабочей группы экспертов по подготовке рабочей сессии пятого Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Международный обзор уголовной политики. 1977. № 33. С. 90.
2. Пенитенциарные системы зарубежных стран: учебно-практическое пособие. / Сост. В.И. Гуржий, М.П. Мелентьев. К.: РИО МВД Украины, 1993. 104 с.
3. Меркулова В.О. Міжнародні тенденції у сфері реалізації кримінально-правової відповідальності жінок, які скоїли злочин: кримінально-правові та кримінально-виконавчі аспекти. Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. 1999. № 4. С. 88–89.
4. Кримінально-виконавчий кодекс: Закон України від 01.01.2004 р. № 1129-IV. Дата оновлення: 28.08.2018. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>
5. Перелік найменувань органів, установ виконання покарань, слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України: Наказ Міністерства юстиції України від 10.05.2017 № 1519/5. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1519323-17>.
6. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 30.09.2016. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
7. Нікітенко С.В. Профілактика корисливих та корисливо-насильницьких злочинів, скоєних жінками на тлі наркоманії: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Харків, 2004. 20 с.
8. Корзун И.В. Криминологическая характеристика и профилактика женской преступности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. М., ВНИИ МВД РФ, 1994. 23 с.
9. Тросюк Н. Христианская программа в латвийской женской тюрьме. Аспект: Інформаційний бюлетень. 2004. № 1 (11). С. 47–48.
10. Бадира В.А. Виправлення жінок, засуджених до позбавлення волі, як мета покарання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Запоріжжя, 2005. 241 с.
11. Бадира В.А. Виправлення жінок, засуджених до позбавлення волі, як мета покарання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2006. 17 с.
12. Меркулова В.О. Жінка як суб'єкт кримінальної відповідальності: монографія. Одеса: НДРВВ ОЮІ НУВС, 2003. 281 с.
13. Шулежко Т.А. Особливості карально-виховного впливу на неодноразово судимих до позбавлення волі жінок, які відбувають покарання у виправно-трудовах установах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 1996. 24 с.
14. Абубикірова Н.И. Что такое «гендер»? Общественные науки и современность. 1996. № 6. С. 123–125.
15. Дашковська О. Гендер і право: логіко-понятійний аналіз. Вісник Академії правових наук України. 2002. № 3 (30). С. 16–21.
16. Котюк І.І., Костенко О.М. Кримінальне, кримінально-процесуальне, кримінально-виконавче право України: гендерна експертиза. К.: Логос, 2004. 127 с.
17. Митина О.В. Женское гендерное поведение в социальном и кроскультурном аспектах. Общественные науки и современность. 1999. № 3. С. 179–190.
18. Трубников В., Яровой А. Гендерные аспекты уголовно-исполнительного права Украины. Аспект: Інформаційний бюлетень. 2004. № 2. С. 22–26.
19. Костенко О. М. Гендерний аналіз Кримінально-виконавчого кодексу України за формулою «рівність через адекватність». Проблеми пенітенціарної теорії та практики: Щорічний бюлетень / За заг. ред. д-ра юрид. наук, професора А.А. Музики. К.: КЮІ КНУВС, 2005. № 10. С. 68–76.
20. Усатий Г.О. Кримінально-правовий компроміс: монографія. К.: Атіка, 2001. 128 с.
21. Концепція реформування (розвитку) пенітенціарної системи України: Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2017 р. № 654-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/654-2017-%D1%80>.
22. Загальна характеристика Державної кримінально-виконавчої служби України станом на 1 вересня 2018 року. URL: <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075;jsessionid=2AEFA0177C241C3BA98BDBD55E85FB6A>.

**Резниченко С. В., Резниченко А. С. О необходимости реформирования исправительных колоний, предназначенных для содержания осужденных женщин**

*В статье проанализированы вопросы неравномерного распределения исправительных колоний, предназначенных для содержания осужденных к лишению свободы женщин, по регионам Украины и связанные с этим проблемы реализации уголовно-исполнительного законодательства Украины.*

**Ключевые слова:** *исправительные колонии, предназначенные для содержания осужденных женщин, лишение свободы, Уголовно-исполнительный кодекс Украины, регионы Украины.*

**Reznichenko S. V., Reznichenko H. S. On the necessity of reforming correctional colonies intended for the maintenance of convicted women**

*The article analyzes the issue of uneven distribution of correctional colonies intended for the maintenance of convicted women in the regions of Ukraine and the related problems of the implementation of the Ukrainian criminal-law enforcement law.*

**Key words:** *correctional colonies, intended for the maintenance of convicted women, deprivation of liberty, Criminal-executive Code of Ukraine, regions of Ukraine.*



## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341

**А. А. Біла-Кисельова**

аспірант Інституту міжнародних відносин  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,  
суддя  
Дніпровського районного суду міста Херсона

### ПРОБЛЕМИ ІСНУВАННЯ ВЗАЄМОНЕУЗГОДЖЕНИХ НОРМ ПРАВА НА ПРИКЛАДІ МІЖНАРОДНОГО ПАКТУ ПРО ГРОМАДЯНСЬКІ І ПОЛІТИЧНІ ПРАВА ТА КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

*Статтю присвячено аналізу проблематики щодо існування взаємонеузгоджених норм права. Запропоновано визначення терміна «взаємонеузгоджені норми права». На прикладі Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод проведено дослідження й виявлено розбіжності в питаннях відмінностей щодо гарантованих прав. Проаналізовано рішення Європейського суду з прав людини в окремих питаннях щодо тлумачення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та інших міжнародних документів.*

**Ключові слова:** міжнародне право, міжнародний договір, взаємонеузгоджені норми права, права людини, Європейський суд з прав людини.

**Постановка проблеми.** Сторонній спостерігач може вважати, що міжнародний складник (універсальний і регіональний) у системі захисту прав людини в національній площині працює узгоджено, адже світове співтовариство майже за 80 років напрацювало достатньо документів, які гарантують дотримання правових норм; є організації, які контролюють питання виконання міжнародних зобов'язань державами; наявні механізми (інструменти) впливу на держави в разі ігнорування зобов'язань. Але все не так однозначно. Питанню дослідження універсальних і регіональних документів приділяється увага як з боку Комісії міжнародного права при ООН, так і Комітетом з прав людини при Раді Європи. Діяльність цих організацій привертає увагу науковців і формує різні погляди. Також багато вчених уважає, що резолюції Генеральної Асамблеї щодо норм міжнародного права, якщо вони прийняті одногосно або більшістю голосів, володіють юридично обов'язковою силою та є актами правотворчості для всіх держав-членів [1, с. 339]. Разом із

тим аналіз доктрини і практики загалом не надає повних і достовірних доказів, які б свідчили, що більшість держав-членів визнають за Генеральною Асамблеєю або за іншим органом ООН право надавати юридично обов'язкове тлумачення будь-якої правової норми. Поряд з універсальними документами діють регіональні документи, а їх тлумаченням займаються організації регіонального рівня. Рада Європи як міждержавна організація, що створила європейський регіональний документ – Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, надала Європейському суду з прав людини повноваження щодо тлумачення норм цього документа в дусі Загальної декларації ООН про права людини та фактично погодила транснаціональний захист прав людини [6]. При цьому й сьогодні юристи-міжнародники стикаються з численними проблемами під час застосування міжнародних документів між собою в площині реального існування правових норм і дотримання прав людини, а тому обрана нами тема є не випадковою й актуальною. Між-

народний пакт про громадянські і політичні права 1966 року має розбіжності з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року в питаннях відмінностей щодо гарантованих прав [6; 8]. Це надихнуло до проведення дослідження.

#### **Аналіз останніх досліджень і публікацій.**

У вітчизняній і зарубіжній літературі питанню узгодження міжнародного й національного права приділяли увагу вчені та юристи: В.Г. Буткевич, Л. Вільдхабер, Т.П. Гріцевцева, О.М. Іванченко, В.С. Кахнич, І.І. Лукашук, С.М. Ляхвіненко, Р.А. Мюллерсон, П.М. Рабінович, П.М. Радойнов, Г. Тріппель, Г. Шварценбергер та інші. Але проблема взаємонеузгоджених документів універсального й регіонального рівнів між собою майже не досліджена та залишається актуальною.

**Мета статті** полягає в проведенні аналізу доктрини й міжнародного законодавства щодо проблематики узгодження норм права; запропонуванні визначення терміна «взаємонеузгоджені норми права»; дослідженні Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року й виявленні розбіжностей у документах; пошук і подання рішень Європейського суду з прав людини в окремих питаннях щодо визначення понять під час застосування.

**Виклад основного матеріалу.** Відправною точкою для обговорення декількох і більше міжнародних договорів є Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 року [3]. У статті 18 Віденської конвенції зазначено: «Держава зобов'язана утримуватися від дій, які б позбавили договір його об'єкта й мети, коли: а) вона підписала договір або обмінялася документами, які становлять договір, з умовою ратифікації, прийняття або затвердження, доти, поки вона не виразить ясно свого наміру не стати учасником цього договору; або б) вона виразила згоду на обов'язковість для неї договору...». Основна особливість цього документа полягає в тому, що Віденська конвенція застосовується лише до міжнародних договорів, укладених після набуття нею чинності (стаття 4), тому її значення як конвенції є обмеженим. Важливість цієї Конвенції зумовлює той факт, що більшість її положень мають на меті спробу кодифікувати звичаєве право щодо міжнародних договорів. Стаття 2 (1) (а) Віденської конвенції визначає договір для цілей Конвенції як «міжнародну угоду, що укладена між Держава-

ми в письмовій формі й регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься така угода в одному документі, у двох або кількох пов'язаних між собою документах, а також від її конкретної назви». Таке визначення виключає угоди між державами, що регулюються внутрішньодержавним правом, та угоди між державами, які взагалі не мають на меті утворення правових відносин. Окремі правила застосування міжнародних договорів сформульовані також у Віденській конвенції. За загальним правилом, міжнародний договір не має зворотної дії в часі стосовно держав, які є його учасниками (стаття 28), за винятком випадків, коли намір надати договору зворотної сили впливає із самого договору або домовленостей його сторін. Правила застосування послідовно укладених договорів, які стосуються одного й того самого питання, визначені статтею 30 Віденської конвенції. Зокрема, якщо в договорі встановлюється, що він обумовлений попереднім чи наступним договором або що він не повинен уважатись несумісним із таким договором, переважну силу мають положення цього другого договору; якщо всі учасники попереднього договору є також учасниками наступного договору, але дію попереднього договору не припинено або не зупинено відповідно до статті 59 Віденської конвенції, попередній договір застосовується тільки тією мірою, якою його положення є сумісними з положеннями наступного договору.

Про роль Віденської конвенції про право міжнародних договорів щодо одночасного застосування договорів Європейський суд з прав людини зазначив таке: «Відповідно до п. 3 (с) статті 31 повинні братися до уваги ... норми міжнародного права, які застосовуються по відношенню між сторонами» [4, с. 43].

Проводячи дослідження, встановили, що вчені під різним кутом розглядають узгодження міжнародних договорів з національним законодавством, характер міжнародного права та мало уваги приділяють вивченню проблематики узгодження універсальних і регіональних документів між собою. Це має бути виправлено з огляду на те, що сьогодні захист прав людини суттєво відрізняється від того, яким він був раніше. Рух капіталів без кордонів, використання електронної валюти – біткоїна, розвиток інформаційних технологій, організація терористичних угруповань через усесвітню мережу Інтернет зобов'язують юристів-практиків ретельніше вивчати міжнародні документи у сфері захисту

прав людини та проводити їх аналіз. Ще на початку двадцятого століття Г. Тріппель писав: «... характер міжнародного права змушує його спиратися на внутрішнє право...» [2, с. 215]. Р.А. Мюллерсон звертав увагу на те, що «держава, перед тим як стати учасником договору, у передбаченні такої участі, щоб уникнути конфліктів договору з нормами національного права, вносить певні зміни у своє право» [9, с. 74]. На думку О.М. Іванченко, «вивчення та пізнання процесів узгодження норм внутрішньодержавного та міжнародного права, включаючи притаманні їм суперечливі тенденції, – це глобальні завдання для всіх країн і всього світового співтовариства» [5]. Деякі вчені, досліджуючи питання узгодження норм права, розуміють виконання міжнародних домовленостей у розрізі одиничних міжнародних договорів у національній площині в конкретний проміжок часу та не зазначають про узгодженість між міжнародними документами, що прийняті на різних рівнях (у різні роки). Уважаємо, необхідно звернути увагу на те, що одночасно існують міжнародні документи, які містять норми права з відхиленнями щодо сутності їх розуміння (тлумачення), але це питання залишається поза увагою і стає нагальним лише в момент застосування таких документів. Отже, вважаємо за необхідне ввести поняття «взаємонеузгоджені норми права», які можуть бути виявлені під час одночасного дослідження декількох міжнародних документів і потребують подальшого тлумачення між собою. Взаємонеузгоджені норми права – це порушення юридичної інтерференції, за якої ці норми, не втрачаючи своєї правової природи, існують доти, доки суб'єкти права не використовують усі можливості для їх узгодження шляхом певної їх сполучуваності під час реалізації, враховуючи при цьому суспільний інтерес, правові, політичні та економічні фактори.

Відповідно до звіту Комітету Міністрів Ради Європи, зафіксовано численні розбіжності в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (далі – Пакт) і Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [6; 8; 10]. Вивчаючи ці два документи, встановили, що в статті 2 Пакту («Кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується поважати й забезпечувати всім перебуваючим у межах її території та під її юрисдикцією особам права, визнані в цьому Пакті, без будь-якої різниці щодо раси») зазначене трактується як зобов'язання, що забезпечує права людини

та включає забезпечення ефективного засобу правового захисту. У цьому аспекті норму Пакту можна розглядати для порівняння зі статтею 1 Конвенції («Зобов'язання поважати права людини», статтею 13 Конвенції («Право на ефективний засіб юридичного захисту») і статтею 14 Конвенції («Заборона дискримінації»). При цьому в пункті 1 статті 2 Пакту вказано, що для «зобов'язання кожної Договірної Держави» використовується словосполучення «зобов'язується поважати і ... до забезпечувати», тоді як стаття Конвенції використовує слова, що говорять про чітке «забезпечить». Особи, до яких застосовується текст Пакту, визначаються як «усі особи на території держави-учасниці, під її юрисдикцією».

Словосполучення в статті 2 Пакту «всім перебуваючим у межах її території» обмежене порівняно зі статтею 1 Конвенції («Зобов'язання поважати права людини»). Так, у статті 1 Конвенції вказано: «Сторони гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи ...». Конвенція застосовується до всіх осіб, що підпадають під юрисдикцію Договірної Сторони, але не вимагає, щоб вони були на своїй території. Про це ж наголосив і Європейський суд з прав людини в справі *Lodizidou* [4, с. 85]. Під час розтлумачення поняття «юрисдикція» Суд зазначив: «... юрисдикція, відповідно до статті 1 Конвенції, не обмежується національними територіями Держав-учасників Конвенції».

Варто звернути увагу на статтю 14 Конвенції («Заборона дискримінації»), яка хоча й не має самостійного значення, але забезпечує окремим особам, групам осіб захист від усіх видів дискримінації під час здійснення прав, гарантованих Конвенцією. У статті вказано про гарантію «кожному, хто перебуває під юрисдикцією Високих Договірних Сторін», що є більш точно витлумаченим і зрозумілим.

У пункті 1 статті 2 Пакту передбачено, що визнання права має бути забезпечено «без різниці», тоді як у статті 14 Конвенції зазначено «без дискримінації». І хоча істотної різниці у формулюванні немає, але може бути різниця в галузі застосування, оскільки права, що входять до складу обох норм, відрізняються повнотою та охопленням суттєвої частини інших прав. Однією з підстав, на яких стаття 14 Конвенції забороняє дискримінацію, є об'єднання з національною меншиною, тоді як стаття 27 Пакту містить особливий порядок щодо етнічних, релігійних і мовних меншин.

Страсбурзький суд неодноразово приділяв значну роль питанню дискримінації, етнічної належності. Свого часу учасники Програми дій міжнародної Конференції ООН проти расизму (2000) закликали держави не допускати й зупиняти «феномен етнічного профайлінгу» [11]. Етнічний профайлінг (походження, національність, ознаки певної зовнішності) як вид дискримінації за етнічним фактором заборонений за міжнародним правом. У справі *Timishev v Russia* фактично мали місце етнічний профайлінг, перевірка документів, збирання інформації за ознакою «характерна» для іноземця зовнішність [7, с. 415]. У розрізі питання «дискримінації в доступі до певних професій» Суд висловився щодо відсутності дискримінації в разі відсутності щодо гарантії таких прав за Конвенцією [7, с. 400].

Незважаючи на існування правових норм, спектр їх дії залежить від тлумачення в ділянці саме застосування й реального відпрацювання таких норм.

«Якщо це вже не передбачено чинними законодавчими чи іншими заходами, кожна держава-учасниця цього Пакту зобов'язується вжити необхідних заходів відповідно до своїх конституційних процедур і положень цього Пакту для вжиття таких законодавчих або інших заходів, які можуть виявитися необхідними для здійснення прав, визнаних у цьому Пакті», – зазначено в пункті 2 статті 2 Пакту. Така норма не має аналогів у Конвенції й уважається, що фактично охоплюється в загальній частині.

Пункт 3 статті 2 Пакту має аналог статті 13 Конвенції («Право на ефективний засіб юридичного захисту»). На відміну від статті 13 Конвенції, пункт 3 (а) статті 2 Пакту не згадує національний орган як засіб, який повинен діяти. З іншого боку, пункт 3 (b) статті 2 Пакту, яка не має явного аналога в Європейській конвенції, передбачає право на такий національний захист. Але, відповідно до Пакту, засіб правового захисту визначається як «компетентними судовими, адміністративними або законодавчими органами або ж іншими компетентними органами, повноваження яких охоплені, ... передбачені правовою системою держави». Європейські експерти зазначили, що французький текст Пакту використовує слова «*recours utile*», тоді як Конвенція містить слова «*recours effectif*». Експерти вважали, що можна говорити про поняття «ефективний захист», яке має місце в обох документах: «.. різниця

в контексті відповідності в англійських текстах «ефективний засіб» не є суттєвою» [10].

Стаття 3 Пакту («Рівні права чоловіків і жінок») відповідає статті 14 Конвенції («Заборона дискримінації»), в якій зазначено, що користування правами та свободами, визначеними в ній, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статті, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.

Варто звернути увагу на те, що обидва документи містять норми, які дозволяють Державам відступати від домовленостей стосовно прав людини, і це стосується винятків при надзвичайних ситуаціях і на час війни. Аналізуючи два міжнародні документи, що мають універсальний і регіональний характер, експерти вказали, що пункт 1 статті 4 Пакту стосується винятків, вона відповідає статті 15 у Конвенції. Обидві статті вказують на ті моменти, коли можливий «відступ від зобов'язань». Конвенція дозволяє відступати від зобов'язань під час війни, що не згадується в тексті Пакту. Відповідно до Конвенції, для відступу від норм права має бути певна суспільна небезпека, тоді як у Пакті вимагається існування суспільної надзвичайної ситуації через офіційне проголошення. Конвенція не містить пункту, який зобов'язував Державу до офіційного оголошення надзвичайної ситуації через видання законодавчого акта, але питання щодо відступу мають бути проголошені.

Варто навести приклад, що в справі «*Greek case*» Суд постановив про невиконання Грецією вимоги статті 15 (3) Конвенції: «Хоча Конвенція й не потребує від учасників точного зазначення норм, від яких держави збираються відступити, ... Держава повинна повідомити про прийняті адміністративні заходи, особливо про арешти без судового рішення, надавати інформацію про законодавство, яке регулює надзвичайний стан» [7, с. 424].

Варто також указати, що в пункті 1 статті 4 Пакту є винятки. Вимагається, щоб «такі заходи не передбачали дискримінації виключно на підставі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії або соціального походження», тоді як у Конвенції немає таких вимог. Пункт 2 статті 4 перераховує окремі статті: 6, 7, 8 (пункти 1 і 2), 11, 15, 16, 18 Пакту, щодо яких ніяких відступів не дозволяється навіть під час надзвичайної ситуації. Подібний пункт 2 є в статті 15 Конвенції.



Наведене вище положення не може бути підставою для відступу від статті 2 Конвенції, що гарантує «право на життя», крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій; відступу від статті 3 Конвенції («Заборона катування»), статті 4 Конвенції (пункт 1 «Нікого не можна тримати в рабстві або в підневільному стані») і статті 7 Конвенції («Ніякого покарання без закону»). Варто звернути увагу на те, що з питань заборони катувань сьогодні діє Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 року та Європейська конвенція проти запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 року, які більш детально розкривають певні права в цьому ракурсі.

Стаття 5 Пакту: «Ніщо в цьому Пакті не може тлумачитись як таке, що означає, що якась держава, якась група чи якась особа має право займатися будь-якою діяльністю або чинити будь-які дії, спрямовані на знищення яких-небудь прав чи свобод ...» майже точно відповідає статті 17 Конвенції («Заборона зловживання правами»).

Деякі експерти вказують про відсутність у Конвенції аналогу статті 16 Пакту: «Кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктності», але вважають, що немає підстав турбуватися з приводу цієї розбіжності з огляду на загальні норми Конвенції [10].

Пакт не містить явного аналога статті 16 Конвенції («Обмеження політичної діяльності іноземців»), що фактично дозволяє обмеження політичної діяльності іноземців, незважаючи на положення статті 10 («Свобода вираження поглядів»), статті 11 («Свобода зібрань та об'єднань») і статті 14 («Заборона дискримінації»). Разом із тим це питання певним чином можна зрозуміти так. У європейських традиціях однією з основних ідей є ідея суверенітету. Отже, з огляду на питання суверенітету, обмеження політичних прав для іноземців у сфері вираження поглядів та особливо щодо свободи зібрань та асоціацій вважається майже природним.

**Висновки і пропозиції.** Як наглядно продемонстровано, в результаті співіснування універсальної угоди Організації Об'єднаних Націй з прав людини – Пакту про громадянські та політичні права й Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – виникають проблеми щодо сутності прав і свобод, які гарантовані для людини на рівні Загальної декларації прав людини ООН. Не можна замовчувати той факт,

що саме неузгоджені між собою норми породжують комплексні проблеми на етапі застосування правових норм. Тому виявлення взаємонеузгоджених норм (або розбіжностей) є нічим іншим як порушенням юридичної інтерференції. Саме на законодавчому рівні ці проблеми мають бути вирішені. Якщо ж вони не вирішуються вчасно, то правова невизначеність щодо конкретних норм може призвести до конфліктів у суспільстві на етапі реалізації захисту прав людини в судах і недовіри суспільства до держав. І тоді лише Суд має брати на себе відповідальність і застосовувати правові норми з урахуванням загальноновизнаних принципів міжнародного права.

#### Список використаної літератури:

1. Аналитический сборник комментариев и замечаний, приведенных в 1966 и 1967 годах по вопросу окончательного проекта статей о праве договоров. ООН, 1968. Т. II. 362 с.
2. Буткевич В.Г. Соотношение внутрисударственного и международного права. Київ: Вища школа, 1981. 311 с.
3. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. Заява від 23.05.1969. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_118](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_118).
4. Де Сальвіа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основоположных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004. 1072 с.
5. Іванченко О.М. Узгодження норм національного та міжнародного права: юридично-технічний аспект. Актуальні проблеми держави і права. 2012. № 3. С. 125–132.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
7. Манукян В.И. Страсбургское право. Европейский суд по правам человека. Право, практика, комментарии. Харьков: Право, 2017. 600 с.
8. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
9. Мюллерсон Р.А. Соотношение международного и национального права. Москва, 1982. 312 с.
10. Проблеми, що виникають в результаті співіснування Угоди Організації Об'єднаних Націй з прав людини і Європейської конвенції з прав людини: Доповідь 12.12.1968. URL: <http://www.coe.int>.
11. Програма дій міжнародної Конференції ООН проти расизму (2000). URL: <http://www.un.org/ru/index.html>.

**Белая-Киселева А. А. Проблемы существования взаимнесогласованных норм права на примере Международного пакта о гражданских и политических правах и Конвенции о защите прав человека и основных свобод**

*Статья посвящена анализу проблематики существования взаимнесогласованных норм права. Представлено определение термина «взаимнесогласованные нормы права». На примере Международного пакта о гражданских и политических правах и Конвенции о защите прав человека и основных свобод проведено исследование и выявлены разногласия в вопросах отличий в гарантированных правах. Проведен анализ решений Европейского суда по правам человека в отдельных вопросах толкования Конвенции о защите прав человека и основных свобод и других международных документов.*

**Ключевые слова:** международное право, международный договор, взаимнесогласованные нормы права, права человека, Европейский суд по правам человека.

**Bila-Kyselova A. A. The problems of the existence of uncoordinated rules of law on the example of the International covenant on civic and political rights and the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms**

*The article is devoted to the analysis of the problems of the existence of uncoordinated rules of law. The definition of “uncoordinated rules of law” is proposed. An example of the International Covenant on civil and political rights and the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms was conducted and discrepancies were found regarding differences in the rights guaranteed. The decisions of the European Court of Human Rights in separate questions concerning the interpretation of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and other international instruments are analyzed.*

**Key words:** international law, international treaty, uncoordinated rules of law, human rights, ECHR.