

ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ім. В.М. КОРЕЦЬКОГО  
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАУК УКРАЇНИ

# ПРАВОВА ДЕРЖАВА

---

ЩОРІЧНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

---

ВИПУСК ДВАДЦЯТЬ ВОСЬМИЙ

Київ  
2017

ББК 67я43

П 68

*Рекомендовано до друку  
Вченою радою Інституту держави і права  
ім. В.М. Корецького НАН України  
(протокол № 4 від 23.03.2017 р.)*

**Щорічник включено до Переліку наукових фахових видань України  
Наказом МОН України від 16.05.2016 № 515  
«Про затвердження рішень Атестаційної колегії Міністерства щодо  
діяльності спеціалізованих вчених рад від 12 травня 2016 року»**

**Редакційна колегія:**

академік НАН України **Ю.С. Шемшученко** (головний редактор),  
д.ю.н. **Н.М. Пархоменко** (відповідальний редактор),  
д.ю.н. **О.Ф. Андрійко**, д.ю.н. **О.В. Батанов**, д.ю.н. **А.П. Гетьман**,  
д.політ.н. **В.П. Горбатенко**, д.ю.н. **І.С. Гриценко**, д.ю.н. **В.Н. Денисов**,  
д.ю.н. **О.В. Зайчук**, д.ю.н. **О.О. Кваша**, д.ю.н. **О.М. Костенко**,  
д.політ.н. **І.О. Кресіна**, д.ю.н. **П.Ф. Кулинич**, д.ю.н. **Н.Р. Малишева**,  
к.ю.н. **В.П. Нагребельний**, д.ю.н. **Н.М. Оніщенко**, д.ю.н. **В.Ф. Сіренко**,  
д.ю.н. **О.В. Скрипнюк**, д.ю.н. **П.Б. Стецюк**, д.ю.н. **В.В. Сухонос**,  
д.ю.н. **Г.П. Тимченко**, д.ю.н. **М.О. Теплюк**, к.ю.н. **І.Б. Усенко**,  
д.ю.н. **Н.М. Хуторян**, д.ю.н. **О.І. Ющик**

**Адреса редколегії:**

Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України  
01601, Київ, вул. Трьохсвятительська, 4  
тел. 278-58-91, факс 278-54-74

П 68 **Правова держава**. Випуск 28. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького  
НАН України, 2017. – 618 с.

ISSN 0869-2491

У цьому випуску щорічника «Правова держава» знайшли відображення основні проблеми теорії та історії держави і права, конституційного, адміністративного, міжнародного права і порівняльного правознавства, цивільного та трудового права, правових проблем політології.

ББК 67я43

ISSN 0869-2491

© Інститут держави і права  
ім. В.М. Корецького  
НАН України, 2017  
© Автори статей, 2017

**Ю. С. ШЕМШУЧЕНКО,**  
академік НАН України,  
**О. В. СКРИПНЮК,**  
академік НАПрН України

## **МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ І ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ**

*У статті розглядаються проблеми функціонування держави і громадянського суспільства, їх взаємодії після Євромайдану, нові тенденції їх розвитку, трансформація їх взаємозв'язків в умовах нової якості громадянського суспільства, домінування останнього над державою в певних сегментах, формування нового типу і рівня взаємодії державних і суспільних інститутів на паритетних засадах в умовах поглиблення демократії та євроінтеграційних процесів.*

**Ключові слова:** демократія, держава, громадянське суспільство, закон, право, нові форми, системність, ступінь зрілості, взаємодія, паритетність.

**Шемшученко Ю. С., Скрипнюк А. В. Методологические проблемы взаимодействия государства и гражданского общества в современной Украине)**

*В статье рассматриваются проблемы функционирования государства и гражданского общества, их взаимодействие после Евромайдана, новые тенденции их развития, трансформация их взаимодействия в условиях нового качества гражданского общества, доминирование последнего над государством в определенных сегментах, формирования нового типа и уровня взаимодействия государственных и общественных институтов на паритетных основаниях в условиях углубления демократии и евроинтеграционных процессов.*

**Ключевые слова:** демократия, государство, гражданское общество, закон, право, новые формы, системность, степень зрелости, взаимодействие, паритетность.

**Shemshuchenko Y. S., Skripnyuk O. V. Methodological Problems of Interaction of the State and Civil Society in Modern Ukraine**

*In article problems of functioning of the State and civil society, their interaction after the Euromaidan, new tendencies of their development, transformation of their interaction in the conditions of new quality of civil society, domination of the last over the State in certain segments, formations of new type and level of interaction of the State and public institutes on the parity bases in the conditions of deepening of democracy and euro integration processes are considered.*

**Keywords:** democracy state, civil society, law, right, new forms, systemacity, maturity degree, interaction, equal share.

Розвиток громадянського суспільства і демократичної, правової, соціальної держави в Україні методологічно актуалізує дослідження нових явищ у взаємодії громадянського суспільства з державою, наукове осмислення даної проблеми. Йдеться про найбільш значущі методологічні аспекти взаємозв'язку держави та громадянського суспільства.

Основним питанням у взаємодії громадянського суспільства та демократичної, правової, соціальної держави є те, як можна узгодити зростаюче прагнення до рівності та ідеал свободи кожного окремого члена спільноти. Безперечно, цю проблему не можна розв'язати шляхом заперечення за державними інституціями права впливати на громадянське суспільство, оскільки без сильної і дієздатної державної влади неможливо забезпечити ні принципи верховенства права, ні гідне існування членів суспільства. Так само не можна обмежувати права людей на утворення асоціацій та об'єднань як інститутів громадянського суспільства, яке має захищатися демократичною, правовою, соціальною державою. За цих обставин правильним шляхом взаємоузгодженого розвитку держави і суспільства є формування двох функціональних систем, перша з яких покликана створити механізми запобігання перетворенню демократії, а разом з нею і правової держави на «деспотію більшості», а друга – забезпечити можливість участі всіх громадян у діяльності інститутів громадянського суспільства.

Аналізуючи сучасні праці з проблеми громадянського суспільства та демократичної, правової, соціальної держави, слід зробити висновок, що єдиного розуміння поняття нових рис громадянського суспільства і держави не склалося. Існують кілька ключових проблем, які аналізуються з різних методологічних позицій.

По-перше, це поняття громадянського суспільства. Одні дослідники мають на увазі сукупність взаємодій між індивідами, які склалися в процесі діяльності за обстоювання прав і свобод людини. Вони відносять сюди різноманітні громадські рухи тощо. Інші вчені включають до громадянського суспільства переважно інституціоналізовані форми таких взаємодій, власне, об'єднання громадян, які створені та зареєстровані згідно з чинним законодавством. Розбіжності також стосуються того, чи слід включати до поняття громадянського суспільства, нові форми об'єднань, що виникли в процесі бурхливого розвитку останніх років. Деякі дослідники, навпаки, уникають інституційного чинника і твердять, що під громадянським суспільством слід розуміти сферу взаємодії соціальних факторів в ім'я певних цілей.

З одного боку, поняття громадянського суспільства, насправді, є певною абстракцією. Відповідно не можна в суспільній практиці віднайти приклад предмета (явища, процесу), вказавши на який, можна стверджувати, що йому відповідає наукове поняття громадянського суспільства. Цей аргумент спростовує багато сучасних, поширених уявлень про громадянське суспільство, зокрема про «розвинене» громадянське суспільство в деяких країнах і «недорозвинене» – в інших.

Можливе інше, хоча й близьке за змістом пояснення, згідно з яким зазначені розбіжності виникли у зв'язку з динамічними суспільними трансформація-

ми в Україні і поза її межами. При цьому виявляється, що громадянське суспільство – надто загальне поняття, яким описується багато предметів (явищ, процесів), інколи різнопорядкових. Відповідно інституціональне та інше наповнення цього поняття може суттєво відрізнитися залежно від суспільних обставин. Сучасний, вельми нестабільний період суспільного розвитку, якому властиві зміни форм суспільного життя людей, і насамперед зміна суспільних комунікацій, зумовлює поступове відживання попередніх форм громадянського суспільства та поступове утвердження нових. Старі та нові форми тривалий час співіснують, відтак народжуються різні тлумачення поняття громадянського суспільства.

Ключова проблема, яка існує сьогодні, стосується безпосередньо співвідношення поняття громадянського суспільства та держави. І суспільство, і держава сьогодні зазнають радикальних трансформацій. В умовах інтенсифікації соціального діалогу та стрімкого розвитку в Україні змінюється роль громадських об'єднань. Хоча джерелом інтересів, які вони обстоюють, залишаються окремі соціальні групи (суспільні корпорації), їх діяльність з захисту цих інтересів перестає мати значення лише для самих цих груп, а набуває загального суспільного значення. Проблеми, які вони розв'язують сьогодні в Україні вийшли за рамки лобіювання інтересів вузьких суспільних груп. Нині діяльність неурядових організацій спрямована на здійснення кількісних та якісних суспільних змін у різних сферах життя – таких, наприклад, як захист прав і свобод людини і громадянина, здоров'я, освіта, регіональний розвиток, національна безпека, територіальна цілісність.

Діяльність таких організацій є складовою громадянського суспільства як системи. А будь-яка система являє собою не просто набір елементів, а цілісну сукупність. Важливою її характеристикою є системна якість, яка не зводиться до простої арифметичної суми якостей її складових. Це зумовлює реальність не лише системних, групових об'єктів, а й колективних, індивідуальних інтересів та цінностей. Такі інтереси та цінності характерні як для громадянського суспільства в цілому, так і для окремих соціальних груп – професійних, етнічних, вікових тощо, які є його складовими. До речі, завдяки цьому в західній науці виокремлюють не лише макро- та мікро-, а й мезонаукові концепції та теорії.

По-друге, хоча формально може видаватися, що саме наявність інтересів та цінностей «нижчого» рівня є передумовою формування інтересів та цінностей «вищого» рівня, насправді, динаміка тут може бути зворотною. Зокрема, навіть інтереси та цінності окремої людини являють собою соціальне явище, оскільки формуються в процесі суспільної життєдіяльності індивіда, а отже, є результатом інтеріоризації певних колективних інтересів або ж адаптації до них. Так само інтереси та цінності соціальних груп мезорівня можуть формуватися під впливом інтересів та цінностей не лише індивідів – членів цих груп, а й соціальних груп «вищого» рівня, громадянського суспільства в цілому.

Останнє актуалізується в умовах надзвичайно стрімкого розвитку засобів суспільної комунікації, які не лише інтенсифікують соціальний діалог, а й дають змогу одним соціальним групам нав'язувати свої цінності та інтереси

іншим групам, а отже, суспільству в цілому. Особливо це яскраво простежується в період, коли певні соціальні групи, захопивши важелі впливу на суспільні комунікації, поступово намагаються нав'язати свої корпоративні цінності іншим соціальним групам у межах цілого громадянського суспільства.

Але це не означає, що успіх такого нав'язування автоматично гарантований. З одного боку, якщо ці цінності передбачають вихід суспільства за межі своєї системної якості та перехід до нової якості, то таке нав'язування має відбуватися поступово, інакше в суспільстві неминуче виникатимуть гострі конфлікти цінностей. З другого боку, враховуючи консерватизм людей у ставленні до цінностей, «вищі» соціальні групи зіткнуться з необхідністю адаптувати свої корпоративні цінності таким чином, щоб вони кардинально не суперечили цінностям інших соціальних груп. Тобто вони у своїй діяльності змушені будуть враховувати інтереси та цінності інших соціальних груп. Це, так би мовити, нормативний варіант. Насправді, динаміка взаємовідносин різних соціальних груп така, що адаптація їх корпоративних інтересів та цінностей проходить крізь низку соціальних конфліктів, результатом яких на кожному з етапів можуть бути не лише поступова еволюція суспільних інтересів та цінностей, а й розпад самого суспільства.

У такому контексті доцільно розглядати взаємовідносини не лише соціальних груп, а й різних сфер суспільного буття, зокрема політики, економіки, духовної сфери, права тощо. Політика, право як сфери, які інтегрують індивідів та соціальні групи, не можуть існувати, якщо немає економічної діяльності, у процесі якої люди задовольняють свої матеріальні потреби. Так само вони віддзеркалюють особливості духовного розвитку суспільства, уявлення людей про справедливість. Проте в суспільстві політика і право так само впливають на розвиток економіки, духовності. Причому цей вплив може сприяти розкриттю творчих сил суспільства, а може стримувати чи навіть знекровлювати його. Можлива й ситуація, коли політика чи позитивне право суперечать консенсусу, який складається в суспільстві, наслідком чого можуть бути або революційні події, або розпад суспільства. В умовах останнього вплив політики й права на інші сфери суспільного життя поступово скорочуватиметься, і ритуальні заклинання, зокрема про правовий нігілізм суспільства, справі не зарадять.

Аналіз взаємозв'язку правової держави і громадянського суспільства дає підстави зробити висновок, що громадянське суспільство як тип суспільної організації утворюється для захисту прав і свобод своїх членів. За цих умов єдиною можливим партнером громадянського суспільства постає сучасна держава – демократична, правова, соціальна. Недотримання державою таких її основоположних принципів, як пріоритет прав людини і громадянина, обмеження державної влади, законності, верховенства права, конституції, забезпечення громадянам держави гідного рівня існування не означає зникнення громадянського суспільства.

Але за цих обставин значно трансформуватиметься зміст системи взаємозв'язків і взаємовідносин між державою і громадянським суспільством. У свою чергу, політико-правова абсолютизація влади громадянського суспіль-

ства здатна породити стан постійного дисбалансу та нерівноваги в усіх без винятку політичних процесах, що безпосередньо впливатиме на розвиток законодавчої та правотворчої діяльності в державі.

Надання особливих прав та повноважень інститутам громадянського суспільства спричиняє поступове зниження ступеня легітимності демократичних урядів, оскільки в такій ситуації принцип вільного демократичного вибору перестає бути верховним і підпорядковується принципу оцінки ефективності дії влади. Водночас суттєво видозмінюється і практика парламентаризму, який є системою взаємодії держави і суспільства, для якої характерним є визнання провідної ролі загальнонаціонального постійно діючого колегіального представницького органу держави в здійсненні державно-владних функцій.

Це відбувається внаслідок того, що поруч із взаємно врівноваженими законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади з'являється своєрідний привілейований «легітиматор», який претендує на право втручання і перерозподілу повноважень між основними гілками державної влади. Таке переформоване громадянське суспільство здатне перебрати на певному етапі від законодавчої влади частину її функцій, перетворивши її на провідника своїх інтересів. Унаслідок цього порушуються фундаментальні принципи демократії. Адже, як зазначає Ю. Шемшученко, парламент і парламентаризм є невід'ємними атрибутами демократичної, правової держави і показником розвитку громадянського суспільства. Інколи система компромісів, на якій ґрунтується спосіб дії громадянського суспільства, між урядовими та неурядовими організаціями, між органами державної влади та громадського контролю, між адміністративними органами та незалежними асоціаціями громадян виявляється настільки ускладненою, що отриманий кінцевий результат не відповідає прагненням та інтересам жодної з представлених груп тиску. Громадянське суспільство здатне породити ілюзію та тенденцію до розв'язання всіх проблем, нехтуючи загальносуспільним чи загальнодержавним інтересом, що породжує нестабільність у політико-правовому житті держави.

Ще одним фактором небезпеки для громадянського суспільства є його розкол. Він може створити небезпечну політико-правову ситуацію існування кількох громадянських суспільств з багатьма центрами прийняття рішень та соціального впливу. За таких обставин діяльність держави буде віддалятися від суспільства. У результаті чого виникне парадоксальне становище: держава без суспільства і суспільство без держави. Таким чином, попри всю значущість, громадянське суспільство з цілого ряду об'єктивних обставин не може замінити собою правової, соціальної держави, яка повинна гарантувати всім членам громадянського суспільства певні конкретні права.

Вороже ставлення держави до громадянського суспільства компенсується для суспільства його недовірою та неповагою до держави. Існуюча взаємозалежність між формою існування держави та громадянським суспільством дає змогу стверджувати про наявність трьох типів співіснування держави та громадянського суспільства. Перший із них характеризується високим рівнем конфліктності і реалізується за будь-яких недемократичних форм правління. Другий тип може бути окреслений термінами суцільної ізоляції держави і гро-

мадянського суспільства, коли перша, маючи за мету лише збереження влади, не втручається в суспільні справи, а громадянське суспільство намагається розв'язати всі проблеми власними силами. Проте подібний стан має лише ознаки перехідного періоду і виступає початковим етапом чи загострення конфронтації між елементами громадянського суспільства та державною владою, чи початку конструктивного діалогу між ними. І нарешті, третім типом взаємодії є модель координаційних чи партнерських відносин, за якої поряд з громадянським суспільством виникає та існує демократична, правова, соціальна держава.

Основними напрямками здійснюваної демократичною, правовою, соціальною державою політики щодо громадянського суспільства та його окремих інститутів мають бути правове визнання громадянського суспільства, недоторканності сфери приватної взаємодії його членів; гарантування і забезпечення участі всім членам громадянського суспільства в процесі розробки і прийняття державних рішень; сприяння здійсненню громадянами прав на свободу асоціацій та звернення до органів державної влади; фінансово-матеріальна підтримка інститутів громадянського суспільства, у тому числі за рахунок створення різноманітних фондів та ін.

Рисою правового зв'язку між демократичною, правовою, соціальною державою має бути визнання принципу служіння держави громадянському суспільству і спрямування своєї діяльності на забезпечення рівних можливостей для всіх його членів як основи свободи і соціальної справедливості. У своєму взаємозв'язку з громадянським суспільством демократична, правова, соціальна держава основним принципом своєї діяльності вважає забезпечення партнерських відносин.

Аналіз взаємодії між демократичною, правовою, соціальною державою та громадянським суспільством зумовлює фіксацію положення про те, що взаємозв'язок між ними має бути визначеним як діалектичний синтез: громадянське суспільство потребує існування демократичної, правової, соціальної держави як своєї передумови, водночас тільки розвинене громадянське суспільство, широке й активне залучення має до державно-політичних процесів уможливити створення демократичної, правової, соціальної держави, що є основою стабільності, демократичного правового режиму, міцної авторитетної державної влади та запорукою державного спокою.

У визначенні поняття «громадянське суспільство» та структури громадянського суспільства, що є предметом активної дискусії у сучасній правовій науці, слід виходити, на нашу думку, з таких методологічних позицій.

Громадянське суспільство не є інституційним феноменом поряд з такими однопорядковими суспільними інститутами, як держава, партія, громадська організація. Це не утворення, яке в інституційному сенсі чимось відрізняється від суспільства як соціального феномена. Громадянське суспільство є характеристикою суспільства з точки зору його самоорганізації, ступеня розвитку демократії, дотримання і реалізації прав і свобод людини і громадянина, виконання людьми як громадянами, своїх політичних обов'язків як носіїв суверенітету, як джерела влади, як свідомих суб'єктів політичної діяльності, як від-



повідальних за наслідки своїх дій, за майбутнє всього суспільства. Відтак громадянське суспільство не можна «побудувати» як щось нове поряд з «негромадянським». Його можна утверджувати як нову якість політично організованого суспільства, як середовище демократії, свободи і відповідальності за долю держави і нації.

Виходячи з цієї методологічної позиції можна цілком логічно стверджувати, що в Україні наприкінці 2013 р. відбувся стрибкоподібний перехід з одного стану громадянського суспільства (неактивного, пасивного, латентного) – в активний. Відбулося набуття громадянським суспільством якісно нових рис. Така якість зумовлена рівнем активності й політичної свідомості громадян. Цей рівень доволі високий, що дає змогу говорити про відповідний ступінь самоорганізації суспільства. Рядові активісти Революції Гідності отримали безцінний досвід реальної самоорганізації і політичної боротьби, досвід, який показав, що вони – сила, у принципі здатна перемогти антинародну владу й змінити суспільну систему. Більше того, як і кожна революційна дія, самодіяльність має привнесла у ці події і дещо більше. Євромайдан, по-перше, став досвідом спільної самостійної історичної дії громадян, досвідом самостійного творення історії. Отже, це була громадянська революція.

Громадянське суспільство створює державу, а не навпаки. Відтак держава є частиною громадянського суспільства, інститутом здійснення публічної влади й механізмом забезпечення безпеки, добробуту, правового захисту прав і свобод громадян. Громадянське суспільство і держава співвідносяться як ціле і частина, як організм і механізм. Проголошення, виборювання, розбудова держави свідчать про зрілість громадянського суспільства, усвідомлення громадянами спільності своїх політичних інтересів, юридичних прав і обов'язків. Відтак не можна говорити про відсутність громадянського суспільства за наявності його частин, зокрема держави. За недемократичних політичних режимів громадянське суспільство не відсутнє, як стверджують деякі дослідники, воно передало державі надто багато не властивих їй функцій і повноважень, внаслідок чого держава «поглинула» громадянське суспільство.

Зазначена методологічна посилка прояснює проблему тлумачення Євромайдану в Україні. Суспільство повернуло собі ті функції, які були перекладені на державу. Образно кажучи, громадянське суспільство поставило державу на своє місце, відібравши свої найважливіші, конститутивні ознаки, функції і повноваження у держави (соціальна і економічна самоорганізація і саморегуляція, громадський контроль, надання цілком певних повноважень державним органам, суверенітет народу, нації). Тобто Україна здобула не лише державний, а й національний суверенітет. Народ, суспільство заявили про себе як про джерело влади і вимагали від державної влади відповідального виконання делегованих їй функцій. Відтак набуття країною національного (ширшого за політичний за змістом і обсягом правової суб'єктності) суверенітету означає, що Революція Гідності була політичною.

Ступінь розвиненості громадянського суспільства – характеристика рівня демократизму і правової культури соціуму. Воно розвинене тією мірою, якою зберегло за собою більшість функцій і повноважень інститутів самоорганізації

та самодіяльності громадян. Держава є сильною тією мірою, якою в рамках відведених їй громадянським суспільством функцій і повноважень ефективно здійснює політичне управління в інтересах громадян, створюючи для цього відповідну правову систему і легітимно забезпечуючи правопорядок у суспільстві. Тобто держава сильніша тоді, коли активніше громадянське суспільство, коли вона займає менший сегмент у суспільстві за обсягом праворегулюючої діяльності, коли ефективно виконує визначені їй Конституцією функції і завдання. Тобто атрибутивна характеристика «громадянське» щодо суспільства співвідноситься як відповідно «демократична, соціальна, правова» – щодо держави. Як держава в демократичній країні поступово набуває ознак демократичної, правової і соціальної, так і суспільство за умов демократичного політичного режиму набуває іманентно властивих йому якостей громадянського, оскільки повертається до свого стану політично організованого соціуму.

Відтак політична зрілість соціуму і висунення на політичну арену широких соціальних верств засвідчують, що в Україні сталася соціальна революція, а не стихійний натопк із незрозумілими, неартикульованими, популістськими гаслами, як стверджують деякі дослідники.

Громадянське суспільство є політичним, оскільки таким є сам громадянин, а, за Арістотелем, і сама людина – істота політична, як свідомий суб'єкт політичних відносин і політичний актор. З огляду на цю природу громадянського суспільства некоректно визначати його як сферу реалізації приватних інтересів громадян поза втручанням держави та її організуючим, регулюючим впливом. Громадянське суспільство – не клуб за інтересами, не конгломерат гуртків, асоціацій прихильників екзотичних розваг і не середовище мафіозних структур, хоча вони є його сурогатною формою. Громадянське суспільство – сфера самореалізації громадян, свідомих своїх політичних інтересів і потреб, що взаємно корелюються і потребують для цього легітимного і легального політичного інституту – держави.

Виходячи з цього, влада, яка утвердилася як результат соціально-політичної самореалізації громадян, є легітимною і легальною, є уособленням держави як політичного інституту. Влада, джерелом якої нарешті став народ, що є конституційною нормою, легітимізує інститут держави. Відтак держава залишається легітимною доти, доки дії влади засновані на законі, праві, народній довірі й підтримці. Революція Гідності зробила певні кроки, але не розставила все на свої місця: держава і влада у своїй діяльності має керуватися правом, конституцією, законом, і лише тоді вона буде легітимною і легальною. Тобто революція в Україні стала легітимізуючим чинником зміни системи влади, вона була демократичною, правовою, спрямованою проти кланово-олігархічної влади та авторитарного політичного режиму і торжество правди, справедливості, закону, демократії.

Громадянське суспільство не може бути структуроване за аналогією з політичною чи правовою системою. Системою є саме суспільство, соціум як сукупність індивідів та спільнот. Громадянська атрибутивність тільки надає йому відповідного виміру. Аналогічно правова держава не може бути структу-

рована за критерієм входження до неї якихось підсистем. Вона характеризується певними якісними параметрами, принципами, а не ієрархією об'єднаних у ній інститутів.

Для аналізу громадянського суспільства найбільш прийнятними класифікаторами можуть виступати часові й просторові характеристики (певні стани, етапи становлення громадянського суспільства в певній країні), показники рівня політичної участі (активне, пасивне громадянське суспільство), ступеня забезпечення прав і свобод людини і громадянина (розвинене, нерозвинене), адекватності суспільним завданням, цивілізаційним викликам, здатності до саморозвитку тощо.

### **Shemshuchenko Y. S., Skripnyuk O. V. Methodological Problems of Interaction of the State and Civil Society in Modern Ukraine**

*Development of civil society and the democratic, constitutional, social state in Ukraine methodologically staticizes researches of the new phenomena in interaction of civil society with the state, scientific judgment of this problem. The problem cannot be solved by denial for state institutes of the right to influence civil society as without the strong and capable government it is impossible to provide the principles of supremacy of law and worthy existence of members of society. Also it is impossible to limit the rights of people to formation of associations as institutes of civil society which shall protect the democratic, constitutional, social state. The correct way of mutually agreed development of the state and society is forming of two functional systems, first of which is urged to create the mechanisms interfering transformation of democracy, and together with it and the constitutional state on "the despotism of the majority", and the second – to provide the possibility of participation of all citizens in activity of institutes of civil society.*

*The key problem which exists today concerns directly the ratio of concepts of civil society and the state. The society and the state experience radical transformations today.*

*The analysis of interrelation of the constitutional state and civil society allows to draw the conclusion that civil society as type of the social organization is created for protection of the rights and freedoms of the members. In these conditions the unique partner of civil society is the modern state – democratic, legal and social. Non-compliance with its such basic principles by the state as the priority of human rights and the citizen, restriction of the government, legality, supremacy of law, the constitution, providing to citizens of the state of worthy level of existence does not mean disappearance of civil society. But in such conditions are considerably transformed the maintenance of system of interrelations and relationship between the state and civil society. In turn, political and legal absolutization of the power of civil society is capable to generate the condition of the permanent imbalance and the disbalance in one and all political processes, to influence directly development of legislative and law-making activity in the state.*

*Civil society is capable to create illusion and the tendency according to the solution of all problems, neglecting public or nation-wide interests which generate instability in political and legal life of the state. Under such circumstances activity of the state will move away from society. Despite all importance civil society owing to a number of objective circumstances cannot replace with itself the constitutional, social state which shall guarantee to all members of civil society certain specific rights.*

*The analysis of interaction between the democratic, constitutional, social state and society causes fixing of regulations that the interrelation between them shall be defined as dialectic synthesis: civil society needs existence of the democratic, constitutional, social state as premises, at the same time only the developed civil society, broad and active involvement of*

*masses in state and political processes does possible creation of the democratic, constitutional, social state, is the basis of stability, the democratic legal regime, the strong authoritative government and guarantee of the state tranquility.*

*Civil society creates the state, and not vice versa. Therefore the state is part of civil society, institute of implementation of the public power and the mechanism of safety, welfare, legal protection of the rights and freedoms of citizens. Civil society and the state correspond as whole and part as the organism and the mechanism. Declaration and creation of the independent state testify to the maturity of civil society, understanding by citizens of the community of the political interests, the legal rights and duties. Therefore it is impossible to speak about lack of civil society in the presence of its parts, including the state. In Ukraine during Revolyutsiya Hidnosti society returned itself those functions which were appropriated by the state.*

**Keywords:** *democracy state, civil society, law, right, new forms, systemacity, maturity degree, interaction, equal share.*

ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА.  
ІСТОРІЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

УДК 340.1

**Т. І. БОНДАРУК,**  
кандидат юридичних наук

**УКРАЇНЬСЬКА ПРАВОВА ТРАДИЦІЯ ЯК ПРЕДМЕТ  
ІСТОРИКО-ПРАВОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ**

*Зроблено спробу аналізу української правової традиції як предмета історико-правового дослідження в контексті етнокультурологічної (етногенетичної, етнодержавознавчої) парадигми, базованої на концепції «етногенетичних ніш», теоретико-правової та філософської рефлексії, в основі якої поняття «праводержавності». При цьому українську правову традицію пропонується розглядати як складову історико-правової реальності.*

**Ключові слова:** *правова традиція, історико-правова реальність, правова культура*

**Бондарук Т. И. Украинская правовая традиция как предмет историко-правового исследования**

*Предпринята попытка анализа украинской правовой традиции как предмета историко-правового исследования в контексте этнокультурологической (этногенетической, этногосударствоведческой) парадигмы, которая базируется на концепции «этногенетических ниш», теоретико-правовой и философской рефлексии, в основе которой понятие «правогосударственность». При этом украинскую правовую традицию предлагается рассматривать в качестве составляющей историко-правовой реальности.*

**Ключевые слова:** *правовая традиция, историко-правовая реальность, правовая культура*

**Bondaruk T. Ukrainian legal tradition as the subject of historical legal research**

*Makes an attempt to analyze Ukrainian legal tradition which based on ethnogenetical, ethnological and theoretical reflection in the context of legal methodological approach to Ukrainian historical and legal reality. Historical and legal reality reviewed as a complex of social and cultural phenomenon caused by civilization uniqueness of cultural archetype, especially of the formations and functioning elements, connections between these elements and other social phenomena.*

**Key words:** *legal tradition, historical legal research, legal culture.*

Українська правова традиція є таким правовим явищем, яке в тому чи іншому аспекті є предметом практично кожного історико-правового дослідження. Це зумовлюється його складною полісемантичною структурою і підтверджується різноманітністю визначень правової традиції. Так, під правовою

традицією, як правило, розуміють: 1) звичаєве право; 2) тенденцію розвитку правової системи чи інституту права, властиву певній історичній чи етносоціальної організації народу впродовж усієї її історії чи якогось періоду 3) конкретно-історичні особливості правової системи чи котрогось з її елементів; 4) закономірності формування та розвитку якогось правового інституту; 5) сутність, основні засади, ідеї, загальну спрямованість правової системи<sup>1</sup>.

Дефініція правової традиції залежить від дослідницьких підходів. Так, за глобалізаційного підходу це зв'язок між минулим, теперішнім і майбутнім не лише самого права, а і правової культури, як зв'язок часів, соціальне (правове) спадкоємство<sup>2</sup>; за історіософського підходу правова традиція – специфічне ядро культури, у якому опрацьована правова діяльність минулих поколінь, що зберігає стабільні форми життєдіяльності людей, завдяки селекції життєвого досвіду і просторово-часовій трансмісії; за історичного підходу – безперервний у часі процес розвитку правової системи через низку конкретно-історичних форм аж до сучасної; за логічного підходу – процес формування етнонаціонального стереотипу правової поведінки, у якому у «знятому» вигляді відображено правову історію народу<sup>3</sup>.

Викладене містить цінні пізнавальні посили, які тим не менше потребують конкретизації в разі вивчення української історико-правової традиції як предмета історико-правового дослідження.

Вихідним за такої постановки питання може слугувати конструкт історико-правової реальності. Зокрема, на думку І. В. Музики, історико-правова реальність – це буття права як соціального явища та його сутнісні властивості в конкретному просторі і часі, виражене в конкретних формах і способах його існування, які віддзеркалюють можливість та необхідність у світогляді певного покоління чи групи людей. Предметом же історико-правової науки дослідниця визначає конкретні прояви та властивості форм і способів існування права у просторі і часі в його діалектичній єдності з іншими соціальними явищами, суспільний процес пізнання права<sup>4</sup>.

Відповідно, прослідковується взаємозалежність між предметом історико-правового дослідження та праворозумінням дослідника, його світоглядними установками, методологічним інструментарієм, що в сукупності і визначає спрямування дослідницького процесу, визначення його задач і мети. З огляду на це, варто зауважити, що правова традиція як предмет об'єктивно задає власну дослідницьку програму, вихідним моментом якої є підхід до права як до явища культури та/або культурного феномену. Адже, як зазначає відомий угорський компаративіст Ч. Варга, «правова традиція» як поняття може тлумачитися виключно в межах правової культури [...], так як є усвідомленням успадкованого модусу культури, що виконує роль джерела натхнення для ідентифікації з спільнотою<sup>5</sup>.

Отже, на нашу думку, йдеться про здійснення в історико-правовому дослідженні української правової традиції етнокультурологічної (етногенетичної, етнодержавознавчої), теоретико-правової та філософської рефлексії, що дасть змогу наповнити реальним змістом положення щодо структурної будови української історико-правової реальності як складного соціокультурного феномену,

зумовленої цивілізаційною унікальністю культурного архетипу, особливостями формування і функціонування її елементів, зв'язків між цими елементами та іншими соціальними феноменами<sup>6</sup>.

Перший, етнокультурознавчий, блок питань, які потребують з'ясування, складає власне проблема «українськості»: етносу, нації, права, архетипу, стереотипу поведінки тощо.

При цьому важливим навіть при побіжному аналізі теорій етносу видається такий фактор як спільність історичної долі, яка формує особливий поведінковий тип етносу, систему суб'єктивних ціннісних відносин, відмінних від інших, де мова, релігія, є важливими, але додатковими елементами цього процесу. Етнос включає в себе всю сукупність біосоціальних особливостей фізичного та психічного складу (темперамент), соціально-економічних умов (територія виникнення, місце розвитку, господарських і побутових навичок і соціально-культурних факторів (мова, релігія, духовні традиції)<sup>7</sup>.

На думку Ю. І. Римаренка, у формуванні, підтриманні етносу та розвії етнічної самосвідомості, як і в існуванні самого етносу, вирішальну роль відіграють діахронні інформаційні зв'язки, що забезпечують тяглість етнічної інформації. Водночас для нації визначальними є синхронні зв'язки, що існують в одному і тому самому часовому просторі.

Важливим для дослідження суб'єкта (носія) правової традиції, зокрема, у правоутворенні є структура етносу. Так, за етнологом Е. Смітом, її можна подати у вигляді трьох кіл: 1) ядро; 2) маргінальний прошарок; 3) етнічні категорії. При цьому ядро складають носії найвищого ступеня самосвідомості, маргінальний прошарок – ті, кому властива подвійна, потрійна самосвідомість, етнічні категорії – ті, хто втратили свою етнічність і лише їхнє походження вказує на етнічну належність<sup>8</sup>.

Значний дослідницький потенціал у дослідженні етнічних моментів правової традиції має запропонована В. Г. Балушком концепція етногенетичних ніш, якими визначаються характер етнічної культури та її особливості в єдності природного і соціального складників. Етногенетична ніша відіграє роль матриці, яка знову і знову «відштамповує» певну етнічну культуру, відмінну від інших етнічних культур, у наслідку існування якої з'являється усвідомлення наявності «своїх» та існування поза «своїми» «чужих»<sup>9</sup>. Особливе значення ця концепція має для з'ясування підвалин давньоруського права та його подальшого інституціонування.

Як зазначає Ю. І. Римаренко, про правову традицію у сучасному світі є сенс говорити в контексті адаптаційної моделі етносу. Адаптаційна (інформаційна) модель передбачає підтримку етнічної ідентичності за рахунок відновлення елементів культури, що є ніби символом даного етносу (соціонормативні та художньо-естетичні елементи). При цьому давність і традиційність етно-символічних елементів бажані, але не обов'язкові для забезпечення адаптації етносу до нових соціально-політичних та економічних умов<sup>10</sup>.

Етнос в цьому контекст розуміється як природна передумова формування нації, котра є продуктом праці, Конституції в тілі етносу (М. Мамардашвілі)<sup>11</sup>.

Що стосується теоретико-правової рефлексії, вона може базуватися на запропонованому, зокрема О. Ф. Скакун, концепті – державність як «право-державність», у якому акцентована першість у співвідношенні права і держави віддана праву. При цьому державність, на думку дослідниці, не варто звужувати до системи політико-правової організації суспільства лише в державі, а потрібно розглядати ширше, розуміючи під нею систему суспільних відносин, опосередкованих державоподібними утвореннями, котрі існували у межах складних держав.

Слід визнати, що основою виникнення таких відносин виступає усталений, самодостатній, самоврядний соціум, який практично у всі часи є сумішшю колективного і індивідуального. при цьому державність може виступати і якісно нижчою формою політичної організації суспільства, ніж держава<sup>12</sup>.

Такий підхід дозволяє поглянути на українську правову традицію як на інваріант, на основі якого складаються різною мірою узгоджені, переважно матеріалізовані вияви правосвідомості, правового менталітету, праворозуміння, правової культури в межах певного правового простору, зумовлені багатозначністю соціуму, етнічною, релігійною, регіональною, державною строкацією, що зрештою надає їй виявам синтетичного характеру.

Отже, можна стверджувати про щонайменше подвійність культурної матеріалізації правової традиції. А саме про звичаєво-правову правову та нормативну її форми.

Українська звичаєво-правова культура розглядається як система звичаєво-правових та інших соціальних інфраюридичних (ритуальних, етикетних, побутових, моральних тощо) норм, що відображає генезу, еволюцію і трансформацію правової свідомості та соціально-нормативної практики (зокрема) українців на різних етапах історії в різних регіонах (М. В. Гримич). Свій вияв вона має у нормах – звичаях, міфах, обрядах, прислів'ях, казках, піснях. Значною мірою присутня вона в копному судочинстві.

Українська нормативно-правова культура знайшла свій вияв у джерелах (формах) права (законодавчих пам'ятках), які, попри об'єктивну періодичну зміну якісних параметрів правової культури народу, що супроводжувалася або якій передували «нормативні атаки» (як то рецепція візантійського та римського права, поширення імперського законодавства тощо), демонстрували способи збереження (заховування) певних практик правування. На всіх стадіях нормотворення значною була роль «старовини» (як відповідника правової традиції), яка сама по собі виступала вагомим чинником процесу правоутворення, навіть за його активної новелізації.

Дослідження української правової традиції має сенс за умови визнання будь-якого соціального організму насамперед системою репрезентації політичного, культурного, етнічного (коли йдеться про роль титульної нації) гатунку, відтворення народного побуту, специфічної підсистеми соціального інтелекту та способу життя в його зразкових формах.

Традиція, в тому числі правова, є головним засобом репрезентації ментальності, яка виконує свої функції, коли є творчою силою історичних сюже-



тів національної долі; водночас система націй вимагає кодифікації мови, пов'язаної з появою її нормативної, літературної форми<sup>13</sup>.

За такого підходу концепція «етнічної ніші» доповнюється філософським смислом, який містить, за С. Б. Кримським, символічно-тематичний ряд концептів: Дім – Поле – Храм. Дім – це ніша нації чи людини у Всесвіті, Поле – загальний знаменник походження етносу, «рідний край», батьківщина та національна єдність на власному етнічному ґрунті. Ідея Храму пов'язана зі святими людиною та її етносом.

Водночас, ці концепти не є незмінними і, якщо розвиток йде за схемою спіралі, то в середині цього процесу не може бути «дірки»; спіралі накручуються на стрижневі, центральні цінності, які збагачуються, не гинуть, а постійно відроджуються у нових формах [...], архетипи не заперечують соціального та культурного прогресу, а навпаки, виступають показником фундаментальності його результатів<sup>14</sup>.

За такого підходу правова традиція як складова культури, що є найпередметнішим виявом національної ментальності, може виконувати роль одного з таких стрижнів, що і має вирішальне значення для відповідної дослідницької програми.

1. *Лобода Ю.* Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загально-теоретичного дискурсу). – Львів, 2009. – С. 72.
2. *Оборотов Ю. Н.* Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права). – Одесса, 2002. – С. 99.
3. *Лобода Ю.* Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загально-теоретичного дискурсу). – Львів, 2009. – С. 72.
4. *Музика І. В.* Предмет історії права: сучасний науковий дискурс та проблеми змісту // *Правова держава.* – Вип. 20. – К., 2009. – С. 37.
5. *Варга Ч.* Правові традиції? У пошуках правових сімей і культур: Відкрита лекція / Переклад О. В. Ткаченка; за наук. ред. О. В. Кресіна. Серія науково-методичних видань «Академія порівняльного правознавства». – Вип. 24. – Київ–Львів, 2012. – С. 10.
6. *Музика І. В.* Предмет історії права... – С. 40.
7. *Кресіна І.* Етнос // *Енциклопедія етнокультурознавства* / Ю. І. Римаренко, В. Г. Чернець та ін. За ред. Ю. І. Римаренка. – К., 2000. – С. 295.
8. *Римаренко Ю.* Етнос // *Енциклопедія етнокультурознавства*. ... – С. 292–293.
9. *Балушок В.* Українська етногенетична спільнота: етногенез, історія, етнімія. – Біла Церква, 2008. – С. 26–27.
10. *Римаренко Ю.* Етнос (адаптаційна та статистична моделі) // *Енциклопедія етнокультурознавства* ... – С. 294.
11. Цит за: *Обушний М.* Етнос як тип колективної ідентичності // *Енциклопедія етнокультурознавства* ... – С. 316.
12. *Скакун О. Ф.* Правова система – держави, суспільства, регіону, світу? (Щодо базових категорій порівняльного правознавства). – К.-Харків-Сімферополь, 2008. – С. 10–11.
13. *Кримський С.* Про софійність, правду, смисли людського буття: 36. наук.-публ. і філос. статей. – К. : ІФНАНУ, 2010. – С. 437–438.
14. *Кримський С.* Архетипи української ментальності в Проблеми теорії ментальності. – К., 2006. – С. 287.

### **Bondaruk T. Ukrainian legal tradition as the subject of historical legal research**

*Makes an attempt to analyze Ukrainian legal tradition which based on ethnogenetical, ethnological and theoretical reflection in the context of legal methodological approach to Ukrainian historical and legal reality. Historical and legal reality reviewed as a complex of social and cultural phenomenon caused by civilization uniqueness of cultural archetype, especially of the formations and functioning elements, connections between these elements and*

*other social phenomena. Analyzes the concept of "ethnic niches" as a condition of the formation and existence of the ethnic group, including Ukrainian. The social component of this concept, which consist elaborated by thousands of years tradition of interaction including socially accepted culture, ethnic culture which reflects the state of integration of their relevant traditions in constant self-sufficient system.*

*The key for the historical and legal research of Ukrainian legal tradition is pushing «law-stateness» (by O. Skakun), which accented the primacy of law (in the ratio law and the state), and the stateness is viewed in a wide sense – as a system of political and legal organization of society.*

*Based on this as the subject of historical and legal research of legal tradition propose to view as: – a serial chain of causality that has an internal logic of its development; as a totality consisting of varying degrees coordinated mainly materialized in the form of Traditions legal and regulatory culture expressions of justice, legal mentality, legal understanding, legal culture within a particular legal area due to state instability.*

**Key words:** *legal tradition, historical legal research, legal culture.*

УДК 34

**А. Ю. ІВАНОВА,**  
кандидат юридичних наук

## ПРОБЛЕМА ЮРИДИЧНОГО ОФОРМЛЕННЯ ІСТОРИКО-КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ УНР\*

*Розглядається проблема правонаступництва України в контексті прийняття історико-культурної, ідеологічної та правової спадщини Української Народної Республіки. Оцінюються законодавчі пропозиції та ініціативи щодо перегляду деяких положень або скасування Закону України «Про правонаступництво України» (1991).*

*Розглянуто історичні шляхи вирішення питань правонаступництва в Україні, а також відповідний досвід держав – пострадянських республік із багатовіковою історією та постімперською державністю.*

**Ключові слова:**  *правонаступництво, правонаступність, континуїтет, українська революція 1917–1921 рр., УНР, Українська держава, УРСР, Україна.*

**Іванова А. Ю. Проблема юридического оформления историко-культурного наследия УНР**

*Рассматривается проблема правопреемственности Украины в контексте принятия историко-культурного, идеологического и правового наследия Украинской Народной Республики (УНР). Оцениваются законодательные предложения и инициативы относительно пересмотра некоторых положений или отмены в целом Закона Украины «О правопреемственности Украины» (1991).*

*Рассмотрены исторические пути решения вопросов правопреемственности в Украине, а также соответствующий опыт государств – постсоветских республик с многовековой историей и постимперской государственностью.*

---

\* Ця стаття підготовлена за матеріалами доповіді автора «Україна – правонаступник УНР: правда чи міф?», виголошеної на конференції «25 lat niepodległej Ukrainy – próba bilansu», що відбулася 6–7 жовтня 2016 р. в місті Ольштин (Польща).

**Ключевые слова:** *правопреемственность, континуитет, украинская революция 1917–1921 гг., УНР, Украинская держава, УССР, Украина.*

**Ivanova A. The problem of legalization of the historical and cultural heritage of the UPR**

*The problem succession of Ukraine in the context of cultural, ideological and legal heritage of the Ukrainian National Republic (UNR) is reviewed. Evaluated legislative proposals about refusal of the succession from Ukrainian Soviet Socialist Republic, which is fixed in the law of Ukraine "On succession of Ukraine" (1991) as well as legislative proposals for the abolition or revision of this bill.*

*The historical solutions of these issues and experience in this sphere of states – former Soviet republics with a long history and post-imperial statehood are performed.*

**Key words:** *succession, legatee, continuity, Ukrainian revolution 1917–1921, UNR, UPR, Ukrainian State, URSR, Ukraine.*

Історія є одним з найважливіших засобів самоідентифікації суспільства. Однак, події 100-річної давнини, оцінка яких до того ж була піддана тотальній ревізії, досі є не до кінця усвідомленими колективною пам'яттю українського суспільства. І сьогодні, коли постійно виникають аналогії та проєкції з подіями початку ХХ ст., саме час для такого усвідомлення.

Майже 10 років тому науковцями було визначено стан національної пам'яті українців як амбівалентний, а також визнано, що кризовий стан історичної пам'яті українців є потенційною загрозою національній безпеці України<sup>1</sup>. Наразі ми є свідками поступового витиснення та деконструкції імперсько-радянських міфів і стереотипів із суспільної свідомості, що відбувається на різних рівнях – культурному та мистецькому (що без сумніву йдуть в авангарді подій), політичному та побутовому. Мабуть, найвідомішим уособленням цього процесу на законодавчому рівні є нещодавні і, мусимо визнати, доволі суперечливі закони про декомунізацію.

Відмова від ідеологічної спадщини неминуче викликала і питання про наступність і правонаступність сучасної Української держави, а також про історичні основи української державності загалом. Певно, ще не так давно суспільна думка не була готовою вийти за межі пострадянського мислення та сприйняти таку постановку питання. Відповідно до стенограм обговорення Конституції України на сесії Верховної Ради України 1996 р., навіть фраза про «багатовікову історію України» викликала у парламентарів неоднозначну реакцію та могла не увійти до остаточного тексту чинної Конституції України. Певною мірою це віддзеркалювало і стан історичної науки, яка на той момент не мала достатнього національного історичного нарративу та не була готова пропонувати основи формування національної ідентичності.

Ситуація ускладнювалася і тим, що історія української державності 1917–1921 рр. на радянському просторі висвітлювалася виключно в руслі радянської ідеології, а отже потребувала повного переосмислення та реконструкції фактично «з нуля». Лише після відмови від методологічного монізму та поступового введення до наукового обігу альтернативних джерел української історії початку ХХ століття з'явилася можливість проводити незаанга-

жовані дослідження та запропонувати концепцію Української революції, у світлі якої багато в чому цей період досліджується дотепер.

Активний розвиток історико-правових досліджень, із притаманними ним юридичними оцінками державно-правових процесів та явищ, дав можливість стверджувати про існування в 1917–1921 рр. *єдиної Української держави перехідного періоду* (з різними політичними режимами та назвами – Українська народна республіка, Українська держава)<sup>2</sup>.

Це своєю чергою дало змогу відмовитись від намагань обґрунтувати однозначну легальність чи легітимність, або ж навпаки – нелегальність чи нелегітимність котрогось з владних режимів. Адже для перехідної держави, особливо на перших її етапах, легальність чи легітимність не є обов'язковими ознаками влади. Більше того, лише їх однозначна реалізація є передумовою завершення перехідного періоду. А «нелегітимність або псевдолегітимність» деякі навіть відносять до основних ознак змісту перехідної держави (поруч із нестабільністю, динамізмом та фрагментарністю влади).

Наразі вже й фахівці з міжнародного права обґрунтовують історичне право України на повну міжнародну правосуб'єктність у стосунках з усіма сусідами і міжнародним співтовариством загалом<sup>3</sup>.

Однак, якщо ми стверджуємо про існування Української держави 1917–1921 рр., то неминуче постає питання про континуїтет або про правонаступність цієї держави, а також її історико-культурної спадщину.

Юридично питання правонаступництва вирішені в Законі України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р., згідно з яким Україна визнала державний кордон Союзу РСР, що відмежовує територію України від інших держав, та кордон між Українською РСР і Білоруською РСР, РРФСР, Республікою Молдова за станом на 16 липня 1990 року державним кордоном України. Також Україна підтвердила свої зобов'язання за міжнародними договорами, укладеними Українською РСР до проголошення незалежності України і проголосила себе правонаступником прав і обов'язків за міжнародними договорами Союзу РСР, які не суперечать Конституції України та інтересам республіки.

З іншого боку, у промові останнього Президента УНР в екзилі Миколи Плав'юка (1989–1992) 22 серпня 1992 р., разом із переданням Президенту України Леоніду Кравчуку відповідних повноважень та регалій, було задекларовано, що *«проголошена 24 серпня і утверджена 1 грудня 1991 року народом України Українська Держава продовжує державно-національні традиції УНР і є правонаступницею Української Народної Республіки»*.

Однак на законодавчому рівні питання правонаступництва сучасної України від УНР не прозвучали – тодішній Президент України, Леонід Кравчук, обмежився підкресленням історичної значущості моменту: *«Цей акт має нагадати всім, що Україна веде свій родовід, свою політичну, державницьку біографію... від часів Київської Русі, Козацько-Гетьманської держави й Української Народної Республіки»*. Навіть і політичний потенціал цього акту не був реалізований повною мірою. Передача клейнодів від уряду в екзилі (еміграції) тривалий час продовжувала сприйматися чимось на кшталт віддан-

ня шани представникам української еміграції, однак нічим не відкликала в серці та свідомості пересічного українця.

Лише відродження національної свідомості та національної самоідентифікації, кульмінацією чого на сьогодні лишається Революція Гідності, покликало за собою переосмислення певних речей та змусило поставити питання, які не були поставлені вчасно. Революційна форма, що спричинила цей процес, зумовила і значно радикальніші підходи до вирішення питань правонаступництва.

Лише до нашого інституту на висновок надходили такі законопроекти щодо правонаступництва, підготовлені державними установами та громадськими організаціями: проект Закону України «Про відновлення і збереження національної пам'яті українського народу», розроблений Українським інститутом національної пам'яті (листопад 2009 р.), проект Закону України «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у ХХ столітті» (прийнято Закон України № 314-VIII від 9 квітня 2015 р.), проект Закону України «Про закріплення правонаступництва Української Народної Республіки сучасною Державою України» (доручення Президії НАН України від 12 лютого 2015 р. № 683 на клопотання ряду громадських організацій України), проект Закону України «Про внесення змін до Закону України “Про правонаступництво України” щодо скасування дії актів СРСР на території України» (реєстр. № 4650 від 11.05.2016 р.) тощо.

Головна мета цих ініціатив, що, до речі, відображають і запит частини суспільства, стосується двох елементів: а) *заперечення правонаступництва України від УРСР та СРСР* у діапазоні від простого заперечення до визнання цілого радянського періоду періодом окупації; б) *визнання України правонаступницею УНР*.

На жаль, всі ці проекти хибують тим, що до певної міри розв'язуючи питання політичні та ідеологічні, вони не враховують можливі юридичні наслідки їх прийняття.

Автори деяких проектів пропонують визнати радянський режим в Україні періодом «несвободи» або «окупації». На наше переконання, це питання навряд чи може бути вирішене «з наскоку» в рамках одного лише законопроекту. Наведемо тут лише декілька аргументів *contra*, неврахування яких значно ускладнить сприйняття таких змін частиною суспільства.

Глибокого теоретичного та міжнародно-правового обґрунтування вимагає застосування власне терміна «окупація» або «несвобода». Адже, наприклад, ст. 42 Гаазької Конвенції 1907 р., чинної на момент аналізованих подій, визначає, що територія визнається зайнятою (окупованою), якщо вона реально є підвладною армії супротивника. Однак друга частина цієї статті містить застереження, що окупація поширюється лише на ту частину території, на якій ця влада (влада армії супротивника) була встановлена і реально здійснюється. Водночас, навряд чи можна визнати державну (цивільну) владу, що здійснювалась протягом 70-ти років на території України, суто владою ворожої армії. Зокрема, після військових дій за участю Червоної армії, на території України було встановлено цілком цивільну владу, яка до того ж в різні історичні періо-

ди мала різний рівень підтримки місцевого населення (нагадаємо, що для легітимації певної влади іноді достатньо підтримкою прийнято вважати і мовчазну згоду більшості населення).

Можна, звісно, сперечатися про шлях приходу до влади більшовиків – чи це суто (військова) силова перевага чи реальна підтримка населення, та в цьому контексті ставити питання про окупацію. Однак, чи можна оцінювати як військову владу в сенсі Гаазької Конвенції, навіть репресивно-каральну діяльність органів радянської влади – сьогодні однозначно сказати не можна. Це питання потребує окремого ґрунтовного дослідження.

Та й покладати всю відповідальність за ідеологічну ситуацію в Україні лише на московську партійне керівництво видається надмірним спрощенням. Адже республіканські чиновники та інтелектуали грали активну роль у розвитку і змінах офіційного радянського дискурсу і політики пам'яті. Існує цілком логічна думка, одним з репрезентантів якої є фахівець з історії Радянського Союзу і національних відносин українсько-канадський історик Сергій Єкельчик, що для значної частини українських інтелектуалів покоління 20-х рр., які народжені або досягнули повноліття вже в радянській Україні, (окрім згодом воз'єднаних західних українців) побудова соціалізму та побудова української нації були цілком поєднуваними проектами.

Також, заперечуючи правонаступність сучасної України від радянської, автори забувають, що цей Закон вирішує суто практичні речі, зокрема:

– територія України, адже у ст. 5 Закону визначено державні кордони України в їх нинішньому вигляді, тоді як наприклад, III Універсалом до території Української Народньої Республіки віднесено: Київщина, Поділля, Волинь, Чернігівщина, Полтавщина, Харківщина, Катеринославщина, Херсонщина, Таврія (без Криму);

– міжнародна правосуб'єктність України в радянській період та дії, вчинені нею в якості такого суб'єкта, адже визнаючи УРСР несамостійним суб'єктом зовнішньополітичної діяльності, ми ставимо під сумнів і всі її дії в якості незалежної республіки, зокрема щодо набуття членства України в ООН;

– чинне законодавство України, адже ст. 3 Закону «Закони Української РСР та інші акти, ухвалені Верховною Радою Української РСР, діють на території України, оскільки вони не суперечать законам України, ухваленим після проголошення незалежності України». На сьогодні побіжний погляд виявив понад 300, ухвалених Верховною Радою УРСР і досі чинних законодавчих актів, і скасування закону про правонаступництво, як це пропонується, призведе до утворення численних правових лакун і колізій.

Отже, відмова України від статусу правонаступника УРСР в такому вигляді, як це пропонують зазначені проекти, цілком очевидно призведе до правового хаосу. Водночас, заслуговує на увагу міжнародний досвід визнання державою радянського режиму неправовим або окупаційним.

Так, однією із небагатьох країн, де було здійснено реальні кроки щодо визнання у комуністичного режиму неправовим, стала Чехословаччина. Зокрема, Законом «Про час несвободи» від 13 листопада 1991 року було визнано, що у 1948–1989 рр. комуністичний режим порушував права людини та свої

власні закони. При цьому правові акти, прийняті у зазначений період, скасовувалися лише у разі, якщо це передбачалося окремим законом. У 1993 році там же був прийнятий Закон «Про протиправність комуністичного режиму та про опір проти нього», в якому зокрема комуністичний режим був названий «злочинним, нелегітимним і неприйнятним». У Законі «Про учасників боротьби з комунізмом» було окреслено визвольний рух та опір проти комунізму, визначено умови для видачі посвідчення учасника визвольного руху та опору проти комунізму, урегульовано питання реабілітації та визначено окремі завдання Міністерства оборони.

В Литовській республіці поновила роботу Міжнародна комісія з оцінки злочинів нацистського і радянського режимів в Литві. В резолюції Сенату США 2005 рззначено, що «уряд РФ мусить зробити чітку і недвозначну заяву про визнання та засудження незаконної окупації і анексії Радянським Союзом з 1940 по 1991 роки прибалтійських держав – Естонії, Латвії і Литви... Включення в 1940 році прибалтійських країн – Латвії, Литви і Естонії – до складу СРСР було актом агресії, здійсненим проти волі суверенних народів».

Така міжнародна практика заслуговує на глибше вивчення із урахуванням історичного контексту та оцінку перспектив її можливої адаптації та запровадження в сучасних українських реаліях.

Ще один аспект проблеми, полягає в такому. Представники ДЦ УНР позиціонували його правонаступником УНР та легальним (законним) представником українського народу. В Україні високо оцінюють те, що протягом 82-х років ця організація здійснювала надважливу діяльність, сприяла визнанню міжнародним співтовариством незалежності України та активно впливала на формування у європейської та світової політичної еліти ставлення до України як до рівноправного члена світового співтовариства. Цікавими і важливими є оцінки її діяльності деякими польськими істориками. Зокрема Р. Потоцький зазначає, що за допомогою II Речі Посполитої діаспора збудувала надзвичайно розгалужені структури, які сміливо можна назвати українською підпільною державою в еміграції. Її основна мета полягали в реституції Української Народної Республіки<sup>4</sup>.

Водночас українські юристи переважно стоять на позиції, що через втрату УНР міжнародного визнання, через визнання міжнародною спільнотою УРСР, Уряд УНР в еміграції не міг залишатися легітимним органом держави, якої вже не існувало. Отже, з формально-юридичної точки зору на початок 1990-х його діяльність мала суто громадський характер.

Таким чином очевидно, що сьогодні відбувається змішування юридичних та ідеологічних моментів, адже правонаступність це питання не лише теоретичне, а й суто практичне – стан що відбувся. Україні вже прийняла певний комплекс прав і обов'язків, і просто так відкинути їх не може.

Однак, цілком очевидним є і те, що назріла потреба **включити історико-культурну спадщину УНР** не лише в науковий, а і в загально-юридичний контекст. Адже, існування своєрідного стану двовладдя або багатовладдя є звичним явищем для перехідної держави, якою була Україна 1917–1921 рр. Однак радянський спадок законодавчо прийнято, а спадок УНР, ніби «провис в повіт-

рі», відкинутий радянською державою та законодавчо не прийнятий сучасною Україною.

А таке включення дало би змогу об'єднати формально-юридичне правонаступництво від УРСР та культурно-історичну наступність від УНР, а зрештою – примирити формально-юридичний підхід із конкретно-історичним в процесі вивчення змісту правової дійсності. Це відкриє Україні третій шлях, а саме, визнати, що фактична передача повноважень та регалій УНР Миколою Плав'юком та прийняття їх Президентом України, – України як правонаступниці УРСР – означає також закінчення протистояння урядів УНР та УРСР, яке тривало з 1920-х років. Це дасть змогу будувати політику незалежної України як держави, що примирила обидві сторони історичного конфлікту.

На наш погляд, вдалою законодавчою реалізацією такого підходу може стати закріплення історичних основ державності в Конституції України як це зробило багато республік колишнього СРСР.

*Яким чином проблеми правонаступництва вирішувалися історично в Україні?*

Свого часу проголошена УНР опинилася в аналогічній ситуації та мала якось визначитися із питаннями правонаступництва та наступності правового масиву, чинного на українських територіях. Щодо законодавства, чинного на території УНР до 27 жовтня 1917 р., було використано принцип наступності – імперське законодавство, не змінене і не скасоване УЦР, залишалось чинним, і визнавалось законодавством УНР<sup>5</sup>.

У Конституції УНР 1918 р. (офіційна назва – Статут про державний устрій, права і вільності УНР) закріплено принцип тягості українського державотворення. Наведемо ст. 1 Конституції УНР: *«Відновивши своє державне право, яко Українська Народна Республіка, Україна, для кращої оборони свого краю, для певнішого забезпечення права і охорони вільностей, культури і добробуту своїх громадян, проголосила себе і нині є державою суверенною, самостійною і ні від кого незалежною»*.

На доктринальному рівні також відбувалися намагання обґрунтувати континуїтет української держави та історичність її суверенітету. Так про це пише відомий правник, який двічі посідав пост міністра юстиції УНР С. П. Шелухін: *«В 1654 році Гетьманська Україна уявляла собою, як тоді писала “Річ Посполиту Українську”, тобто українську республіку з гетьманом на чолі. В тому ж році пішла вона під протекцію московського царя і стала під його рукою. А коли в 1917 році не стало царя – для України і Росії наступили “restitution in integrum” привернення до попереднього стану. Була Україна самостійною державою – такою стала й знову. Була в ній гетьманська влада, є вона й тепер. Не залежала вона од московського народу та московського уряду – не залежить й тепер»*.

У конституційних документах сучасної України йдеться не про відновлення, а про проголошення та утворення української держави як первісний акт. Так, Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. не містить жодних посилань на історію, а проголошена, *«маючи на меті утвердити суверенітет і самоврядування народу України»*.



Акт проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 р. містить загальне посилання на традицію: «продовжуючи тисячолітню традицію державотворення на Україні... проголошує незалежність України та створення самостійної української держави – України». Таку ж тенденцію містить і сучасна Конституція України 1996 р. – «спираючись на багатовікову історію українського державотворення».

Посилання на традицію державотворення на Україні і на історію українського державотворення є важливим для визнання сучасною Україною тягlosti та безперервності процесу державотворення на українських територіях. Однак, без подальшого визначення його ключових віх акценти зміщуються на розуміння державотворення саме як процесу, що не обов'язково передбачає настання результату. Відповідно формується хибне уявлення, що до проголошення незалежності України у 1991 році української держави не існувало.

Для порівняння наведемо цитати з установчих документів інших пострадянських республік із багатовіковою історією та постімперською державністю, в яких закріплюються історичні основи державності та надаються оцінки ключовим віхам державотворчого процесу.

*Конституція Естонської республіки від 1992 р.* – «Народ Естонії, виражаючи непохитну віру та тверду волю зміцнювати і розвивати державу, яка створена за неминущим правом державного самовизначення народу Естонії і проголошена 24 лютого 1918 року»;

*Конституція Литовської республіки від 1992 р.* – «Литовський народ, що створив багато віків тому Литовську державу; заклавши її правовий фундамент у Литовських Статутах та Конституціях Литовської Республіки;... який зберіг свій дух, рідну мову, писемність та звичаї; втілюючи природне право людини та Народу вільно жити й творити на землі своїх предків – у незалежній Литовській державі»;

*Декларація про незалежність Вірменії* – «розвиваючи демократичні традиції утвореної 28 травня 1918 року незалежної Республіки Вірменія»; «Вірменія виступає за міжнародне визнання геноциду вірмен 1915 року в Османській Туреччині та Західній Вірменії».

Далі всіх у оцінках власної історії в установчих документах пішла Молдова, яка не обмежилась загальним згадуванням про тисячолітнє минуле народу та його безперервну державність. *Декларація про незалежність Республіки Молдова* – «вважаючи акти розділу національної території 1775 та 1812 років такими, що протирічать історичному та національному праву і юридичному статусу Молдовського князівства та анульованими всім історичним розвитком та вільним волевиявленням населення Бессарабії та Буковини; підкреслюючи, що здавна населення молдованами Придністров'я є складовою частиною історичної та етнічної території нашого народу; враховуючи, що парламенти багатьох держав в своїх деклараціях вважають угоду, укладену 23 серпня 1939 року між урядом СРСР та урядом Німеччини недійсною із самого початку та вимагають ліквідації її політико-правових наслідків...; підкреслюючи, що не спитав населення Бессарабії, півночі Буковини та області Херца, насильницькі захоплені 28 червня 1940 року, а також населення

Молдавської АСРР (Придністров'я), утвореної 12 жовтня 1924 року, ВР СРСР, порушуючи власні конституційні повноваження прийняла 2 серпня 1940 року Закон СРСР «Про утворення союзної Молдавської РСР» – нормативний акт, яким намагались виправдати, за відсутності будь-якого реального правового обґрунтування, розділення цих територій та приналежність нової республіки до СРСР». Така чітка позиція навіть стало приводом дорікати Молдові закладенням у Декларації про незалежність плану по розваленню Румунії та України, особливо враховуючи рішення Конституційного суду Молдови про те, що Декларація про незалежність Республіки Молдова за юридичною силою є вищою за Конституцією Республіки Молдова.

Утім, в рамках однієї статті навряд чи можна дати відповідь на ці складні питання. Нами зроблено спробу окреслити їх у загальних рисах, причому обсяг розвідки змусив відмовитися від звернення до теоретико-правових та міжнародно-правових проблем, яких тут теж є чимало. Загалом очевидно, що комплекс питань, пов'язаний із наслідкуванням історико-культурної спадщини УНР лише починає привертати увагу фахівців, а його оптимальне вирішення вимагає поєднання зваженого комплексного підходу із ґрунтовними знаннями юридичної історії предмету, теорії сучасного і тогочасного міжнародного права, новітніх теоретико-правових підходів. Ефективним могло б стати спільне дослідження спеціальної експертної комісії, що включала би науковців – істориків та юристів із різних інституцій. Головне усвідомлювати, що для держави, яка фактично перебуває у стані війни та через 25 років проголошення незалежності знов змушена боротися за своє існування, історичні основи державності мають розглядатися на рівні національної безпеки та регулюватися на найвищому законодавчому рівні.

1. *Зерній Ю. О.* Державна політика пам'яті як чинник утвердження української національної ідентичності : автореф. дис... канд. політ. наук: 23.00.05. – К., 2009. – 20 с.  
2. *Іванова А. Ю.* Евристичний потенціал концепції держави перехідного періоду для досліджень державотворчих процесів періоду української революції 1917–1921 рр. // *Правова держава.* – Вип. 24. – К., 2013. – С. 64–72.  
3. *Задорожній О. В.* Генеза міжнародної правосуб'єктності України: монографія. – К., 2014. – 687 с.  
4. *Potocki R.* Idea restytucji Ukraińskiej Republiki Ludowej (1920–1939). – Lublin, 1999. – 383 s.  
5. ЦДАВО України, ф. 1115, оп. 1, спр. 1, арк. 150.

#### ***Ivanova A. The problem of legalization of the historical and cultural heritage of the UPR***

*The problem succession of Ukraine in the context of cultural, ideological and legal heritage of the Ukrainian People's Republic (UPR) is reviewed. Evaluated legislative proposals about refusal of the succession from Ukrainian Soviet Socialist Republic, which is fixed in the law of Ukraine "On succession of Ukraine" (1991) as well as legislative proposals for the abolition or revision of this bill.*

*Comments on new approaches to the study of the period – accession to the concept of Ukrainian revolution concept transitiveness. This made it possible to assert the existence in 1917-1921 Ukrainian state (with different political regimes and names – Ukrainian People's Republic, Ukrainian State). It also made possible to abandon attempts to justify unambiguous legality or legitimacy, or vice versa – illegality or illegitimacy of one of the political regime.*

*After all for the transition state, especially in the early stages, legality or legitimacy are optional features power. Moreover, only their unique implementation is a prerequisite for the transition period. A “illegitimate” some even include features to the basic content of the transition state (along with instability, dynamism and fragmentation of power).*

*Attention is paid to the problematic category of “succession” in the modern theory of international law and lifted the assumption that the expansion of this category would unite “material” succession USSR and “ideological” succession UPR.*

*The historical solutions of these issues and experience in this sphere of states – former Soviet republics with a long history and post-imperial statehood are performed. Particularly there’re compared the Constitutional acts of the Republic of Armenia, the Republic of Estonia, the Republic of Lithuania, the Republic of Moldova on fixing constitutional acts in the history of their own state assessments and fixing them in the initial fundamental milestones national memory.*

**Key words:** *succession, legatee, continuity, Ukrainian revolution 1917–1921, UNR, UPR, Ukrainian State, USSR, Ukraine.*

УДК 340.12

**Т. Г. АНДРУСЯК**

кандидат юридичних наук

## **ДО ПИТАННЯ ПРО УКРАЇНСЬКУ ПРАВОВУ ДУМКУ ТА НАСТУПНІСТЬ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ**

*Визначено коло проблем, які потребують переосмислення та вирішення в контексті викликів сучасності, зокрема російсько-української війни, окупації частини території України, подальшої перспективи розвитку сучасної України. Це, зокрема, характеристика державних утворень на території України та статус українських земель у складі інших держав у минулому; виникнення української національної державності та українська правова думка як її основа; національна складова в процесі формування і творення радянської державності та статус УРСР де-юре і де-факто; розпад СРСР та утворення сучасної України і тенденції та суперечності в процесі її становлення й розвитку.*

**Ключові слова:** *українська національна державність, українська правова думка, радянська державність, право народу на самовизначення, правонаступність.*

### **Андрусак Т. Г. К вопросу об украинской правовой мысли и преемственности украинской государственности**

*Определен круг проблем, которые требуют переосмысления и решения в контексте вызовов современности, в частности российско-украинской войны, оккупации части территории Украины, дальнейшей перспективы развития современной Украины. Это, в частности, характеристика государственных образований на территории Украины и статус украинских земель в составе других государств в прошлом; возникновения украинской национальной государственности и украинская правовая мысль, как ее основание; национальная составляющая в процессе формирования и создания советской государственности и статус УССР де-юре и де-факто; распад СССР и образование современной Украины и тенденции и противоречия в процессе ее становления и развития.*

**Ключевые слова:** украинская национальная государственность, украинская правовая мысль, советская государственность, право народа на самоопределение, правопреemptство.

**Andrusyak T. On the issue of Ukrainian legal thought and the acceptance of Ukrainian statehood**

*Defined range of issues that need reconsideration and resolution in the context of the challenges of our time, including the Russian-Ukrainian war, the occupation of the territory of Ukraine, prospects of further development of modern Ukraine. This is particularly characteristic of public entities on the territory of Ukraine and the status of Ukrainian lands in other states in the past; national origin Ukrainian state and Ukrainian legal thought as its foundation; national component in the formation and creation of the Soviet state and the status of the USSR de jure and de facto; collapse of the USSR and the formation of modern Ukraine and trends and contradictions in the process of its formation and development.*

**Key words:** Ukrainian statehood and Ukrainian legal thought, the national state, the right of people to self-determination, succession, continuity.

Прийняття 24 серпня 1991 р. Акта проголошення незалежності України та проведення 1 грудня 1991 р. республіканського референдуму на його підтвердження ознаменували розпад СРСР, закінчення періоду радянської державності на території чотирнадцяти нових незалежних держав. До такого розвитку подій виявилось не готовим світове співтовариство, точніше керівники держав, які мали визначальний вплив на розвиток світу після Другої світової війни. Це особливо чітко проглядається в їх намаганні перетворити РФ в єдиного повноправного наступника СРСР, який і надалі буде «відповідальний» за стан справ у цій частині світу. Це, і вимога до України та Казахстану передати увесь ядерний військовий потенціал СРСР під контроль РФ, і визнання за останньою права на постійне членство в Раді Безпеки ООН, яке належало СРСР, і багато іншого.

Особливо складною виявилася ситуація у всіх колишніх радянських республіках. З огляду на відсутність можливостей для будь-якої політичної, громадської та навіть економічної діяльності, невідконтрольної компартійним органам, фізичне знищення національно свідомої частини суспільства, представники республіканських партійних органів, їх ставлення в державних органах, на підприємствах та установах виявилися, по суті, єдиною в республіках організованою та підготовленою до політичної діяльності суспільною групою. Водночас, їхня попередня діяльність була спрямована виключно на боротьбу з «буржуазним націоналізмом», утвердження «єдності радянського народу» та «втління в життя» рішень чергових з'їздів і пленумів КПРС.

Опинившись в статусі національної державотворчої еліти, до чого вони і не прагнули, і не були готові, ці люди а) намагалися вирішувати виключно власні проблеми і діяти у власних інтересах; б) намагалися зупинити об'єктивні процеси національного державотворення, консервуючи та намагаючись зберегти очевидно не життєздатні радянські структури в нових державно-правових реаліях. Як наслідок, у всіх колишніх радянських республіках простежуються схожі проблеми і тенденції. Це, зокрема, конфлікти та протистояння між корінним населенням та громадянами СРСР, скерованими в одні союзні республіки

з інших як представників партійних, адміністративних, правоохоронних органів, збройних сил, управлінського та технічного персоналу підприємств, установ та організацій; узурпація влади та авторитарні тенденції з боку колишнього компартійного керівництва; протиставлення між створенням належних умов для функціонування та розвитком національної мови та розвитку і забезпеченням прав людини; намагання зберегти створенні та нав'язані в радянський період міфи та стереотипи.

Відсутність структур громадянського суспільства, усталених форм громадської, професійної чи будь-якої іншої форми самоорганізації, знищення традицій самоврядування, а також зовнішні фактори, зокрема, заінтересованість з боку РФ у збереженні контролю за колишніми радянськими республіками, унеможливили ефективне вирішення цих проблем, сприяли їх поглибленню та поширенню. Досвід державного будівництва, набутий всіма колишніми радянськими республіками за період від розвалу СРСР, переконливо демонструє необхідність докорінного переосмислення всієї державно-правової спадщини не тільки радянського, а й попередніх історичних періодів.

Демографічні проблеми, втрата частини території, соціальна напруженість, відсутність консолідуючих суспільство ідей наочно демонструють неефективність започаткованих в 1991 р. намагань перетворити Україну в територіально зменшений варіант СРСР, де «радянський народ», як «нову історичну спільність людей», яка склалася на основі «братерського співробітництва» та «юридичної і фактичної рівності всіх націй і народностей» (Преамбула Конституції СРСР 1977 р.), змінив «народ України», який складають «громадяни понад 100 національностей» (Декларація прав національностей України 1991 р.).

Процес розпаду СРСР, як і будь-якого іншого багатонаціонального державного утворення, є об'єктивною тенденцією розвитку сучасного світу, в якому діалектично поєднуються тенденції до дедалі більшої глобалізації та інтеграції світового співтовариства і намагання кожної нації утворити власну національну державу. Після Другої світової війни кількість держав у світі зростає практично втричі і не було жодного випадку об'єднання двох національних держав в одну багатонаціональну. Відсутність конституційного закріплення того факту, що Україна утворилася в результаті реалізації українським народом свого права на самовизначення та утворення власної національної держави, уможливила появу в 2014 р. «народу Криму», «багатонаціонального народу Донецької області», «народу Луганської народної республіки», зі своїм правом на самовизначення, оскільки в Конституції України йде мова про багатонаціональний статус українського народу, а також про українську націю та «всі корінні народи України» (ст. 11). Протиставлення понять «нація» і «народ», використання поруч з ними таких понять як «корінні народи», «національності», «етнічні групи», при відсутності їх нормативного закріплення, переліку та однозначного чітко визначеного розуміння, є продовженням радянської практики маніпулятивного використання цієї термінології в пропагандистських цілях назовні, в міжнародних відносинах, з одночасним «всебічним розвитком та зближенням всіх націй і народностей СРСР» (ст. 19 Конституції СРСР). Й сьогодні РФ всіляко «підтримує» право на самовизначення будь-якої тери-

торіальної, етнічної чи мовної групи в державах, що утворилися після розвалу СРСР, з одночасним, за будь-яку ціну, «збереженням державної єдності, яка історично склалася» (Преамбула Конституції РФ) у межах власних кордонів.

Успішність подальшого розвитку України, саме її існування в нинішніх, міжнародно визнаних кордонах, вимагає чіткої та юридично обґрунтованої відповіді на ряд запитань.

Перше, чи нинішня територія України є результатом домовленостей і рішень радянського уряду, для якого національний чинник був лише зручним прикриттям для агресивної загарбницької політики, чи це етнічні землі українського народу, на яких він є єдиним корінним народом?

Друге, які реальні причини та сили привели до появи та утвердження радянської державності на українських землях та який був реальний статус УРСР у складі СРСР?

Третє, якими були реальні, а не декларовані, природа та характер радянської влади на українських землях і, відповідно, як оцінювати всі зміни і трансформації, що мали місце на цих землях протягом радянського періоду?

Четверте, яке відношення має сучасна Україна до українських національних державних утворень першої половини ХХ ст., радянської державності, інших держав, до складу яких входили ті чи інші частини українських земель?

Іншими словами, користуючись термінологією Віденської конвенції про правонаступництво держав стосовно договорів від 23 серпня 1978 р., чи має місце в якомусь з цих випадків правонаступництво держав; чи Україна є державою-спадкоємцем, чи новою незалежною державою; чи є УРСР державою-попередницею для сучасної України, і якою мірою в даному випадку можна говорити про континуїтет.

Складність відповідей на ці питання обумовлена тією роллю, яку Україна відіграла і продовжує відігравати в Центральній та Східній Європі, в імперських амбіціях сусідніх держав, в збереженні миру та безпеки в Європі та цілому світі. Ще в 1935 р. британський журналіст Ланселот Лоутон підкреслив: «Було б лицемірством заперечувати, що незалежність України так само важлива для нашої держави, як і для спокою в усьому світі. Проблема надто довго ігнорувалася – просто тому, що розглядати її, а тим більш намагатися вирішити – справа дуже клопітна. Але ця проблема, що має глибокі й заплутані історичні корені, сьогодні набула безпрецедентної гостроти»<sup>1</sup>. А професор Єльського університету Тімоті Снайдер в 2014 зазначив, що «російське вторгнення та окупація українського півострова Крим – це катастрофа для європейського мирного устрою»<sup>2</sup>. Саме тому нинішня російсько-українська війна є цивілізаційною війною, це «військовий конфлікт вищого порядку між суспільствами різної ментальності, культурної орієнтації, історичної пам'яті, традиції»<sup>3</sup>.

Оскільки відповіді на зазначені питання мають не стільки історико-пізнавальний, скільки гостро актуальний практично-прикладний інтерес, у пошуках відповідей на них необхідно брати за основу сучасне міжнародне право, яке хоч і не визначає порядку створення держав, але має своїми базовими принципами рівноправність і самовизначення народів.

Статут ООН кладе в основу діяльності «рівність прав більших та малих націй» і визначає, що ООН має на меті «Розвивати дружні відносини між націями на основі дотримання принципу рівноправності та самовизначення народів». Міжнародні пакти про громадянські і політичні права та про економічні, соціальні і культурні права починаються з аналогічних норм: «Всі народи мають право на самовизначення. На підставі цього права вони вільно встановлюють свій політичний статус і вільно забезпечують свій економічний, соціальний і культурний розвиток». Статут ООН також передбачає, що, крім держав-засновників, «прийом у Члени Організації відкритий для всіх інших миролюбних держав, які зважуватимуть на себе зобов'язання, що містяться в даному Статуті, і які, на думку Організації, можуть та бажають ці зобов'язання виконувати». Із зазначеного можна зробити висновок, що сучасне міжнародне право не знає інших підстав утворення нових держав, як тільки реалізація народом свого права на самовизначення.

Оскільки чинна Конституція України протиставляє поняття «народ» і «нація» і, крім цього, ще використовує поняття «національність», але в жодному нормативно-правовому акті не дає їх визначення, то, для з'ясування їхнього змісту, виникає необхідність звернутися до праць представників української правової думки. Один з основоположників сучасної української юридичної науки Станіслав Дністрянський пише: ««Нація» і «народ» є два тотожні поняття. Це в модерному розумінні органічний суспільний зв'язок побіч держави або й супроти держави; побіч держави там, де етнографічні кордони народу покриваються (цілком або за малими виїмками) з політичними кордонами держави; супроти держави там, де в межах держави знаходяться різні народи, чи в цілості чи частково). Народ є витвір історичного процесу в боротьбі проти територіальної самовлади держави. Він опирається на 3 основних чинниках: *натурі, культурі й території*. Та історія витворила гармонію тих елементів, зводячи їх до спільного знаменника під кличем т. зв. *національної ідеї*»<sup>4</sup>.

Перша світова війна завершила період імперій, вони або припинили своє існування або суттєво трансформувалися. Ключовим знаряддям боротьби проти імперій стало поняття нації – «ця зброя змін і революції», яка в руках пригноблених націй стала «лінією оборони проти панування більш могутніх націй і зовнішніх економічних, політичних та ідеологічних сил. Право на самовизначення пригноблених націй насправді виявилось правом на відокремлення, на вихід з-під контролю панівних держав»<sup>5</sup>. На зміну імперії приходять національна держава, або як її називає Станіслав Дністрянський «нова держава». «Ідеї народного самовизначення немає стриму перед кордонами колишніх держав. Якраз навпаки. Війна велася задля розбиття несправедливих державних кордонів та утворення нових кордонів для поодиноких народів. Тому попередні державні кордони не можуть давати тривкої основи для самовизначення народів. Ще менше надаються т. зв. історичні кордони, оскільки під тими кордонами дехто розуміє ті межі, які в давнину обіймали якісь держави, та опісля їх втрати... Тому про кордони самовизначення народів не може рішати політичний, тільки етнографічний принцип... З того слідує, що націо-

нальна територія є та територія, з якою народ є зв'язаний історично шляхом постійного, звичайно споконвічного оселення. Поняття національна територія є ексклюзивне, значить, хоч би мешкало побіч себе кілька народів, ніяка територія не може бути рівночасно національною територією для кількох народів, та кожний народ має свою питому, етнографічну територію, де він постійно оселився та живе своїм питомим культурним життям... Народ, до котрого належить національна територія, є «господарем», є більшістю цієї території... характер постійного населення рішають завжди села, не міста. В модерних відносинах мешканці міст є взагалі елементом рухомим, що змінюють постійно свій осідок... Тому нема що дивуватися, що постійне автохтонне населення сидить звичайно по селах, не по містах і що якраз сільське населення дає правдивий образ національної території. Модерні міста є неначе екстериторіальні»<sup>6</sup>.

Саме з такої позиції, як видається, виходили творці і УНР, і ЗУНР. Так, у Четвертому Універсалі підкреслено національне самовизначення народу: «Твоею силою, волею, словом стала на землі українській вільна Народна Республіка. Справдилася колишня давня мрія батьків твоїх – борців за вольності і права»<sup>7</sup>. В Тимчасовому Основному законі про державну самостійність Західно-Української Народної Республіки артикул 1 констатує: «Держава проголошена на підставі права на самоозначення народів Українською Національною Радою у Львові дня 18 жовтня 1918 року, обнимаючи весь простір бувшої австро-угорської монархії, заселений переважно Українцями, має назву: Західно-Українська Народна Республіка»<sup>8</sup>. 22 січня 1919 р. Директорія УНР своїм Універсалом «оповіщає нарід Український про велику подію в історії землі нашої української... Від нині во єдино зливаються століттями одірвані одна від одної частини Єдиної України Західно-Українська Народня Республіка (Галичина, Буковина і Угорська Україна) і Наддніпрянська Велика Україна... Від нині народ Український, визволений могутнім поривом своїх власних сил, має змогу об'єднаними дружними зусиллями всіх своїх синів будувати нероздільну самостійну Державу Українську»<sup>9</sup>. Значення трьох згаданих актів полягає в тому, що вони а) закріпили волевиявлення українського народу, який, незважаючи на всі зусилля спрямовані на асиміляцію, зберіг свою національну ідентичність та реалізував своє право на самовизначення і створення власної національної держави, яка б охоплювала всі українські землі, без огляду на існуючі протягом багатьох віків державні кордони; б) продемонстрували єдність українського народу, яка не мала під собою попереднього досвіду спільного життя в межах одного державного утворення, що підтверджує самовизначення народу як усвідомлення свого права на створення власної держави, не пов'язаної жодним чином з попередніми державними утвореннями, що існували на українських землях; в) закріпили створення соборної, тобто єдиної, української національної держави, започаткувавши таким чином національну державність українського народу.

Саме з цього часу, коли внаслідок української національної революції, яка дала потужний поштовх до надзвичайно інтенсивного розвитку української правової думки, з'являється ідея національної державності українського наро-



ду як безальтернативний шлях подальшого його розвитку, можемо говорити про протистояння між ідеєю національної державності та іншими державними ідеями, як от, монархічною, радянською та історичною.

Крах Російської та Австрійської імперій, цих династичних утворень, які припинили своє існування не витримавши конкуренції з вимогами часу, дав поштовх інтенсивному творенню національних державностей на їхніх колишніх територіях. На відміну від західноєвропейських держав, які здебільшого збереглися в кордонах XIX ст., політична карта Східної Європи після Першої світової війни докорінно змінилася і продовжувала змінюватися протягом всього XX ст. Саме в цьому причина того, що Велика Британія, Франція, Німеччина і США, від рішення яких залежала доля східноєвропейських народів і їхніх країн, так радо вдавалися до «історичних аргументів» при вирішенні їхньої долі. Так було і після Першої, і після Другої світових війн, і після розвалу Варшавського договору та СРСР.

Радянська державність, декларуючи «право націй на самовизначення», насправді протистояла національній державності всіх народів, включених до складу СРСР та намагалася підпорядкувати всі території, які входили до складу Російської імперії. Таким чином відбувалося поєднання комуністичного підходу, який базувався на пролетарському інтернаціоналізмі та визнанні нації буржуазним пережитком, а національної державності як реального наслідку національних революцій поневолених Російською імперією народів, із історичним підходом, який полягав у намаганні зберегти в межах СРСР всі території, що входили до її складу. Після краху соціалістичної системи та розпаду СРСР ідеологічна складова радянської державності втратила свою актуальність. Тому вже в референдумі 17 березня 1991 р. про збереження СРСР йшлося тільки про історичний або історико-територіальний підхід, тобто обґрунтування існування держави фактом її появи в певний історичний період на певній території. Міжнародно-правову основу для такого підходу дав Заключний акт по безпеці і співробітництву в Європі, який передбачав, що «держави-учасниці розглядають як непорушні всі кордони одна одної, як і кордони всіх держав у Європі»<sup>10</sup>.

Історико-територіальний підхід мав і, значною мірою, зберігає вплив на державотворчі процеси в сучасній Україні. Уже в «Акті проголошення незалежності України» йдеться про «продовження тисячолітньої традиції державотворення на Україні», що є, а) намаганням модернізувати і пристосувати до сучасних реалій ідею «самовладдя держави», держави як найвищої форми організації суспільства, її самоцінності та самодостатності на протипагу народу як творця держави, як це має місце в актах УНР та ЗУНР; б) підкреслити територіальний, в кордонах УРСР, а не національний характер держави, дистанціювавшись від самої ідеї національної державності українського народу. Цікаво, що в Декларації про державний суверенітет України 16 липня 1990 р. є поняття «національна держава», «національна державність українського народу», «здійснення українською нацією свого невід'ємного права на самовизначення». Встановлення радянської державності відбувалося під соціальними гаслами, а утворення єдиної держави, відповідно до Декларації про утво-

рення СРСР, мало базуватися на «взаємній довірі та мирі, національній свободі та рівності, мирному співжитті та братерській співпраці народів»<sup>11</sup>.

Така увага саме до національних моментів зумовлена національними революціями та створенням національної державності в республіках, що були включені до складу СРСР. Територіальний підхід на противагу національній державності був закладений компартійною номенклатурою (т. зв. «група 239») в 1991 р.

Вибори до Верховної Ради Української РСР, обраної 15 травня 1990 р., були призначені ще тоді, коли в Конституції СРСР була ст. 6 «Керівною і спрямовуючою силою радянського суспільства, ядром його політичної системи, державних і громадських організацій є Комуністична партія Радянського Союзу. КПРС існує для народу і служить народові. Озброєна марксистсько-ленінським ученням, Комуністична партія визначає генеральну перспективу розвитку суспільства, лінію внутрішньої і зовнішньої політики СРСР, керує великою творчою діяльністю радянського народу, надає планомірного, науково обгрунтованого характеру його боротьбі за перемогу комунізму». Репресії проти опозиції, компартійна монополія на політичну діяльність, партійний контроль всіх державних та громадських структур, десятиліття тоталітарного режиму і переслідування будь-яких проявів національної свідомості виключали можливість обрання в 1990 р. такого складу Верховної Ради, який би відповідав потребам і запитам тогочасного українського суспільства. Усвідомлюючи можливість втрати парламентської більшості і відповідно всієї повноти влади в країні після проголошення незалежності, компартійна більшість, замість того щоб призначити вибори парламенту незалежної України, узурпувала владу, проголосивши, що «найвищим органом державної влади України є Верховна Рада України в депутатському складі Верховної Ради Української РСР».

Інші норми закону «Про правонаступництво України» передбачать зобов'язання України за міжнародними договорами УРСР та СРСР, що є настільки ж суперечливо, наскільки суперечливим був статус УРСР, яка, з одного боку, була членом-засновником ООН, а з другого, не сприймалася як незалежна держава де-факто, і не була такою де-юре, з огляду на компетенції союзних і республіканських органів влади, тому Україну почали визнавати як державу, тільки після оголошення результатів референдуму 1 грудня 1991 р.

Очевидно, що згаданий закон, прийнятий 12 вересня 1991 р., мав своїм завданням продемонструвати світовому співтовариству готовність забезпечити стабільність і прогнозованість в стосунках з цією частиною колишнього СРСР, проте він не дав відповіді на принципи і важливі питання щодо характеру і суті новоствореної держави. Бо згадка про «тисячолітню традицію державотворення на Україні» не дає відповіді на питання: Які традиції мала би продовжувати сучасна країна, якщо під традиціями розуміти усталену суспільну практику? Чи мова йде про традиційне для українського народу відсторонено-байдуже або відсторонено-вороже ставлення до державної влади, державного апарату, державних чиновників? Що, зрештою, закономірно, оскільки держави, які тут існували, були чимось чужим, накинутим силою зброї, таким, що

асоціювалася з рекрутством, податками, репресіями. Чи про персоніфікацію влади, коли не тільки владу, а й саму державу уособлює князь, цар, імператор; чи з постійним використанням соціального питання для повалення/послаблення чинної влади (від соляних бунтів через чорні ради до поразки перед більшовиками саме з огляду на більш ефективне використання останніми гасла «земля – селянам»)?

Тому сучасна Україна може базуватися лише на волевиявленні українського народу в 1917–1919 рр. спрямованому на створення єдиної національної держави, яка б охоплювала всі етнічні землі українського народу, та на результатах референдуму 1 грудня 1991 року, який продемонстрував бажання всіх українців жити у незалежній державі. Вона не може визнавати себе правонаступником УРСР, хоча б по тій простій причині, що керівництво цього утворення несе відповідальність за геноцид українського народу (Закон України «Про Голодомор 1932–1933 років в Україні»), за масові репресії проти представників національних меншин, які проживали на її території, за співпрацю з нацистською Німеччиною, закріплену Договором про дружбу та кордон між СРСР і Німеччиною від 28 вересня 1939 р., за масові страти польських військовополонених в квітні-травні 1940 р., за військово вторгнення та вбивства мирного населення в Угорщині, Чехословаччині, Афганістані, за інші наслідки радянської політики, яка формувалася і визначалася поза межами України.

На відміну від Естонії, Латвії та Литви, де мала місце радянська анексія і відповідно континуїтет сучасних держав стосовно держав міжвоєнного періоду, українська державність 1917–1920-х рр. є важлива як волевиявлення українського народу щодо створення власної національної держави.

На сьогодні вимогою часу є об'єктивний юридично виважений аналіз радянської державності, статусу українських земель в складі інших держав у міжвоєнний період, намагання відновити українську державність напередодні та в період Другої світової війни. Це можливо тільки після визнання того, що Україна є національна держава, яка утворилася волевиявленням українського народу, а не внаслідок політичних домовленостей, радянських завоювань чи інших обставин. В іншому випадку у політиків сусідніх держав завжди буде спокуса згадати про «історичні права» на ту чи іншу частину української землі та спробувати силою чи в інший спосіб приєднати її.

Іван Франко писав на початку минулого століття: «Може бути, що колись надійде пора консолідування якихось вольних міжнародних союзів для досягнення вищих міжнародних цілей. Але се може статися аж тоді, коли всі **національні** змагання будуть сповнені і коли національні кривди та неволення відійдуть у сферу історичних споминів»<sup>12</sup>. Для цього потрібна національна держава. Зрештою, як стверджує провідний фахівець у сфері вивчення економічної конкуренції, автор теорії конкурентних переваг країн Майкл Портер, «У світі, де конкуренція набуває все більш глобального характеру роль національних держав досі ставала все більш, а не менш значною. По мірі того як основний напрямок конкуренції все більше і більше зміщується в сферу набуття та засвоєння знань, зростає роль національної держави»<sup>13</sup>.

1. *Лоутон Ланселот*. Українське питання. – Київ – Лондон, 2006. – С. 60. 2. *Снайдер Тімоті*. Українська історія, російська політика, європейське майбутнє. – К., 2014. – С. 117. 3. *Залізник Леонід*. Україна між Сходом і Заходом. Про витоки і суть російсько-української війни 2014 р. – К., 2014. – С. 4. 4. *Дністрянський Станіслав*. Загальна наука права і політики. Т. 1. – Прага, 1923. – С. 30. 5. *Харт Майкл, Негри Антонио*. Імперія. – М., 2004. – С. 107. 6. *Дністрянський Станіслав*. Нова держава. – Відень–Прага–Львів, 1923. – С. 16–18. 7. Українська Центральна Рада.. Документи і матеріали. У 2 томах. Т. 2. 10 грудня 1917 р. – 29 квітня 1918 р. – К., 1997. – С. 102. 8. Західно-Українська народна республіка 1918–1923. Документи і матеріали. Т. 2. – Івано-Франківськ, 2003. – С. 5. 9. Там само. – С. 166. 10. Заключний акт Народи з безпеки та співробітництва в Європі. Гельсінкі, 1 серпня 1975 р. // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_055/page](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_055/page). 11. Декларация и Договор об образовании Союза Советских Социалистических Республик // Хрестоматия по истории России с древнейших времен до наших дней : учебное пособие / авт.-сост.: А. С. Орлов, В. А. Георгиев, Н. Г. Георгиева, Т. А. Сивохина. – М., 1999. – 592 с. 12. *Франко Іван*. Твори у 50 т. Т. 45. – К., 1986. – С. 284. 13. *Портнер Майкл*. Конкурентные преимущества стран // Вехи экономической мысли. Т. 6 Международная экономика. – М., 2006. – С. 549.

**Andrusyak T. On the issue of Ukrainian legal thought and the acceptance of Ukrainian statehood.**

*The collapse of the Soviet Union in the transformation of the Soviet republics to independent states was unexpected for both the international community and for the leadership of the Republican Party. This resulted in negative consequences that emerged on the international scene recognition Russian the only successor of the USSR, on the other – to usurpation the leadership of the Republican Communist Party, which was negative to efforts in build national statehood. In Ukraine, in contrast to the national statehood was put forward the idea of historical and territorial foundations of modern Ukraine with reference to the “thousand-year tradition of state in Ukraine” and multinational (over 100 nationalities) the composition of the “people of Ukraine.” This radically distinguishes modern Ukraine from West Ukrainian People’s Republic, Ukrainian People’s Republicformed a single united Ukraine after the Unification Act. Their formation was the will of the Ukrainian people, who have kept their national identity and realized their right to self-determination and establish their own national state that would encompass all Ukrainian lands, regardless of existing for many centuries national borders. Today Ukraine has only prospect for development as a nation state based legal system which will serve achievements Ukrainian legal thought.*

**Key words:** *Ukrainian statehood and Ukrainian legal thought, the national state, the right of people to self-determination, succession, continuity.*

УДК 340.153; 340.130.5; 321(091)(4/9); 34(091)(4/9)

**Є. В. РОМІНСЬКИЙ,**  
науковий співробітник

**ПАМ'ЯТКИ ПРАВА ДАВНЬОЇ РУСИ КНЯЖОЇ ДОБИ:  
ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

*У роботі визначається і дається характеристика територіальних та хронологічних меж, в яких існували пам'ятки права Давньої Русі княжої доби (IX–XIV ст.). Розкриваються особливості джерел пізнання давньоруського права та їх співвідношен-*

ня з давньоруськими правовими пам'ятками. Звертається увага на особливості матеріального існування (збереження, функціонування) пам'яток права княжої доби та ті особливості матеріальних джерел, в яких вони дійшли до нас.

**Ключові слова:** пам'ятка права, історія держави і права, середньовічне право, світське право, церковне право, джерела права, закон, правовий звичай, нормативно-правовий договір.

#### **Роминский Е. В. Памятники права Древней Руси княжеского периода: общая характеристика**

*В исследовании определяются и дается характеристика территориальные и хронологические границы в которых существовали памятники права Древней Руси княжеского периода (IX–XIV в.). Указываются особенности источников познания древнерусского права и их соотношение с древнерусскими правовыми памятниками. Значительное внимание уделяется вопросам особенностей материального бытования (сохранения и функционирования) памятников права княжеского периода и тех материальных источников, в которых они известны нам.*

**Ключевые слова:** памятник права, история государства и права, средневековое право, светское право, церковное право, источники права, закон, правовой обычай, нормативно-правовой договор.

#### **Rominskiy Ye. Monuments of law of the princely era of Old Rus: general description**

*The study defines territorial and chronological borders where the monuments of law of the princely era Old Rus (IX–XIV century) existed. Special features of sources of knowledge of the Old Rus law and their correlation with the Old Rus monuments of law are pointed out. Considerable attention is paid to the issues of the special features of material existence (preservation and functioning) of the monuments of law from the princely era and the material sources that are known to us.*

**Key words:** monument of law, history of state and law, medieval law, secular law, ecclesiastical law, sources of law, law, legal custom, law-making treaty.

У 2016 р. Вченою радою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України відділу історико-правових досліджень була затверджена планова тема НДР «Пам'ятки права України: енциклопедично-правове дослідження», яка має виконуватися у 2017–2018 рр. У межах цієї теми самостійним напрямом дослідження є вивчення пам'яток права Давньої Русі княжої доби (IX–XIV ст.). Ця стаття має на меті в загальних рисах охопити проблему давньоруських правових пам'яток, звернути увагу на їх походження, склад, час і місце застосування. Відповідно, слід дати відповідь на три питання: територіальні межі дослідження, його хронологічні межі та належні принципи відбору пам'яток права серед усієї сукупності джерел пізнання права у відповідних хронологічних та територіальних межах. Спробуємо надати достатньо розлогу відповідь на кожне з названих питань.

Територіальні межі, в яких діяли та з яких походили пам'ятки права Давньої Русі княжої доби, можна окреслити, виходячи з ідеї єдності та регіоналізму правової культури Давньої Русі. У своїх дослідженнях ми неодноразово зупинялися на проблемі тотальності давньоруської правової культури. Так, аналіз історичних джерел наочно показує поширеність загальних правових ідей, принципів і підходів на всій території Русі<sup>1</sup>. Наприклад, договори князів

з громадами (договори з віче) охоплювали всю Русь зі Сходу і до Заходу, з Півночі і до Півдня. Київ, Новгород, Смоленськ, Полоцьк, Чернігів, Володимир на р. Клязьмі та Володимир на Волині, Галич і Рязань – літописи донесли згадки з усіх кутків Русі<sup>2</sup>. Так само давно доведений загальноруський характер княжих церковних статутів тощо<sup>3</sup>.

Втім, стосовно світського права, передусім «Руської Правди» і донині точиться дуже серйозна наукова дискусія. Дедалі поширенішою стає концепція відсутності поширення писаного права за межами сфери правовідносин з церквою та внутрішньоцерковного застосування. Подібність же правових норм у різних регіонах Русі пояснюється через тотальність звичаєвого права<sup>4</sup>. В основі ж цього концепту лежить вкрай критичне ставлення до регіональності походження відомих списків «Руської Правди», які всі походять з північної (як західно- так і східно-) Русі.

На нашу думку, прибічники цього підходу не звертають увагу на те, що норми з усіх теренів Русі не просто подібні, вони вирізнюються формалізацією повторення. Формальні розміри штрафів за ті самі вчинки лишаються незмінними незалежно від еволюції грошової системи. Так, слід згадати поширеність до XVI ст. в Північно-Східній Русі в текстах місцевих уставних грамот, що надавалися як привілеї зовсім невеликим громадам («свободам» та окремим промисловим ватагам<sup>5</sup>), а отже, містили в собі традиційні для отримувачів норми на відміну від певних новел княжого законодавства, конкретно-формальних вимог, цілковито аналогічних «Руській Правді». Так само в присудах, що збереглися у томах Литовської Метрики XV – XVI ст., знаходимо тотожність штрафів за побиття штрафам за обіду Руської Правди<sup>6</sup> тощо. Слід наголосити саме на формальності положень щодо грошових штрафів, адже такі риси не є традиційними для звичаєвого неписаного права. Для звичаєвого права більш притаманні прості побутові вимоги: пів бика<sup>7</sup>, ціна худоби<sup>8</sup>, якась кількість простої тканини<sup>9</sup> тощо. Гроші та їх чіткий рахунок у слабо монетарному суспільстві є вказівкою на чітку формалізацію вимог, яка можлива лише в писаному праві.

Проте далеко не всі пам'ятки права княжої доби слід відносити до пам'яток давньоруського права. Особливе місце тут займають іншонародні околиці Русі. Зокрема, до кінця першої чверті XIII ст. правителями князівств в латиських землях виступали давньоруські князі Рюриковичі. Хоча записи місцевих звичаїв<sup>10</sup> є доволі подібні як іншим слов'янським правовим пам'яткам, зокрема візантійському «Земледільному закону», так і власне «Руській Правді» та пізнішим правовим актам Північної Русі, відносити такі записи звичаїв до числа пам'яток права Давньої Русі княжої доби було б щонайменше спірно. Вони були записані вже наступними правителями цих земель, німцями та данцями і несуть на собі чіткий відбиток нових впливів. Утім, такі правові документи незаперечно належать до кола джерел пізнання права, які дають змогу досліджувати давньоруське право. Так само навряд чи слід відносити до числа давньоруських пам'яток «Ленний договір князя Ерцике Всеволода»<sup>11</sup>.

Серед інших іншонародних околиць слід назвати «своїх поганих» себто кочівників, які осіли на південних кордонах Русі та сформували там ряд кня-

зівств, на чолі яких стояли ті ж таки Рюриковичі. Проте дослідження їх культурного і правового спадку, до якого належать «Кодекс куманікум», армяно-кипчацьких правових документів та інших подібних джерел у наш час лише набирають силу.

Окрему складну проблему, пов'язану з питанням про територіальні межі права, а точніше – з питанням екстериторіальності, становлять пам'ятки права інших народів та релігійних громад, які проживали в межах Русі в названу добу. Це і юдеї, і мусульмани, і вірмени тощо. Наразі відомості про ці громади та їх правові документи є дуже обмеженими і не дають місця для якихось певних тверджень про праворегулювання всередині таких громад. Тим більше відсутня інформація про правові пам'ятки, пов'язані з цими громадами.

Сюди ж слід віднести і необхідність дослідження ранньої історії поширення німецького права (не лише Магдебурзького) в давньоруських землях через прибуття переселенців із заходу. Такі громади почали виникати в землях Галичини ще в XII ст., а по монгольській навалі у д. п. XIII ст. цей процес значно посилюється. В тому ж Львові німецька громада існувала від часу виникнення міста. Знов таки, безпосередньо з питанням екстериторіальності громад пов'язана й історія іноземних дворів у давньоруських містах, серед яких найбільш вивченою є історія новгородських іноземних купецьких громад<sup>12</sup>. У цьому контексті дискусійним є питання належності до числа пам'яток давньоруського права як перших записів Магдебурзького права, наприклад для м. Сянок, так і новгородської «Скри».

Підсумовуючи, слід зазначити, що окрім спірності віднесення до числа давньоруських правових пам'яток правових актів деяких іншонародних околиць Русі та неслов'янських і неправославних громад у її складі, до складу правових пам'яток Давньої Русі ми відносимо пам'ятки з усіх її теренів.

Хронологічні межі дослідження визначені чітко – давньоруська княжа доба, тобто кінець IX – п. п. XIV ст. Від початку об'єднання східнослов'янських земель у державу, відому як Русь чи Київська Русь, і до приблизно середини XIV ст., коли південно-західні землі Русі стають частинами інших держав, де давньоруська правова культура зазначає значних загальноєвропейських впливів та впливів місцевих традицій. У північно-західному регіоні в цей час формується принципово нова система державно-політичного устрою, т. зв. удільні або вічеві республіки, що, одночасно з північноєвропейськими правовими впливами, зумовлює і радикальні зміни в місцевій правовій традиції. Північно-східна ж Русь починає еволюціонувати під впливами східної (татарської) традиції.

Рання межа зумовлюється більше джерельною базою, а точніше відсутністю пам'яток права, пов'язаних із діяльністю місцевих «племен». Існує лише єдина згадка в творі Костянтина Багрянородного «Про управління імперією» про можливу наявність нормативно врегульованих договірних відносин між Києвом і місцевими племінними елітами<sup>13</sup>. Літописні ж згадки про наявність «місцевих звичаїв» є скоріш даниною літературній традиції, ніж об'єктивною інформацією. Та й саме слово «звичай», було тоді скоріш позначенням якихось правил, незалежно від походження та нормативного змісту<sup>14</sup>. До цього слід

додати правовий матеріал Договорів Русі з Візантією та реконструйовані на його основі давньоруські правові норми т. зв. закону руського<sup>15</sup>. Але це вже пам'ятки власне Русі, а не місцевого «племінного» правотворення і переносити їх положення на «звичаї» більш ранньої доби особливих підстав немає. Додамо, що й уривчасті звістки іноземних історичних джерел про право східних слов'ян не виходять за межі X ст.

Натомість щодо верхньої межі дослідження, слід дати докладні пояснення щодо кожного з регіонів. Південно-західні землі Русі внаслідок родових криз полоцьких (Рогволодовичі) та галицьких і волинських (Романовичі) князів призводять до поступової інкорпорації їх володінь до складу литовської, польської, угорської та русо-валаської держав. У всіх випадках давньоруська правова традиція зазнає дуже сильних іноземних впливів, як місцевих (передусім волоського та угорського звичаєвого і польського статутного права), так і загальних для країн Західної Європи. Місцеве ж право або досить швидко перетворюється на набір звичаїв, які малозрозумілі іноземцям-правителям, або вживається хоч і широко, але без жодного зв'язку з тими пам'ятками, звідки воно походить.

Північно-Західна Русь з середини XIII ст. перебувала під значним впливом західно- та північно-європейських традицій і на середину XIV ст. цей процес дуже помітно відбився на місцевих правових актах. Названі впливи відбувалися як через безпосередні контакти з німецькими та данськими колоніями в землях сучасних Латвії та Естонії, так і через посередництво торгівельних громад на їх землях, про які вже згадувалося вище. А для Новгороду також і через належність до Ганзи. Однак, що цікаво – у віддалених східних землях Великого Новгороду ці європейські впливи практично не фіксуються, що гарно засвідчує Двинська уставна грамота, яка не лише зберегла спадок тієї ж «Руської Правди», а й містить положення, аналогі яких знаходимо в Південно-Західній Русі<sup>16</sup>, але не в Новгороді чи Москві.

Найсильніше ж за давньоруську правову традицію трималася Північно-Східна Русь. Ми вже неодноразово звертали на це увагу. Втім, слід зазначити, що на середину XIV ст. і тут помітні значні еволюції в правовій культурі. Це і виникнення такого нового виду пам'яток, як тарханні і несудимі грамоти для місцевих землевласників, які закладали основи світського доменіального праворегулювання та суду. Як приклад можна навести Жалувану та підтверджувальну тарханну і несудиму грамоту великого московського князя Дмитра Івановича Донського Микулі Смоліну Андрієву сину з дітьми, датовану 1360-ми рр., однак створену на основі більш ранньої грамоти Івана Даниловича Каліти (1283–1340/1341 рр.)<sup>17</sup>. Сюди ж слід віднести і початок запровадження в пам'ятках цієї доби тілесних покарань та смертної кари, невідомих давньоруській традиції (уставні записи «О битии кнудом»<sup>18</sup> та «Запись, что тянет душегубством...»<sup>19</sup>).

Окреслені хронологічні межі формують проміжок, в якому виникли або діяли пам'ятки права названої доби, однак не визначають межі з яких походять матеріальні носії в яких безпосередньо закріплені такі пам'ятки. Багато актів дійшли до нас у порівняно нових списках, що не сягають давніше



XVI–XVII ст. Однак давність списку не є синонімом давності самого документа і тим більше – викладеного в ньому правового змісту. Давні правові пам'ятки і багаторазово переписувалися, і часто-густо піддавалися кардинальним редакціям. Наочним прикладом може слугувати історія Кормчих книг. Слов'янський, наймовірніше болгарський, переклад номоканону потрапив на Русь приблизно в добу християнізації Русі князем Володимиром<sup>20</sup>. З цим навіть пов'язують літописні та актові згадки про можливі реформи Володимира та Ярослава<sup>21</sup>. Далі Кормча була реформована за рахунок місцевого церковно-правового матеріалу, і виникла нова Кормча книга, прикладом якої є Єфремовська кормча XII ст. У д. п. XIII ст. після монгольської навали на Русь була запозичена Синтаґма Савви Сербського, однак широкого вжитку вона не отримала, і на місцевому ґрунті невдовзі виникає нова кормча давньоруської редакції. Точніше новий блок кормчих, адже їх чимало різних редакцій та видів було у кінці XIII–XVII ст. аж до реформ Нікона та створення Друкованої кормчої. Але й пізніше списки кормчих давньоруських редакцій переписували старообрядці.

Загалом те саме можна сказати і про світські та церковно-світські збірники права, такі як «Мирило праведне»<sup>22</sup>, «Пушкінський збірник» та «Археографічний збірник»<sup>23</sup> і обережніше – про «юридичний збірник зі складу т. зв. 4-го Троїцького рукопису», «Карамзинський збірник»<sup>24</sup> та збірник «Книги законні»<sup>25</sup>.

Це все великі комплексні пам'ятки права. Набагато складнішою є доля окремих невеликих пам'яток, маленьких кодифікацій тощо. Деякі дійшли лише у невеликих фрагментах, а більш комплексно збереглися в пам'ятках XVI–XVII ст. Так, «Слово святого Василя про суддів», яке хоч і містить посилання на ранньовізантійського святого, є цілковито давньоруським текстом, відоме за списками XV ст.<sup>26</sup> та XVI ст.<sup>27</sup>, але створене, судячи з тексту, набагато раніше в досліджувану добу. Інші пам'ятки мають настільки складний текст, який теоретично допускає дуже широку періодизацію його походження. Як приклад слід назвати «Правосуддя митрополіче» (зі складу збірки «Цвітник»), який датують від XII ст.<sup>28</sup> і до XVI ст.<sup>29</sup>

Окрему проблему становлять пізніші копії давніх актів. Так, значна їх кількість спотворена настільки, що вже немає фактичної можливості зазначити, чи є це нова редакція прадавнього акта (таких актів дуже багато, наприклад устав «Сіи ряд і суд церковний устави первиі князи...»<sup>30</sup>, «А семи винами розлучають моужа сь женою...»<sup>31</sup>, «О разлученіи...»<sup>32</sup>, Закон Судний людем Поширеної редакції<sup>33</sup>), його переказ (Жалувальна грамота князя Лева на село Васичин слугі Осташкові Гласкові<sup>34</sup>; 2 уставні та жалувані грамоти великого князя рязанського Олега Івановича Борисоглебській церкві та єпископу Василю II<sup>35</sup> тощо), або ж цілковито новий акт, який лише за традицією посилається на давні часи (Уставна грамота новгородського князя Всеволода Мстиславича купецькій організації при церкві св. Іоанна на Опоках)<sup>36</sup>. Чи це з високою долею ймовірності фальсифікат пізнішого (Грамота галицького князя Лева Даниловича Миколаївському монастирю на 2 лани та 4 черини у с. Башева)<sup>37</sup> або навіть новітнього (Жалувана грамота берладського князя

Івана Ростиславича купцям (меси)бриським щодо митних пільг при їх торгівлі в м. Малий Галич)<sup>38</sup> походження.

Фактично слід стверджувати, що ми маємо в дослідженні дві самостійні горішні межі дослідження: межу доби, яка вивчається, і межу, що відображає час, до якого належить пам'ятка, протограф якої був створений в межах досліджуваного періоду. В даному сенсі термін протограф має відображати саме первинний варіант того цікавого нам юридичного документа, який відбився у відповідній пам'ятці.

Третє питання стосувалося належності видів джерел пізнання права до числа власне пам'яток права і співвідношення між цими категоріями. З джерелами пізнання права все досить просто – це будь-які історичні джерела, які несуть інформацію про право. Натомість пам'ятки права зазвичай пов'язуються з певною правотворчою, правозастосовчою та правопізнавальною діяльністю. Їх визначають як «давні конституції, кодекси, закони та інші нормативно-правові акти; записи правових звичаїв; матеріали судової, арбітражної, адміністративної і договірної практики; юридичні та філософсько-правові трактати тощо»<sup>39</sup>.

Значно ускладнює проблему віднесення джерел пізнання права до числа пам'яток права те, що досить часто історичні правові документи доходять до нас у форматі переказів чи розповідей. Саме в такому форматі нам відома значна кількість міжнародних договорів, договори князів з віче XII – п. п. XIII ст. та інші документи зі складу літописів, зокрема договори Русі з Візантією (які взагалі є незрозумілої повноти перекладом з переказу)<sup>40</sup>, договір-заповіт Володимира Васильковича та уставна грамота Мстислава Даниловича. Вичленення документів з літопису є важкою справою, а результат її не завжди буде таким, що дасть змогу говорити про фактичне відтворення певної пам'ятки<sup>41</sup>. Також у літописах відбилися «описи» судових процесів, які є наразі єдиним відомим джерелом з історії процедури давньоруського судівництва.

Близько до цієї групи джерел стоять «давні джерела», наведені в роботах Татищева. Це і договір Володимира Великого з волзькими булгарами<sup>42</sup>, і «проект вічного миру» Романа Мстиславича<sup>43</sup>, і згадки про «ростовську правду» та її зміст<sup>44</sup>.

Далі слід звернути увагу на проблему «уставних записів» – окремих коротких правоположень, які на сьогодні відомі лише в формі вставок, іноді на полях, в тексти різних книг, переважно службових та зведеного змісту. Походження, зокрема час створення та характер таких положень є питанням украй дискусійним і потребує уточнення щодо кожного конкретного випадку. Серед найважливіших уставних записів варто назвати «О оуоставленьи татбы» (зі складу «Мірила праведного»)<sup>45</sup> та «О судной и безсудной грамоте» (зі складу «Пушкінського збірника»)<sup>46</sup>.

Складною є проблема перекладів іноземних правових документів у складі давньоруських збірок світського, церковно-світського та церковного походження. «Леон и Константин верная царя» (Еклога)<sup>47</sup>, «Царя Константина судный закон людя» (ЗСЛ короткої редакції)<sup>48</sup>, «Закон градський» (Прохірон)<sup>49</sup>, «От книг божественых повелений божественных кончины царя Иустиньяна.

Правил 86» (вибрання з новел імператора Юстиніана зроблене Іоанном Схоластиком)<sup>50</sup> та інші важливі пам'ятки права були перекладені давньоруською або слов'янською мовами і були вельми поширені. Сюди ж відносимо і джерела неясного походження, такі як «Вибрання з законів Мойсеевих», згадані «Книги законні» тощо. Включення їх до числа пам'яток давньоруського права вимагає належної аргументації та суто індивідуального підходу. За відсутності правозастосовних документів, основою для такого віднесення більшою мірою буде уявлення про характер правового світогляду досліджуваної доби.

Існує також і проблема кваліфікації актів церковного управління та організації, які переважно впорядковували внутрішнє життя церкви, зокрема чернечих статутів. Такі правові документи є актами корпоративного регулювання і потребують бодай загальної характеристики як пам'ятки права з огляду на значну чисельність церковних людей серед населення Давньої Русі княжої доби.

Давньоруське право дійшло до нас переважно в збірниках пізніших часів, збірниках часто-густо змішаної, а то й взагалі не правової тематики. Багато матеріалу для дослідження та оцінки історії тодішнього права також містяться в правових актах та актах правозастосування пізніших давньоруських князівств і держав, які постали на теренах Русі, про що вже йшлося вище. Це дуже розширює коло джерел пізнання права Давньої Русі княжої доби однак не збільшує кількість власне пам'яток права. Цей аспект слід обов'язково відзначати та максимально можливо розкривати при характеристиці давньоруських правових пам'яток.

Завершуючи цей виклад, слід зупинитися на такому. На відміну від подальших періодів, огляд правових пам'яток Давньої Русі княжої доби практично неможливий у форматі набору термінів, а лише у вигляді складного комплексу взаємопов'язаних нарисів щодо певних форм правотворчості, правозбереження (правоіснування, правозапису) та правореалізації, які, окрім власне подання переліку та огляду відомих давньоруських пам'яток права, мають містити і певні додаткові відомості джерел пізнання права, якими в цьому разі є як наративи, так і пам'ятки права пізнішої доби.

1. *Ромінський Є. В.* До антропоцентричних витоків давньоруського права д. п. IX – п. п. XIV ст. // Людиноцентристський вимір в історії права, держави і юридичної думки: до 150-річчя початку наукової діяльності М. П. Драгоманова : матеріали XXVIII Міжнародної історико-правової конференції 13–16 травня 2013 р., м. Рівне / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), Б. І. Андрусишин (заступник голови), А. В. Макачук (відп. секр.) та ін. – К., 2013. – С. 382–390; *Його ж.* Примирительные договоры в древнерусском праве Киевской Руси и удельных княжеств // История российской правовой системы и правовой культуры. Материалы международной научной конференции посвященной Году российской истории (Архангельск, 30 октября – 1 ноября 2012 г.). – Ч. 1 / ред.-сост. С. О. Шаляпин. – Архангельск, 2013. – С. 204–210; 2. *Його ж.* Договоры князів з вічем як джерело права Київської Русі // Правова держава. – Вип. 19 – К., 2008. – С. 38–44; 3. Древнерусские княжеские уставы. XI–XV века. – М., 1976. – С. 13–139; 4. *Цукерман К.* О Правде Русской // Ruthenica. Т. XII. – К., 2014. – С. 108–156; *Зазуляк Ю.*

До питання про зв'язок київських правових традицій та соціально-правової організації галицького селянства XV – XVIII століття // Там само. – С. 101–107; *Ващук Д. П.* Рецепція норм «Руської Правди» в пам'ятках права Великого Князівства Литовського (на матеріалах обласних привілеїв другої половини XV ст.) // II міжнародний науковий конгрес українських істориків : Українська історична наука на сучасному етапі розвитку. – Т. 1. – К.; Нью-Йорк; Острог, 2005. – С. 136–142; **5.** Див. наприклад: Жаловальная уставная грамота дмитровского и кашинского князя Юрия бобровника Каменского стана в Дмитровском княжестве (29 июля 1509 г.) // Акты социально-экономической истории Северо-Западной Руси конца XIV – начала XVI в. – Т. 3. – М., 1964. – С. 48–50; **6.** *Максимейко М. О.* Русская Правда и литовско-русское право // Академічна юридична думка / Укладачі: І. Б. Усенко, Т. І. Бондарук; За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – К., 1998. – С. 309; **7.** *Зазуляк Ю. П.* «Руське право» в Галичині XV століття: критичний огляд джерел та історіографії // Кризь століття. Студії на пошану Миколи Крикуна з нагоди 80-річчя. – Львів, 2012. – С. 68; **8.** Земледельческий закон Византии // Сборник документов по социально-экономической истории Византии. – М., 1951. – С. 103–108; **9.** Ландслов Магнуса Исправителя Законов (Landslov) [Электронный источник] / Пер. М. В. Панкратовой. – Режим доступа: <http://ulfdalir.narod.ru/sources/Iceland-Scandinavia/Landslov.htm> ; **10.** *Назарова Е. Л.* «Ливонские правды» как исторический источник // Древнейшие государства на территории СССР. 1979 год. – М., 1980. – С. 5–218 (зокрема тексти пам'яток – С. 171–218); **11.** *Матузова В. И., Назарова Е. Л.* Крестоносцы и Русь. Конец XII в. – 1270 г.: Тексты, перевод, комментарий. – М., 2002. – С. 200–201; **12.** *Рыбина Е. А.* Иноземные дворы в Новгороде XII–XVII вв. – М., 1986. – 176 с.; **13.** *Константин Багрянородный.* Об управлении империей: [Греч.] текст, пер., коммент. / Константин Багрянородный; Под ред. Г. Г. Литаврина, А. П. Новосельцева. – 2-е изд., испр. – М., 1991. – С. 46–51; **14.** *Ромінський С. В.* «Ряд», «устав», «закон» і «звичай»: взаємозв'язок між джерелами (формами) права в Давній Русі княжої доби // Правова держава. – Вип. 27. – К., 2016. – С. 30–38; **15.** *Свердлов М. Б.* От Закона русского к Русской Правде. – М., 1988. – 176 с.; **16.** *Семенченко Г. В.* Двинская уставная грамота // Новгородский исторический сборник. – Вып. 4 (14). – Новгород, 1993. – С. 76–77 и далее; **17.** *Кучкин В.* Автограф сподвижника Дмитрия Донского // Родина. – 1995. – № 2. – С. 23–26; **18.** *Тихомиров М. Н.* Исследование о Русской Правде... – С. 170–171; **19.** Акты социально-экономической истории... – С. 27–29; Памятники русского права. Вып. 3 : Памятники периода образования русского централизованного государства. XIV–XV в. / Под ред. Л. В. Черепнина. – М., 1955. – С. 200–201; **20.** *Щанов Я. Н.* Византийское и южнославянское правовое наследие на Руси в XI–XIII вв. – М., 1978. – С. 100–101; **21.** *Милов Л. В.* Легенда или реальность? (О неизвестной реформе Владимира и Правде Ярослава) // Милов Л. В. Исследования по истории памятников средневекового права: Сб. статей. – М., 2009. – С. 125–152; *Його ж.* Устав Ярослава (к проблеме типологии и происхождения) // Там само. – С. 261–274; **22.** *Тихомиров М. Н.* Исследование о Русской Правде. Происхождение текстов. – М.–Л., 1941. – С. 92–97; *Милов Л. В.* О происхождении Пространной Русской Правды // Милов Л. В. Исследования по истории... – С. 286–308; **23.** *Тихомиров М. Н.* Исследование о Русской Правде... – С. 155–166; *Милов Л. В.* К истории текста Закона Судного людем Пространной редакции // Милов Л. В. Исследования по истории... – С. 17–21; **24.** *Тихомиров М. Н.* Исследование о Русской Правде... – С. 166–178; **25.** «Книги законне», содержащие в себе в древне-русском переводе византийские законы земледельческие, уголовные, брачные и судебные / Издал вместе с греческими подлинниками и с историко-юридическим введением *А. Павлов.* – СПб., 1885. – 92 с.; *Бенеманский М. И.* Закон градский. Значение его в русском праве. – М., 1917. – С. 170–177; **26.** *Тихомиров М. Н.* Исследование о Русской Правде... – С. 169; **27.** *Анхимюк Ю. В.*

Слово на «Списание Иосифа» – памятник раннего нестяжательства // Записки отдела рукописей. – Вып. 49. – М.: Книга. 1990. – С. 116–141; **28.** *С. В. Юшков.* Правосудье митрополичье // Летопись занятий Археографической комиссии за 1927–1928 гг. – Вып. XXXV. – Л., 1929. – С. 115–120; *Романов Б. А.* Люди и нравы Древней Руси. Историко-бытовые очерки XI–XIII вв. – М. – Л.: Наука, 1966. – С. 219; **29.** *Автократов В. Н.* Памятники церковной юрисдикции: Историко-правовой в обзор // Памятники русского права... – С. 438–439; **30.** Древнерусские княжеские уставы... – С. 200–203; **31.** Там само. – С. 204–206; **32.** Там само. – С. 203–204; **33.** *Тихомиров М. Н.* Пространные списки Закона судного людем // Закон судный людем пространной и сводной редакции / Под ред. М. Н. Тихомирова. – М., 1961. – С. 5–27; **34.** Акты та документи Галицько-Волинського князівства XIII – пер. пол. XIV ст.: Дослідження. Тексти / *О. Купчинський;* Наукове тов-во ім. Шевченка. – Л., 2004. – С. 869–871, 884–890; **35.** Акты социально-экономической истории... – С. 345–346; **36.** *Зимин А. А.* Уставная грамота князя Всеволода Мстиславича // Академику Борису Дмитриевичу Грекову ко дню семидесятилетия. Сб. статей. – М., 1952. – С. 123–131; **37.** Акты та документи... – С. 454–463; **38.** *Дашкевич Н.* Грамота князя Івана Ростиславича Берладника 1184 г. // Сборник статей по истории права, посвященный М. Ф. Владимирскому-Буданову его учениками и почитателями / Под ред. М. Н. Ясинского. – К., 1904. – С. 366–381; **39.** *Усенко І. Б.* Памятки права // Юридична енциклопедія. – Т. 4. – К.: Вид-во «Укр. енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 2002. – С. 415; **40.** Про переклад див.: *Лавровський Н. А.* О византийском элементе в языке договоров русских с греками. – СПб., 1853. – 163 с.; про походження тексту з якого зроблено переклад: *Малигуди Я.* Русско-византийские связи в X в. с точки зрения дипломатики / Пер. с нем. Д. А. Коробейникова // Византийский временник. – Т. 56 (81). – М.: Индрик, 1996. – С. 68–91; – Т. 57 (82). – М.: Индрик, 1997. – С. 58–87; **41.** Акты та документи... – С. 229–353; **42.** *Татищев В. Н.* Собрание сочинений. В 7 т. – Т. 2. – М.: Наука, 1963. – С. 69; **43.** Там само. – Т. 3. – М.: Наука, 1964. – С. 169–170; див. також: Акты та документи... – С. 415–430; **44.** Правда Русская. – Т. 2. Комментарии. – М., Л., 1947. – С. 827–831; **45.** Древнерусские княжеские уставы... – С. 197–198; **46.** Там само. – С. 198–199; **47.** *Милов Л. В.* О древнерусском переводе византийского кодекса законов VIII в. (Эклоги) // Милов Л. В. Исследования по истории... – С. 79–110; *Його ж.* Древнерусский перевод Эклоги в кодификационной обработке конца XIII в. // Милов Л. В. Исследования по истории... – С. 111–124; Эклога. Византийский законодательный свод VIII в. / Вступ. ст., пер. и коммент. *Е. Э. Литвиц.* – М., 1965. – 228 с.; **48.** Закон судный людем краткой редакции / Под ред. *М. Н. Тихомирова.* – М., 1961. – 180 с.; *Максимович К. Л.* Древнейший памятник славянского права «Закон судный людем»: композиция, переводческая техника, проблема авторства // Византийский временник. – Т. 61 (86). – М., 2002. – С. 24–37; **49.** *Бенеманский М. И.* Указ. соч. – 476 с.; див. також *Його ж.* О Прохеирос потос императора Василия Македонянина. («Закона градского главы различны в четырёхдесятых гранех») Его происхождение, характеристика и значение в церковном праве. – Вып. 1. – Сергиев Посад, 1906. – XIV, 556 с.; та рецензію на цю працю: *Бенешевич В. Н.* Прохирос (О Procheiros potos) в новейшей русской литературе // Юридические записки, издаваемые Демидовским юридическим лицеем. – 1909. – Т. I (III). – С. 102–110; **50.** *Бенешевич В. Н.* Синагога в 50 титулов и другие юридические сборники Иоанна Схоластика. К древнейшей истории источников права греко-восточной церкви. – СПб., 1914. – VIII, 345 с.; *Щапов Я. Н.* Собрание новелл Юстиниана в 87 главах в древнерусской письменности // IUS ANTIQUUM. Древнее право. – 1998. – № 1 (3). – С. 108–112; *Беляева Е. В.* К вопросу о судьбе собрания новелл Юстиниана в 93 главах в Славянских Кормчих // Russica Romana. – 2010. – Vol. XVII. – Roma; Pisa: Fabrizio Serra Editore, 2011. – P. 33–42.

**Romynski Ye. Monuments of law of the princely era of Old Rus: general description**

*This study opens a cycle of researches into the history of monuments of law of the princely era Old Rus (IX–XIV c.) which are going to be prepared within the research theme “Monuments of law in Ukraine: encyclopedic and legal research.” This article has identified future research directions which are determined by the peculiarities of territorial, chronological and sources nature.*

*When defining the territorial boundaries of research, the starting point was the recognition of the unity and totality of the Old Rus culture, including the legal culture in the princely era Old Rus. Attention is drawn to the spread throughout the whole Old Rus of common approaches to both regulation of public order and public relations. In the first case it is about the spread of agreement order of regulations and relations between the principalities and princes (princely treaties), as well as the relationship between rulers and subjects (treaties with communities or treaties with viche). In the second case – about the same prevalence of regulation of social relations through princely charters, including the Ruska Pravda. Special attention is paid to the features and legal independence of foreign neighborhoods (especially border principalities of settled nomads and principalities of Rurik dynasty in the Eastern Baltic) as well as of communities of other nations and religions (Germans, Armenians, Jews, Muslims) amidst Old Rus.*

*Determining of chronological boundaries of the study is predetermined by two independent factors: the period of the emergence and widespread use of the relevant monuments of law, common for the above delineated territory, as well as the time of the physical origin of the material media which contain such monuments. In the first case it is about the time from the beginning of unification of East Slavic lands around Kyiv, which is linked with the formation based on local and incorporated traditions of a new Old Rus culture, including the legal culture. Instead, the upper limit is associated with dramatic changes in the legal culture, which generally occurred in the middle of the XIV century. An overview of the main reasons that caused these changes is made.*

*As for the existence limits it has been noted that a significant number of legal regulations are extant in relatively new lists that do not reach before the XVI–XVII century. However, the age of the list is not synonymous with the age of the document itself and especially – of its legal content. Ancient monuments of law have been both repeatedly copied and often subjected to radical edition. The study gives appropriate types of sources (primarily Kormchiye Knyhy and collections of secular and clerical legal regulations) and individual monuments or their groups which have been subjected to this editorial influence. Attention is drawn to the problems of objective age determination of some monuments. A separate problem are later copies of old documents. Thus, a significant number of them are so distorted that there is no actual possibility to note whether this is a new version of the ancient act, or its recitation, or an entirely new act that only traditionally refers to ancient times, or it is a fake of later or modern origin.*

*One of the greatest features of the source base of research is the difficulty to differentiate the sources of knowledge of law and separate monuments of law, as well as to determine the ratio between these categories. Often historical legal documents are preserved in the form of recitations or stories. It is how we know a significant number of international treaties, treaties between princes and viche from XII–XIII ct. and other documents from the chronicles. A separate problem are the sources known only by recitations of researchers from XVIII–XIX centuries. Also, attention is paid to the translations of monuments of law of the foreign origin and the possibility of their definition as Old Rus monuments of law. The same question applies to the acts of church administration and organization, which mainly regulated the internal life of the Church, including religious statutes.*

*Within the review of each of these three abovementioned problems the directions for further research are defined. It is also noted that the review of monuments of law of the princely era Old Rus is virtually impossible in the form of a set of encyclopedic terms, but only in a complex set of interrelated essays on certain forms of lawmaking, forms of law existence and law administration forms, which should include both an overview of the monuments themselves and additional information about sources of knowledge of law, which in this case means both narratives and monuments of law from the later age.*

**Key words:** monument of law, history of state and law, medieval law, secular law, ecclesiastical law, sources of law, law, legal custom, law-making treaty.

УДК 321 (091); 340 (091); 342 (092)

**Л. В. ХУДОЯР,**  
кандидат юридичних наук

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТАТУСУ НАСЕЛЕННЯ ГЕТЬМАНЩИНИ АКТАМИ ГЕТЬМАНА ІВАНА МАЗЕПИ**

*Діяльність Івана Мазепи-Калединського (20 березня 1639 – 21 вересня 1709) висвітлюється у численних працях істориків та істориків права. Разом з тим, поза увагою дослідників до цього часу залишалися правотворчі повноваження гетьмана й, зокрема, регулювання гетьманськими актами правового статусу населення Гетьманщини.*

**Ключові слова:** Гетьманщина, Іван Мазепа, правовий статус населення, правове регулювання, правотворчі повноваження, правові акти.

**Худояр Л. В. Правовое регулирование статуса населения Гетьманщины актами гетьмана Ивана Мазепы**

*Деятельность Ивана Мазепы-Калединского (20 марта 1639 – 21 сентября 1709) освещается в многочисленных трудах историков и историков права. Вместе с тем, вне поля зрения исследователей до сих пор оставались правотворческие полномочия гетмана и, в частности, регулирование гетманскими актами правового статуса населения Гетманщины.*

**Ключевые слова:** Гетманщина, Иван Мазепа, правовой статус населения, правовое регулирование, правотворческие полномочия, правовые акты.

**Hudoyar L. Legal regulation of the status of the population Hetmanate by acts of Hetman Ivan Mazepa**

*The activities of Ivan Mazepa (March 20, 1639 – September 21, 1709) is highlighted in numerous writings of historians and historians of law. However, the researchers ignored so far remained law-making powers Hetman and, in particular, Hetman acts regulating the legal status of the population of Hetmanate.*

**Key words:** Hetman Ivan Mazepa, the legal status of population, legal regulation, law-making powers, law acts.

Потребу регулювання правового статусу окремих груп населення, що проживало чи перебувало на території, підпорядкованій гетьману, зумовлювала низка причин: 1) військові дії сусідніх держав (Речі Посполитої, Московського царства, Османської імперії, Шведської імперії), наслідком яких був постійний

територіальний переділ українських земель; 2) війна з Річчю Посполитою та Кримським ханством за українські землі; 3) фактичне існування двовладдя й дедалі більше втручання Д. Голіцина та московських воєвод у справи внутрішнього управління І. Мазепи під час і після реформ Петра I 1707–1708 рр., що передбачали створення імперії, в концепцію якої автономія Гетьманщини не вписувалася; 4) перерозподіл власності, який постійно відбувався внаслідок традиції роздачі земель та інших об'єктів власності козацькій старшині та їх родичам; 5) процес перетворення козацької старшини на окремих, замкнений панівний стан українського суспільства; 6) підтримка православних монастирів через передавання їм у власність земельних угідь та населених пунктів; 7) надання українським містам права на самоврядування (магдебурзького права); 8) стимулювання розвитку промислового виробництва та освоєння (колонізації) сільськогосподарських земель на східному порубіжжі (Мазепа був найбільшим землевласником серед козацької верхівки його доби<sup>1</sup>); 9) політика закріпачення селянства та обмеження прав і свобод козацьких низів; 10) партикулярний характер права козацько-гетьманської доби (партикулярне право на відміну від загального права регулювало у виключному порядку правове життя окремих регіонів, місцевостей, міст або окремих станів, класів, груп населення у конкретних місцевостях, містах та населених пунктах), також не існувало поділу актів на закони і підзаконні акти; 11) необхідність регулювання міжнаціональних та міжконфесійних відносин; 12) переважно спеціальний, винятковий та казуїстичний характер нормативних актів, що регулювали правовий статус населення (численні стверджувальні (підтверджувальні), оборонні, дозвільні універсали, акти про надання, а також накази гетьманів і старшини).

Правотворчі повноваження гетьмана І. Мазепи визначалися правовою традицією, що склалася з часів утворення гетьманської держави та гетьманськими статтями, які затверджувалися (фактично «жалувалися») московськими царями.

Важливим правовим актом, що закріпив кардинальні зміни правового статусу станів українського суспільства доби І. Мазепи, стали Коломацькі статті гетьмана 1687 р. Поряд із суттєвим обмеженням прав гетьмана, українського уряду і Запорозького війська, закріплених у попередніх гетьманських статтях, у них містилися важливі новели. Козацька старшина звільнялася від податків. Зокрема, у п. 3 статей зазначалося: «А маєтності генеральної старшини і знатних та заслужених осіб мають бути вільні від усяких військових поборів і нічого в них у військовий скарб не брати»<sup>2</sup>. Також відповідно до п. 5 статей заборонялося царським посланникам і гінцям зупинятися в козацьких дворах і насильно брати підводи у сотників, в отаманів і у військових товаришів і приписувалося, щоб надалі відводила їм двори для постою і давала підводигорода старшина<sup>3</sup>. У п. 4 йшлося про збереження дарованих козацькій старшині «дворянської честі і чинів» та надання царем дворянського звання «заслуженій» козацькій старшині за поданням гетьмана і старшини. Також у п. 4 йшлося про підтвердження царськими жалуваними грамотами права власності на землю і нерухомість («млини і села»), набуту або пожалувану у власність козацькій старшині, яке не може бути скасовано гетьманом<sup>4</sup>.



Тобто, за гетьманування І. Мазепи набуває юридичного закріплення правовий статус привілейованого козацького стану Гетьманщини 2-ї пол. XVII–XVIII ст. – «значного військового товариства», який був виокремлений ще за правління І. Самойловича і підпорядкований, залежно від рангу, особисто гетьману чи старшині. Значне товариство поділялося на три ранги бунчукових, військових та значкових товаришів. Юридично також було закріплено чітку ієрархічну будову значного товариства. Зокрема, генеральна старшина і бунчукове товариство судилися генеральним судом, військова (полкова старшина) і значкове товариство мали судитися полковими судами і лише в окремих випадках – генеральним. За указом Катерини II від 24 грудня 1784 р. надання козацьких чинів і звань припинилося, найбільш впливові та заможні представники значного товариства перейшли до стану дворянства, а існуючі на той час старшинські посади та ранги було перейменовано на відповідні табельні чини Російської імперії.

Отже, можна констатувати, що в Коломацьких статтях Івана Мазепи було закріплено правовий статус козацької старшини як окремого панівного стану Гетьманщини, що насамперед підтверджувалося закріпленням її майнових прав та привілеїв. Фактично це означало законодавче закріплення в Гетьманщині авторитарного режиму багатой козацької верхівки при формальному збереженні республіканської форми правління.

У 1689 р. Мазепа, домігся ухвалення Московських статей, в яких виразно задекларував початок реалізації своєї нової внутрішньої політики. Як зазначає Т. Таїрова-Яковлева, уряд Нарішкіних різко змінив жорсткий курс на звуження автономії, втілюваний В. Голіциним, й практично надав Мазепі карт-бланш на вирішення багатьох гострих проблем з єдиною умовою, щоб до «народу какой тягости и излишних убытков не было». Передусім Московські статті поновили оренди, введени І. Самойловичем та скасовані 22-ю Коломацькою статтею. Оренди забезпечували економічну незалежність гетьманського скарбу, а відповідно – справжню автономію Гетьманщини. Вирішення цієї справи переходило в руки гетьмана (ст. 2). Крім того, Мазепа домігся дуже важливого пункту для зміцнення державної влади в Гетьманщині – проведення огляду й перепису всіх козаків, що мало на меті зменшення соціальної нестабільності (ст. 4). Прагнення Мазепи зробити соціальну структуру суспільства стабільною свідчить про те, що до 1689 р. в нього вже сформувалося чітке уявлення про найважливіші проблеми Гетьманщини та про необхідні кроки у внутрішній політиці. Московські статті також дозволяли Мазепі навести лад у винокурінні, що було одним з найважливіших економічних факторів (ст. 8). У Московських статтях було закріплено зверхність влади гетьмана не тільки над старшиною, а й над російськими воєводами. Цьому сприяла ст. 10, яка забороняла робити в Україні будь-які надання сіл та млинів поза волею гетьмана. Для проведення непопулярних реформ, задуманих гетьманом, потрібне було надійне боєздатне військо, повністю підпорядковане гетьману. Тому у Московських статтях І. Мазепа так багато уваги приділив охотницькому війську. Була затверджена стаття про визначення місць базування охотницьких полків. При цьому утримувати таке військо мусили як світські, так і духовні інституції і особи

(ст. 3). Ст. 11 передбачала збільшення чисельності охотницького війська. Вдаючись до непопулярних заходів зі зміцнення державної влади, Мазепа захищав права козаків від посягань духовенства (ст. 7), а права всього населення Гетьманщини – від свавілля російських гінців та посланців (ст. 6). Низка статей передбачала збільшення присутності російських військ для захисту України від татарських набігів, що тоді було дуже актуальним<sup>5</sup>.

Активна нормотворча діяльність І. Мазепи була зумовлена насамперед його бажанням відновити цілісність та автономний статус України, поділеної після Андрусівського договору від 9 лютого 1667 р. між Московським царством та Річчю Посполитою. Під владою Московської держави залишалися Лівобережна Україна, Сіверська земля з Черніговом і Стародубом. В складі Речі Посполитої залишалися Правобережна Україна (крім Києва). Київ з околицями на два роки передавався Московському царству.

Зокрема, як зазначає Т. Таїрова-Яковлева, І. Мазепа, здійснюючи «духовну експансію» на частину Правобережжя, що залишилася незаселеною за умовами Вічного миру, у вересні 1700 р. вніс подання, за яким було відновлено кафедру єпископа Переяславського. Відновленій кафедрі в лютому 1701 р. гетьманом відразу ж були надані великі земельні володіння «по обидва боки Дніпра» і млини на річці Трубіж<sup>6</sup>. Цей монастир розглядався гетьманом як форпост Гетьманщини на Правобережній Україні.

В універсалі від 8 квітня 1701 р. гетьман підкреслював, що від часів створення Київської метрополії Переяславське єпископство завжди було головним помічником у поширенні православної віри, але через численні війни «от давних времен запустелую». А тому, всій старшині і черні Війська Запорозького, а особливо полковнику переяславському, полковій старшині, сотникам і отаманам і всім старшим і меншим військовим і посполитим того полку належить реставрувати єпископію. Також гетьман надав єпископу переяславському Захарії Корниловичу<sup>7</sup>, близькому другу Мазепи, ігумену Свято-Михайлівського Золотоверхого Київського монастиря млини Волчанські. Універсалом від 4 лютого 1704 р. Переяславській єпископії було надано на 1701 рік горілчану оренду в селах, що до неї належать<sup>8</sup>. Універсалом Мазепи від 7 квітня 1701 р. Переяславській єпископії було передано відновлений правобережний Терехтемирівський монастир, а також Канівський монастир з належними до них маєностями<sup>9</sup>.

Здебільшого регулювалися правовідносини у майновій сфері. Компетенція гетьмана у вирішенні цих питань поширювалась на всі стани населення Гетьманщини без винятку. Так, гетьман видавав акти стосовно прав володіння, підтвердження права володіння, користування землею та майном.

Як зазначає К. А. Віслобоков, у правовій системі Гетьманщини, яка була спадкоємницею русько-литовсько-польської правової традиції, базовою цінністю була свобода, заснована на праві власності й, насамперед, власності на землю<sup>10</sup>. Тобто, наявність у гетьмана права розпоряджатися землею та зверхність гетьманської влади над владою старшини та московських воєвод, дає можливість говорити про наявність у гетьмана дискреційних повноважень глави держави й правотворчих повноважень у сфері правового регулювання

статусу населення Гетьманщини. Таку ж думку висловлює й Т. Таїрова-Яковлева, яка наголошує, що право надавати земельні пожалування в Україні – є знаковим моментом для оцінки самостійності І. Мазепи, оскільки варто пригадати, скільки праці покладе Данило Апостол у 30-і рр. XVIII ст., щоб повернути такий стан речей, порушений Петром I за І. Скоропадського<sup>11</sup>.

Про право І. Мазепи розпоряджатися землею свідчать численні універсали. Наприклад, універсал Івана Мазепи про підтвердження прав Київського Михайлівського Златоверхого монастиря на два млини, розташовані на Слобідській греблі, на річці Острі, та надання з них військової частки прибутків 27 січня 1688 р.<sup>12</sup> Універсал Івана Мазепи про підтвердження прав на маєтності Батуринському Бобривському монастиреві 16 січня 1688 р.<sup>13</sup> Універсал Івана Мазепи про повернення на Чернігівську архієпископію раніше відторгнених від неї млинів від 28 квітня 1688 р.<sup>14</sup> Універсал Івана Мазепи про дозвіл Макошинському Микільському монастиреві побудувати для своїх потреб на власних землях, на річці Убедь, греблю з млином від 29 листопада 1688 р.<sup>15</sup> Універсал гетьмана І. Мазепи, що стверджував право Братського монастиря на володіння Карпилівською пущею від 15 червня 1693 р.<sup>15</sup>, закріплює право за монастирем на володіння лісами, але і робить обмовку, що за потреби у деревині кожен може звернутися за дозволом до монастиря, а той йому не відмовить, якщо це дійсно потрібно. Універсал гетьмана терехтемирівському сотникові Климу Іскрі на село Городище, що в Переяславському Полку, від 9 січня 1708 р.<sup>17</sup> Універсал від 25 січня 1708 р. про надання київському полковникові Федорові Вольському Бобровицької сотні та інших маєтностей, належних до уряду Київського полку<sup>18</sup>. Універсал про надання ніжинському війтові Івану Касьяненку на війтівський уряд села Плоского<sup>19</sup>. Універсал від 28 січня 1690 р. про підтвердження прав гадацького полковника Михайла Бороховича на рангові та набуті власним коштом маєтності<sup>20</sup>. Універсал від 30 січня 1690 р. про надання значному військовому товаришеві Леонтію Черняку села Кам'янка<sup>21</sup>. Наказ лубенському полковнику заборонити сурмачівцям використовувати для поселення їхні колишні ґрунти в Переяславщині, з яких їм нібито було раніше дозволено лише вивезти деревину<sup>22</sup>. Універсал від 6 червня 1691 р. про дозвіл значному військовому товаришеві Якову Жураківському засипати греблю й побудувати млин на прикордонній з Московським царством річці Івоті та осадити при млині фільварок на п'ять чоловік<sup>23</sup>.

Актами гетьмана також регулювався обсяг прав і обов'язків суб'єктів правовідносин на території Гетьманщини. Наприклад: універсал від 25 листопада 1706 р. про заборону монастирям і козакам шинкувати на шкоду Київській Ратуші<sup>24</sup>; оборонний універсал І. Мазепи про заборону українським і російським військам, що йдуть на допомогу польському королеві Августа II, чинити шкоду й утиски населенню від 20 травня 1795 р.<sup>25</sup>

Цікавим є універсал переяславському полковникові Леонтію Полуботку, в якому наказано передати Межигірському монастиреві двір Войці в Переяславі згідно з його заповітом<sup>26</sup>. Тобто, до компетенції Гетьмана належав нагляд за виконанням умов заповіту і передаванням прав власності на майно та землю представникам одного стану іншому. Також можна простежити регулювання

права власності на землю через вилучення її у представника одного стану і передавання у володіння представнику іншого. Про це говорить універсал Івана Мазепи про вилучення села Виповзов із володінь Київського Братського монастиря та його повернення місту Остру<sup>27</sup>. Універсалами гетьмана регулювався правовий статус іноземців. Так, в універсалі від 25 квітня 1705 р. дозволялося Городницькому сотникові Андрієві Стаховичу осадити слободу закордонними мешканцями й наказувалося не чинити їм ніяких перепон, шкоди та збитків<sup>28</sup>. Універсалом від 16 травня 1601 р. звільнялися від податків ніжинські грецькі купці<sup>29</sup>. В універсалі від 13 вересня 1687 р. надавалося право ніжинським грецьким купцям судитися власним судом та самим судити свою челядь<sup>30</sup>.

Гетьман активно сприяв розвитку промислового виробництва, ремесла та торгівлі, зокрема, книгодрукуванню та виробництву паперу (працювало 12 паперових фабрик)<sup>31</sup>. Це фактично сприяло формуванню нових прошарків населення – підприємців, ремісників та найманих робітників.

Так, універсалом І. Мазепи від 27 травня 1708 р. генеральному військово-му обозному Іванові Ломиковському було надано дозвіл засипати греблю, побудувати млин та оселити дві слободи для потреб рудні<sup>32</sup>; універсалом від 25 січня 1708 р. хорунжому Пилипові Нафіровичу Данченку було надано дозвіл на спорудження греблі, млина, винниці та заснування хутора<sup>33</sup>; 9 березня 1707 р. гетьманом було надано оборонний універсал Коропівському ковальському цеху<sup>34</sup>; універсалом від 9 травня 1690 р. стародубівському полковникові Михайлові Миклашевському дозволялося заснувати дві рудні<sup>35</sup>; універсал від 8 травня 1690 р. про запровадження тютюнової і горілчаної оренди<sup>36</sup>; універсал від 15 березня 1691 р. про дозвіл жителеві Переяслава Василеві Максимовичу на виготовлення селітри<sup>37</sup>.

Представникам духовенства також надавалися універсали щодо дозволів на заняття певним видом діяльності та щодо наділення специфічними правами, притаманними як правило державним органам. Прикладами можуть бути: універсал Єлецькому монастиреві в Чернігові на дозвіл продавати на монастирських перевозах горілку 22 травня 1698 р.<sup>38</sup>, універсал Новгород-Сіверському Спаському монастиреві на горілчану й тютюнову оренду в селах Спаському, Мезині, Ксьндзівці та Мельні 13 липня 1694 р.<sup>39</sup>, універсал Свято-Михайлівському Золотоверхому монастиреві на право стягати мито з купців за проїзд через монастирську греблю 26 серпня 1699 р.<sup>40</sup>

Появу значної кількості нормативних актів також зумовило існування різних правових режимів міст, різний правовий статус окремих груп міського й сільського населення залежно від роду його основної діяльності. Суттєво також різнився зміст і обсяг прав міських громадян різних українських міст. І. О. Сердюк серед міст Лівобережної України у другій половині XVIII ст. вирізняє магістратські, ратушні, коронні, архієрейські та власницькі міста<sup>41</sup>. Зокрема, універсалом І. Мазепи від 11 вересня 1687 р. було запевнено Київський магістрат, що тамтешнім жителям будуть підтверджені всі давні права<sup>42</sup>. Цього ж дня було видано універсал київському війтові про обов'язок людей, що живуть у монастирях і монастирських дворах, відбувати сторожеву й інші міські повинності на рівні з міщанами<sup>43</sup>. Наказом І. Мазепи від 9 листопада

1699 р. було заборонено Мокієвському втручатися в місто Бориспіль і село Кучаків й використовувати працю їх жителів на свою користь<sup>44</sup>. Універсалом київському полковникові від 19 липня 1689 р. заборонялося будь-кому брати підводи в київських мешканців й урівнювалися права жителів передмістя Кожем'яки і міста<sup>45</sup>. Універсалом від 13 січня 1691 р. заборонялося київській козацькій старшині роздрібне шинкування в Києві<sup>46</sup>. Універсалом від 2 листопада 1700 р. було звільнено від податків і повинностей коропських майстрів<sup>47</sup>.

Важливою причиною, що зумовлювала потребу врегулювання правового статусу рядового козацтва, була тенденція наступу козацької старшини на права і вольності козацьких низів й міського населення, яка чітко простежується від кінця 80-х рр. XVII ст. Про це, зокрема, свідчать численні звернення до гетьманів рядових козаків з проханнями захисту їхніх прав і свобод. Саме у відповідь на таку скаргу І. Мазепа видав оборонні універсали козаку Олексію Урвхосту від 3 березня 1698 р.<sup>48</sup> та козаку Якову з села Загорського на його маєтності від 26 червня 1691 р.<sup>49</sup> Аналогічний універсал гетьмана від 20 листопада 1691 р. містив заборону власникам маєтностей у Ніжинському полку вимагати від козаків виконання повинностей чи сплати чиншів<sup>50</sup>.

Дедалі більше потрапляли під владу старшини міщани в містах Лівобережної України, зокрема, в усіх полкових центрах, а також у Києві, де вони формально продовжували користуватися правом міського самоврядування. Старшина захоплювала міські землі, порушувала правила торгівлі, притягала населення до різних повинностей і грубо втручалася у міські справи<sup>51</sup>. Така ситуація змусила гетьмана І. Мазепу 25 квітня 1705 р. видати універсал, яким дозволялося київському магістрату подавати у військовий суд позови про захист прав на міські володіння, які були незаконно привласнені духовенством та військовими людьми (козаками)<sup>52</sup>. Так, в оборонному універсалі гетьмана І. Мазепи йдеться про захист монопольного права київського магістрату на шинкування горілкою, яке порушувалося козаками та монастирями, а також про захист київських різників і торгівців від незаконних поборів з боку козацької старшини<sup>53</sup>.

Самоуправство старшини набуло такого розмаху, що І. Мазепа був змушений видавати численні стверджувальні та оборонні універсали, які підтверджували та захищали від посягань право власності на землі, угіддя, млини та на інші об'єкти власності жителів різних полків і сотень. Зокрема, в універсалі від 20 листопада 1691 р. зверталася увага на численні порушення майнових і особистих прав рядових козаків з боку світських (старшини) і духовних осіб, що змусило гетьмана звернутися до актів Б. Хмельницького, якими він надав рівні права усім козакам, зокрема рівне право на володіння ґрунтами та іншим майном. Надалі гетьман наказував старшині боронити реєстрових козаків від усяких податків і повинностей і їхніх вольностей не порушувати, так само як і посполитих людей до реєстру козацького не записувати, а про випадки порушення цих приписів відкрито давати знати. Однак наприкінці гетьман не загрожував карами старшині, а обмежився словами: «Пильно і з великим підтвердженням наказуємо і доручаємо всіх Господу Богу»<sup>54</sup>.

Швидко відбувається процес розмежування правового статусу, а отже і обсягу суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, старшини і рядових козаків. Гетьман І. Мазепа в універсалі від 2 березня 1701 р. наказав глухівському сотнику А. Турянському зробити перебор козаків чотирьох засеймських сотень (глухівської, крелевецької, коропської й воронізької) і вирізнити з них заможних козаків («виборное і переборное товариство»), які власне мають нести військову службу і завжди бути до неї готовими. Решта козацтва – «подлейшее товариство» – вже не мала нести військову службу, а мусила лишатися в домах і тільки подавати допомогу виборному і переборному товариству. Однією з найпоширеніших форм закабалення козаків стало «переписування» їх у селянство. А. Лизогуб, відомий своїми зловживаннями, перетворив на селян козаків с. Погрібки. Переписував козаків у селян і генеральний писар С. Савич та ін. У джерелах часто зустрічаються скарги козаків на перетворення їх у селян<sup>55</sup>.

На думку В. Й. Борисенка, І. Мазепа, з одного боку, був заінтересований у збереженні тридцятитисячного козацького реєстру, а з другого, як і його попередники, намагався не допустити надмірного покозачення селянства й міщанства, що підривало економічні підвалини старшинських і монастирських маєтностей<sup>56</sup>. Так, наказом І. Мазепа від листопада 1688 р. нехаївському отаманові і сотнику новомлянському заборонялося вписувати до реєстрів козаків тяглих людей, що належали полковникові Новицькому<sup>57</sup>. Універсалом понорнецькому сотникові від 27 жовтня 1695 р. заборонялося приймати в козаки монастирських підданих<sup>58</sup>.

У період гетьманування І. Мазепа суттєво змінювався правовий статус переважної більшості селян. Як зазначав В. Борисенко, за гетьманування І. Мазепа козацька старшина отримала сотні сіл з кількома десятками тисяч дворів посполитих, мешканці яких змушені були відбудувати на власників різні «роботизни» і давати їм різноманітні «датки». Самому гетьманові належало понад 100 тис. залежних селян. Окрім того, широко практикувалося захоплення володінь дрібних власників під виглядом «скупування»<sup>59</sup>.

Відбування селянами панщини у вигляді різних «роботизн» почало вважатися їх неухильним обов'язком. Акти гетьмана, полкової і сотенної старшини містили «грізні накази» селянам щодо виконання повинностей на користь своїх власників. Зокрема, такий наказ містив універсал І. Мазепа, адресований селянам сіл Гадяцького полку<sup>60</sup>. Універсалом від 17 жовтня 1707 р. гетьман «пильно і грізно» наказував войту і посполитим села Ситець «підданське віддавати послушенство» пані Євфимії Петровській<sup>61</sup>. 27 квітня 1707 р. було видано універсал гетьмана значковому товаришу Чернігівського полку Іванові Шершанівському про закріплення за ним тяглих людей, що поселилися на його ґрунтах<sup>62</sup> 7 січня 1707 р. вдові Олені Борохович було видано універсал І. Мазепа «про послушенство» їй лютенських, борковських, соколівських і заґрунівських обивателів<sup>63</sup>.

Також у правових актах гетьмана містилися заборони козакам звільняти від повинностей тяглих людей. Наприклад, така заборона передбачалася в універсалі гетьмана І. Мазепа від 12 липня 1704 р. Підбурювачів до селянських бунтів гетьман наказав знищити<sup>64</sup>. Універсалом від 1 липня 1700 р. війтові

с. Дурнів заборонялося зачисляти селян Думницького монастиря до козацького реєстру. Якщо ж «хто звал, козатством неналежне вимовляючися, або упорне поступаючи отягался и не хотей бути послушним и повольним монастирєве Думницкому, теди такого кожного раскажем на худобе и здоровью непоблажно скараті»<sup>65</sup>. Низка універсалів, зокрема, забороняла надавати допомогу селянам-втікачам. Так, 22 травня 1702 р. гетьманом І. Мазепою було видано універсал, в якому містився наказ ігумену Видубицького монастиря про заборону перевезення на правий берег Дніпра селян-утікачів та посполитих, які бажали переїхати туди на постійне місце проживання. Сторожі приписувалося «жеби кожного такого утекача гамовано і назад завертано»<sup>66</sup>. Аналогічну заборону містив універсал від 8 квітня 1704 р.<sup>67</sup>.

Ще одним напрямом селянської політики І. Мазепи була боротьба з масовим переходом селян у підсусідки. Як свідчить універсал І. Мазепи від 1696 р., підсусідки поділялися на декілька категорій: державські (старшинські), які не мали власної садиби і землі і жили різними «роботизнами»; селяни або козаки, які продавали свій двір заможнішому власнику й лишалися на своєму місці та вели окреме господарство, але не несли тяжких повинностей на користь власника (інколи такий продаж був фіктивним, щоб захистити незаможних козаків від експлуатації старшиною); підсусідки, які мали свої двори і житла, але не мали орної землі; підсусідки, які здавали в оренду і жили заробітками у чужих господарствах<sup>68</sup>. Старшинські і монастирські підсусідки перебували в значно більшій залежності від власника, ніж інші групи. Вони вважалися підданими своїх господарів. Бездвірні і безгосподарні підсусідки працювали лише в господарствах свого власника. Козацькі підсусідки, які були залежні від свого господаря – заможного козака, як правило, зобов'язані були відбувати повинність старшинській адміністрації.

Оскільки перехід селян у підсусідки суттєво зменшував кількість селянських дворів, гетьманська адміністрація видала низку актів (зокрема, універсали 1689, 1701), якими заборонявся перехід у підсусідки. Причому в універсалах така заборона називалася «давним військовим постановленням»<sup>69</sup>. Універсалом гетьмана від 7 лютого 1701 р. регламентувалося використання праці козацьких підсусідків в селах Чернігово-Єлецького монастиря Серединці та Надінівці<sup>70</sup>. В універсалі від 7 лютого 1701 р. гетьман І. Мазепа наказував серединському та надінівському отаманам вести боротьбу з підсусідками, які «не будучи у реєстрі, в жодних військових услугах ніде не бували і військової повинності не відбувають, а тільки називаються козаками»<sup>71</sup>. Інший універсал І. Мазепи від 22 квітня 1702 р. «Про послушенство селян ряду маєностей Київської митрополії і заборону їм переходити у козацькі підсусідки» містив норми, що наказували козакам, які пустили до себе таких підсусідків, нести тяглові повинності замість монастирських селян, які поселилися на їхніх землях<sup>71</sup>. У 1701 р. І. Мазепа обмежив панщину 2 днями. Зокрема, універсалом від 28 листопада 1701 р. гетьман заборонив веркіївському сотникові вимагати від жителів села Смоляж більше двох днів на тиждень роботи на державці<sup>72</sup>.

*Висновки:* Гетьман Іван Мазепа, як глава держави, був наділений дискреційними повноваженнями, що надавало йому можливість одноосібно регулювати своїми правовими актами статус усіх станів та прошарків населення Гетьманщини й визначати обсяг і зміст їх прав та обов'язків. Нормотворча діяльність гетьмана, як видно з наведених даних, спрямована була на реалізацію його концепції відтворення сильної, у військовому, економічному та політичному відношенні, соборної автономної української держави. Цей задум, зокрема, передбачав чіткий поділ суспільства на стани та законодавче урегулювання правового статусу окремих груп населення.

1. *Плохинский М.* Гетьман Мазепа в роли великоруського поміщика // Сборник Харьковского Историко-Филологического Общества. – Т. 4. – Харьков: Типография К. Счасни, 1892. – С. 23–53. 2. *Тисяча років української суспільно-політичної думки.* У 9-ти т.; Т. 2. Кн. 1. – XVI ст./ Упор., передм., приміт. В. Шевчука. – К., 2001. – С. 156. 3. *Там само.* – С. 157–158. 4. *Там само.* – С. 157. 5. *Яковлева Т. Г.* Московські статті гетьмана Івана Мазепа // Український археографічний щорічник. – К., 2006. – Вип. 10/11. – С. 450–457. 6. *Тайрова-Яковлева Т. Г.* Іван Мазепа і Російська імперія. Історія «зради» – К., 2013. – С. 123. 7. *Універсали* Івана Мазепа, 1687–1709 : [збірка]. Ч. I. / [упорядкув. Іван Бутич ; редкол.: Павло Сохань (голова) та ін.] – К.; Л.: НТШ, 2002. – С. 360, 361. 8. *Універсали* Івана Мазепа. 1687–1709. Ч. II / [упоряд.: Іван Бутич, Вячеслав Ринсевич]. – Київ-Львів : НТШ, 2006. – С. 270, 265. 9. *Там само.* – С. 268–270. 10. *Віслобоков К. А.* «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1743): джерелознавчий та кодикологічний аналіз : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. істор. наук : спец. 07.00.06 «Історіографія, джерелознавство та спеціальні історичні дисципліни». – К., 2004. – С. 8. 11. *Тайрова-Яковлева Т. Г.* Українське гетьманство в годы правления Ивана Мазепы // Петербургские славянские и балканские исследования. – 2011. – № 2. – С. 166. 12. *Універсали* Івана Мазепа. 1687–1709. Ч. II. – С. 68. 13. *Там само.* – С. 70. 14. *Там само.* – С. 75. 15. *Там само.* – С. 87. 16. *Доба* гетьмана Івана Мазепа в документах / [упоряд. С. О. Павленко]. – К.: Видавничий дім «Киево-Могилянська академія», 2007. – С. 49. 17. *Універсали* Івана Мазепа, 1687–1709 : [збірка]. Ч. I. .... – С. 527–528. 18. *Там само.* – С. 531. 19. *Універсали* Івана Мазепа. 1687–1709. Ч. II. .... – С. 74. 20. *Там само.* – С. 118–119. 21. *Там само.* – С. 119–120. 22. *Там само.* – С. 121. 23. *Там само.* – С. 139. 24. *Універсали* Івана Мазепа, 1687–1709 : [збірка]. Ч. I. – С. 500. 25. *Там само.* – С. 465–466. 26. *Доба* гетьмана Івана Мазепа... – С. 115. 27. *Там само.* – С. 90. 28. *Там само.* – С. 458–59. 29. *Там само.* – С. 373. 30. *Там само.* – С. 54. 31. *Луців В.* Гетьман Іван Мазепа : (життя і подвиги великого гетьмана). – Торонто : НТШ, 1954. – С. 39–40. 32. *Універсали* Івана Мазепа, 1687–1709: [збірка]. Ч. I. .... – С. 536–537. 33. *Там само.* – С. 530. 34. *Там само.* – С. 507–508. 35. *Там само.* – С. 192–193. 36. *Там само.* – С. 190–192. 37. *Там само.* – С. 215–216. 38. *Доба* гетьмана Івана Мазепа... – С. 59. 39. *Там само.* – С. 51. 40. *Там само.* – С. 66. 41. *Сердюк І. О.* Полкових городов обивателі: історико-демографічна характеристика міського населення Гетьманщини другої половини XVIII ст. – Полтава, 2011. – С. 73. 42. *Універсали* Івана Мазепа, 1687–1709: [збірка]. Ч. I. .... – С. 80. 43. *Там само.* – С. 81. 44. *Там само.* – С. 145. 45. *Там само.* – С. 177. 46. *Там само.* – С. 213–214. 47. *Там само.* – С. 364. 48. *Універсали* Івана Мазепа. 1687–1709. Ч. II. .... – С. 216. 49. *Доба* гетьмана Івана Мазепа... – С. 40–41. 50. *Там само.* – С. 152–153. 51. *Дядиченко В. А.* Нариси суспільно-політичного устрою Лівобережної України кінця XVII – початку XVIII ст. / Дядиченко В. А. – К.: Вид-во АН УРСР, 1959. – С. 80–81. 52. *Універсали* Івана Мазепа. 1687–1709. Ч. II ... – С. 346–347. 53. *Там само.* – С. 272. 54. *Доба* гетьмана Івана Мазепа... – С. 43–44, 56–57, 59, 61.



55. Дядиченко В. А. ... – С. 66. 56. Борисенко В. Й. Іван Мазепа та його доба: історія, культура, національна пам'ять // Матеріали Міжнар. наук. конф., 15–17 жовтня 2008 р., Київ-Полтава / ред. В. С. Брюховецький. – К., 2008. – С. 232–233. 57. *Універсали* Івана Мазепи, 1687–1709 : [збірка]. Ч. I... – С. 147. 58. *Там само*. – С. 287. 59. Борисенко В. Й.... – С. 230. 60. *Генеральное следствие о маестностях Гадячского полка 1729–1730 гг.* / [под ред. Н. П. Василенко]. – Полтава : Изд. губ. стат. комитета, 1893. – С. 35. 61. *Універсали* Івана Мазепи, 1687–1709 : [збірка]. Ч. I... – С. 516–517. 62. *Там само*. – С. 509. 63. *Там само*. – С. 501. 64. *Універсали* Івана Мазепи. 1687–1709. Ч. II. – С. 232–234. 65. *Доба* гетьмана Івана Мазепи... – С. 75, 101. 66. *Гетман* Іван Мазепа: Документи из архивных собраний Санкт-Петербурга : в 2 вып. / [сост. Т. Г. Танрова-Яковлева]. – СПб. : Изд-во С.-Петербур. ун-та, 2007. – Вып. 1: 1687–1705 гг. – С. 211. 67. *Там же*. – С. 214. 68. *Мякотин В. А.* Очерки социальной истории Украины в XVII–XVIII вв. – Прага : «Ватага» и «Пламя», 1926. – Вып. 3. – С. 74–102. 69. Дядиченко В. А.... – С. 75. 70. *Універсали* Івана Мазепи. 1687–1709. Ч. II. ... – С. 265–266. 71. *Доба* гетьмана Івана Мазепи.... – С. 75–76. 72. *Універсали* Івана Мазепи, 1687–1709: [збірка]. Ч. I... – С. 379–380.

#### **Hudoyar L. V. Legal regulation of the status of the population Hetmanate by acts of Hetman Ivan Mazepa**

*The activities of Ivan Mazepa (March 20, 1639 – September 21, 1709) is highlighted in numerous writings of historians and historians of law. However, the researchers ignored so far remained law-making powers Hetman and, in particular, Hetman acts regulating the legal status of the population of Hetmanate.*

*Hetman Ivan Mazepa as head of state, had been given discretionary powers, which gave him the opportunity to individually adjust their regulations the status of all classes and strata of the population Hetman and define the scope and content of their rights and responsibilities.*

*Standard-setting activities of active Mazepa was caused primarily by his desire to restore the integrity and the autonomous status of Ukraine divided after Andrusovo separate agreement dated February 9, 1667 between Muscovy and the Rzeczpospolita.*

*Mazepa, on the one hand, was interested in preserving the thirty thousand of Cossack Registry, on the other hand, like his predecessors, sought to prevent excessive pokozachennya peasantry and middle class, which undermined the economic foundations of the Cossack estates and monastic estates. Mazepa in its law acts secured process separation of the legal status and extent of subjective rights and legal duties officers and rank and file Cossacks. Acts Hetman was assigned to duty of country-people had to serve serfdom.*

*Rule-making activity Hetman was aimed at implementing his concept of strong, militarily, economically and politically, united autonomous Ukrainian state. This plan, in particular, provided a clear division of society into classes and legal settlement of the legal status of certain groups.*

**Key words:** *Hetman Ivan Mazepa, the legal status of population, legal regulation, law-making powers, law acts.*

УДК 34 (091)

**К. А. ГУБАР,**  
кандидат юридичних наук

## **ДОСЛІДЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ НА ЦЕРКОВНЕ ПРАВО У ПРАЦЯХ ПЕТРА ОЛЕКСАНДРОВИЧА ЛАШКАРЬОВА**

*Здійснюється огляд та аналіз поглядів П. О. Лашкарьова на церковне право під час його діяльності в Київській духовній академії. Характеризуються програми викладання церковного та канонічного права. Подаються короткі біографічні відомості про П. О. Лашкарьова.*

**Ключові слова:** юридична наука, юридична освіта, православна церква, держава, Київська духовна академія.

**Губарь Е. А. Изучение взглядов на церковное право в работах Петра Александровича Лашкарева**

*Осуществляется обзор и анализ взглядов П. А. Лашкарева на церковное право во время его деятельности в Киевской духовной академии. Характеризуются программы церковного и канонического права. Приводятся краткие биографические сведения о П. А. Лашкареве.*

**Ключевые слова:** юридическая наука, юридическое образование, православная церковь, государство, Киевская духовная академия.

**Hubar K. A. The study of views on church law in the works of Petro Oleksandrovich Lashkarev**

*A review and analysis of the views of P. A. Lashkarev on church law during his activity at the Kyiv Theological Academy are carried out. Characterized are the programs of church and canon law. Brief biographical information about P. A. Lashkarev is given.*

**Key words:** legal science, legal education, the Orthodox Church, State, Kyiv Theological Academy.

Сучасне українське суспільство характеризується зростанням інтересу до історії України, зокрема до історії юридичної науки. З кожним роком соціум потребує дедалі більшої інформації про своє минуле, про здобутки співвітчизників у науковій юридичній сфері. Для широкої публіки відкриваються постаті раніше знайомі лише невеликій науковій спільноті, або ж загалом забуті.

Тож, необхідною видається популяризація ідей та поглядів у державно-правовій царині професорів Київської духовної академії (далі – КДА) за період її діяльності у 1819–1920 р., адже відповідна творча спадщина й сьогодні є актуальною. Наразі ми маємо на меті зробити короткий аналіз праць з церковного права професора КДА П. О. Лашкарьова, але спочатку наведемо невелику біографічну довідку про вченого.

**Лашкарьов Петро Олександрович** (1833–1899) – юрист, професор КДА та приват-доцент Київського університету св. Володимира по кафедрі канонічного права. Закінчив Білгородське духовне училище, Курську духовну семінарію (1855 р.). Навчався в КДА. П. О. Лашкарьов належав до напряму науки

60–90 років XIX ст., в якому приділялась увага вивченню давніх християнських джерел і намаганням виділити в них юридичний сенс. Професор написав ряд робіт: «Про відношення давньої православної церкви до Римської держави» (1873 р.), «Право церковне в його основах, видах і джерелах» (1886 р. та друге доповнене видання у 1889 р.), «Відношення римської держави до релігії загалом й особливо до християнства, до Костянтина Великого включно» (1876 р.) «Церковно-археологічні нариси, дослідження і реферати» (1898 р.) та інші.

У 1899 році у своїх спогадах С. Т. Голубев з приводу значення творчості П. О. Лашкарьова зауважив, що в останнє десятиліття з'являється низка монографій з церковного права, але вони подають відмежоване церковне право від загального наукового підґрунтя, заперечуючи або ігноруючи логічний та практичний зв'язок його із правом державним та цивільним. Так, 1851 р. було оприлюднено «Досвід курсу церковного законодавства»<sup>1</sup>, перша та друга частина першого тому, архімандрита Іоанна. За визначенням для цього курсу планом його автор позначає в ньому: а) виклад і тлумачення загальних джерел церковного права, розуміючи під ними, з одного боку, джерела суто церковного або канонічного права (правила Св. Апостолів, правила соборів вселенських і помісних, правила Св. Отців) та закон у справах віри і церкви християнських государів греко-римського і візантійського періоду; б) виклад системи загального права; згодом в) тлумачення джерел російського церковного права; і нарешті г) обґрунтована на останньому викладі система чинного в російській церкві права. Але з усього цього плану автор обмежився викладом із тлумаченням (із богословсько-історичної точки зору) загальних джерел суто церковних або канонічних. Подальші частини плану залишилися без виконання. Причини припинення роботи могли бути різні<sup>2</sup>.

П. О. Лашкарьов у вивченні джерел церковного права пішов далі того, на чому зупинився архімандрит Іоанн. Вивчення законодавства імператорського у справах віри і церкви християнської відкрило йому внутрішній зв'язок між цим законодавством і законодавчою діяльністю соборів і Отців церкви та неможливість правильного розуміння останнього без зіставлення з першим. Для усвідомлення цього зв'язку він звернувся, з одного боку, до вивчення актів, що належать до діяльності соборів церковних і Отців церкви, щоб усвідомити погляди останніх на порядок життя державного і громадянського, а також ставлення церкви до діючої в цьому порядку влади законодавчої, а з іншого, – до вивчення давніх класиків, з метою дізнатися про начала релігійно-державного права, які мали в основі імператорське законодавство загалом. Наслідком стали праці: «Про відношення давньої православної церкви до Римської держави» (1873 р.) та монографія «Відношення римської держави до релігії загалом і особливо до християнства, до Костянтина Великого включно» (1876 р.)<sup>3</sup>.

Проаналізуємо деякі аспекти праці П. О. Лашкарьова «Із читань по церковному праву»<sup>4</sup>. Змістовно вона збігається із роботою професора під назвою «Право церковне у його основах, видах та джерелах». Із читань по церковному праву»<sup>5</sup>. Остання звісно була дещо доповнена, але саме вона включає в себе всі

особливості професорського курсу з церковного права, який він викладав в Академії практично сорок років.

У першій главі «Основи права церковного взагалі» професор зазначає, що через акт свого народження людина стає частиною як складу визначеної сім'ї та роду, так і складу визначеного громадянського суспільства та держави. Право розвивається відповідно до історичного розвитку людських союзів. Право державне чи цивільне з'являється там, де починають організовуватись відповідні людські союзи (громадянське суспільство чи держава). Однак у різних людських союзах право відрізняється відповідно до часу та місцевості, фізичних та моральних критеріїв, які історично склались у конкретній спільноті. Порівнюючи суспільні обов'язки людини та обов'язки моральні, П. О. Лашкар'єв зауважує, що виконання перших вимагається зовнішнім чином через примусову силу, притаманну певному суспільству, а моральний закон надає людині свободу у виконанні чи не виконанні моральних приписів.

Професор дійшов висновку, що основоположне джерело права міститься у самій природі людини або в тому природному чи божественному законі, який застосувався при створенні людини саме такою, якою вона є, та наданні людині саме таких умов інтелектуального та морального розвитку. «Відчуття природної справедливості, або... природне правосуддя охороняє недоторканність встановлених відносин, ще менш за все може зрозуміти походження цих самих відносин, хоча охороною їх вказує на їх походження від закону природного». У відділі під назвою «Походження та основи релігійно-суспільних установлень» автор, спираючись на вчення грецьких, римських мислителів, а особливо на Платона та Цицерона, так аналізує значення релігії для держави та права: «Погляд на релігію, як на закон для людини природний, що виражається вимогами її розумної природи, знайшов у свій час повне підтвердження у вченні християнському».

За поглядами П. О. Лашкар'єва, людина має дотримуватись державних законів та вимог влади, але «якщо вимога ця не ображає благочестя і стосується умов тілесного та зовнішнього людського життя». Професор так пояснює своє твердження: «Відповідно до слів Гроція, є два роди актів, які не входять до кола велінь, можливих по праву для влади людської: повелівати заборонене Богом і забороняти дозволене». Відповідно, сфера істинного богошанування, яка визначається прямими божественними заповідями, була єдиною сферою, в якій церква могла діяти незалежно від визнання за нею прав на законне існування у порядку державного чи громадянського життя<sup>6</sup>.

Глава друга означеної праці П. О. Лашкар'єва присвячується формуванню церковного права та його видам. У відділі «Римське релігійне і релігійно-державне право у застосуванні до християнства» професор зазначає, що стародавній Рим унікав надмірної регламентації позитивними законами суспільного життя, надаючи перевагу правам народу (*mores*). Сукупність відносин, що виникали під впливом благоговіння, страху та уявлень про Бога загалом, формували в Римі особливий вид права – *jus religionis* (*religio*). За наявності такого спеціально-релігійного права у Римі також видавалися переважно сенатом закони, що стосувались різних сторін суспільного культу (на основі рішень

колегії понтифіків), або ж закони щодо регулювання відносин суспільства чи держави в дотичних до релігії сферах. Тому відомство понтифіків поділялось на сферу права особисто-релігійного або понтифікального і на сферу права релігійно-державного або публічного, пов'язаного з релігією. Саме останнє й було предметом загального законодавства, коли ті чи інші умови життя спонукали державу до втручання в справи релігійні. Так характеризував професор ті основи, на яких формувалось релігійне право до визнання християнства державною релігією, після чого почали діяти церковні собори<sup>7</sup>.

Важливою для нас є частина праці мислителя, яка присвячується розмежуванню та розумінню видів права, а починає її відділ: «Основні види церковного права». У ньому мислитель пропонує поділити церковне право на два головні види: право особисто-церковне і право церковно-цивільне. Відтак, за П. О. Лашкар'євим, право особисто-церковне – це закони, дані церкві божественним її Засновником безпосередньо або через його апостолів, або встановлені самою церквою в межах її повноважень, наданих їй божественними заповідями чи й державними законами, стосовно її заснованої на божественних заповідях компетенції. Закони ці, продовжує професор, настільки мають форму позитивних визначень, поєднаних із зовнішньою церковною санкцією, і називаються канонами, тому й сам вид цього права ще називається правом канонічним. Право церковно-цивільне, згідно з П. О. Лашкар'євим, – це закони, які визначають становище і діяльність церкви з огляду на загальний державний і громадянський порядок, або видаються навмисне щодо справ віри і церкви законодавчою державною владою й охороняються громадянською (цивільною) санкцією. Мислитель зазначає, що церковна санкція має місце тоді, коли закон захищається покаранням церковного характеру, а громадянська (цивільна) – коли відповідне покарання має громадянський або кримінальний характер.

Згодом професор починає розглядати приватні підрозділи спеціально-церковного права. Відповідно до основ (основних начал) церковне право поділяється на право природне і установлене, а останнє – на божественне та історичне.

Божественне право поділяється на право, дане всьому роду людському, та на право, дане одному народові. Всьому роду людському воно надане тричі (при створенні людини, при відновленні людського роду після потопа та при вищому відновленні людського роду через Христа). Ці три види божественного права обов'язкові для всього людства. Вони також називаються Адамовими, Ноевими та Христовими завітами. А от божественне право, дане одному народу, – це завіт між Богом та Авраамом та його нащадками, що був втілений і повністю відображений у законодавстві Мойсеевому.

Правом історичним, пише далі П. О. Лашкар'єв, називаються такі закони, котрі встановлюються на вимогу потреб і обставин у самих людських суспільствах, безумовним підпорядкуванням народів визначеному порядку, виробленому історичним їх життям або волею законодавців, відповідно до потреб і обставин часу та умов, вироблених уже історичним життям порядку. Право

загалом змінюється разом з історією, не змінюються в ньому тільки природні основи.

Щодо форм, якими встановлюються закони в церковному праві, професор вирізняв: право писане і неписане (або позитивне і звичаєве) та право вчене. Писане, або позитивне, право, за П. О. Лашкарьовим, – це закони, викладені, затверджені та оприлюднені належною законодавчою владою письмово. Неписане або звичаєве право – це закони, які існують та зберігають свою силу як перекази та звичаї. А от правом вченим професор називав ті правові норми, які усвідомлюються суспільною свідомістю і набувають силу закону через науковий аналіз права і авторитетне, в науковому сенсі, його роз'яснення. Також учений зазначав, що до IV ст. у християнській церкві право релігійне ще тільки встановлювалось і тому містилось у формах звичаєвого права, а вже від IV ст. почався розвиток саме позитивного церковного права, що проявився у виданні церковними соборами письмових законів суто релігійного значення. У державних і громадянських питаннях, дотичних до релігії, стали видаватись позитивні закони християнськими правителями, та не зважаючи на появу писаного права, звичаєве продовжувало існувати паралельно з ним.

П. О. Лашкарьов підкреслював, що руське законодавство не надає майже ніякого юридичного значення звичаям і праву вченому. Стосовно часу утворення законів у церковній практиці церковне право поділяється на апостольське, давнє та нове. Отже, право апостольське – закони, які набули сили в перші три століття християнства, коли ще церква не мала загальної законодавчої влади, окрім тої, що була дана їй Христом через апостолів. Слід зауважити, що під апостольським правом Отці церкви розуміли не самі по собі вислови апостолів, а встановлений на їх основі визначений, у вигляді звичаю, судовий порядок, що встановився у християнській церкві в період, який передував вселенським соборам. У вужчому розумінні до апостольського права також належать передання апостольські, які містились в установленнях та законах, що стосувались не просто якоїсь окремої церкви, а загалом усіх церков<sup>8</sup>.

До права церковного давнього П. О. Лашкарьов відносив закони, що дістали свою силу в період соборів, правила яких прийняті в загальне керівництво православною церквою (від IV до IX ст. включно, або від часу прийняття християнства Костянтином Великим до патріаршества Фотія і відділення західної церкви від східної). Окрім своєї давності, означені закони є універсальними, порівняно з пізнішими.

До права церковного нового професор відносив церковно-національне право новітніх європейських народів і зазначає, що поняття новизни доволі відносно, адже кожний народ у своєму національному праві може виокремити давнє й нове. Утім, підкреслював П. О. Лашкарьов, істотною відмінністю національного права новітніх християнських народів, хоча б і їх давнього права від загального давньочерковного, буде саме його характер, що може бути застосований до потреб і умов історичного життя і юридичних поглядів саме певного християнського народу.

За колом дії право церковне мислитель поділяв на загальне й окреме (приватне). Загальне церковне право – закони та постанови, які стосуються всієї

християнської церкви без будь-якого їх обмеження. Окреме (приватне) право – це сукупність законів, встановлених тільки для конкретної церкви, яка існує в середовищі визначеного народу або навіть для однієї області чи установи в межах цієї церкви. Щодо дійсного застосування церковних законів у той чи інший час або ж у тій чи іншій місцевій церкві, церковне право професор поділяв на діюче й недіюче. Правом церковним діючим є закони, які застосовуються й виконуються в конкретну епоху на всю їх силу. Натомість недіюче право – закони, які або ж самі вийшли із вжитку, або ж були скасовані чи замінені новими.

Останнім критерієм класифікації церковного права є поділ його за предметами або тими відносинами, яких воно стосується. Професор зазначав, що такий поділ є умовним і здійснюється, наслідуючи цивільне право. Відповідно, за цим критерієм П. О. Лашкар'єв поділяв церковне право на публічне й окреме (приватне), на внутрішнє і зовнішнє, на особисте, речове та судове або на адміністративне й судове тощо. Найважливішими підрозділами права, на думку мислителя, є публічне й окреме (приватне).

У відділі «Відношення до права особисто-церковного права церковно-цивільного» П. О. Лашкар'єв зазначає, що право церковно-цивільне надає спеціально-церковному праву санкцію цивільну (окрім церковної), але при цьому звертає увагу на інтереси віруючих і невіруючих, християн та нехристиян, добрих чи злих та на інтереси будь-якої людини.

Завершує другу главу відділ «Окремі підрозділи права церковно-цивільного». Останнє утворилось на тих самих підставах, що й цивільне право. Проте, церковно-цивільне право встановлює особливі відомства, якими і відрізняється від простого цивільного права. Із загальної сфери церковно-цивільного права вирізняється особлива його сфера, яка називається «церковне відомство». Справи віри і церкви відмежовувались від загальних державних справ. Однак церковне відомство мало свої межі: окрім законів судових та кримінальних, які не видавались церковним відомством, можна додати також і поліцейські закони, адже вони не були сумісні із характером єпископського служіння. Утворення особливого церковного відомства започаткувало видання двох видів законів, одні з яких стосувались церковного відомства і призначались для виконання церковною владою в межах означеного відомства, а інші стосувались релігії та церкви в загальному відношенні, тобто призначались для приведення в дію загальною державною владою.

Після окресленого матеріалу П. О. Лашкар'єв у третій главі звертається до характеристики пам'яток церковного законодавства. Професор виокремлює три головні періоди в історії церковного права: апостольський, давній та новий. Перший період охоплює перші три віки християнства, другий період збігається з періодом вселенських і помісних соборів, третій починається з часів патріарха Фотія й поділу церков. Та в цьому періоді вже є досить сформоване законодавство. Законодавчі органи окремих церков уже вирішують приватні питання на основі давнього церковного законодавства. Праці видатних каноністів спрямовані на вивчення давнього церковного права, встановлюють зв'язок із загальним правом та мають щодо нього роз'яснювальний характер<sup>9</sup>.

Слід зауважити, що професор виконав титанічну працю щодо вивчення джерел церковного права та історії становлення християнства в Римі, що і підштовхнуло його до своєрідної побудови свого курсу.

Отже, викладання церковного права в КДА здійснювалося на доволі високому рівні, про що свідчать деякі проаналізовані навчальні програми П. О. Лашкарєва, котрі були базисом для донесення ключових питань церковного права до студентів Академії та надавали ґрунтовні правові знання своїм вихованцям.

1. *Архимандрит Иоанн*. Опыт курса церковного законовѣденія / Архимандрит Иоанн. – СПб. : Типогр. Фишера, 1851. – Т. 1 : Введение в церковное законовѣденіе и обозрѣніе древних, канонических источников его. – 1851. – 531 с. 2. *Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського, м. Київ (ІР НББУВ)*. – Ф. 175 «Іменний фонд Ф. І. Тітова». – Спр. 1643: Воспоминания проф. Голубева С. о научной и преподавательской деятельности Лашкарева П. Замечания проф. Голубева С. о научных трудах Лашкарева П. – 5–6 арк. 3. Там само. 4. *Лашкарев П. А.* Из чтений по церковному праву // Труды Киевской Духовной Академии. – 1886. – Т. 2, № 8. – С. 495–552. 5. *Лашкарев П. А.* Право церковное в его основах, видах и источниках. Из чтений по церковному праву – [2-е изд., испр. и доп.]. – Киев, 1889. – 213 с. 6. Там само – С. 55. 7. *Губар К. А.* Внесок Києво-Могилянської академії та Київської духовної академії у вітчизняну юридичну освіту, науку і практику (1615–1920 рр.): монографія: за заг. ред. І. Б. Усенка. – Київ: Центр учбової літератури, 2016. – С. 143–146. 8. *Губар К. А.* Зазн. праця. – С. 146–148. 9. *Губар К. А.* Зазн. праця – С. 149–150.

**Hubar K. A. The study of views on church law in the works of Petro Oleksandrovich Lashkarev**

*A review and analysis of the views of P. A. Lashkarev on church law during his activity at the Kyiv Theological Academy are carried out. Brief biographical information about Professor P. A. Lashkarev is given.*

*Lashkarev Petr (1833-1899) – Lawyer, Professor of Kyiv Theological Academy and an assistant professor in the department of Kiev University of canon law. He studied at the Kyiv Theological Academy.*

*Characterized are the programs of church and canon law. The professor concluded that the fundamental source of law contained in human nature or in natural or divine law that applied in the creation of man is the way it is, and providing a person of such conditions of intellectual and moral development.*

*Professor distinguishes three main periods in the history of church law: apostolic, old and new.*

*The first period covers the first three centuries of Christianity, the second period coincides with the period of ecumenical and local councils, third starts from the time of Patriarch Photios and separation of churches. And this period is sufficiently formed legislation. Legislatures have some churches decide private matters based on ancient church law. Works of famous cantonments aimed at studying the ancient church law, establish a relationship and common law are against him educate. Divine Law is divided into right, this whole human race, and in this one people.*

*Lashkarev shares the ecclesiastical law for public and separate (private), internal and external, for personal, in rem and judicial or in administrative and judicial, and so on. The major divisions of law, according to the philosopher, is public and separate (private).*

**Key words:** *legal science, legal education, the Orthodox Church, State, Kyiv Theological Academy.*



УДК 340.130

**О. О. САМОЙЛЕНКО,**  
кандидат юридичних наук

## **ЗВІД ЗАКОНІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ – ПАМ'ЯТКА ЮРИДИЧНОЇ ДУМКИ ХІХ СТОЛІТТЯ**

*Стаття присвячена унікальній систематизації законодавства – Зводу законів Російської імперії. Проаналізовано основні причини створення Зводу. Визначено, що під час роботи над ним було вперше узагальнено і сформульовано багато юридичних понять. Звід сприяв становленню правової системи Росії і мав значний вплив на розвиток юриспруденції. Розкриваються як досягнення, так і недоліки Зводу. З'ясовано його значення для України.*

**Ключові слова:** Звід законів Російської імперії, закон, звичаєве право, систематизація законодавства, інкорпорація, кодифікація.

### **Самойленко Е. А. Свод законов Российской империи – памятник юридической мысли XIX века**

*Статья посвящена уникальной систематизации законодательства – Своду законов Российской империи. Проанализированы основные причины создания Свода. Определено, что во время работы над ним, впервые обобщены и сформулированы многие юридические понятия. Свод способствовал становлению правовой системы России и имел значительное влияние на развитие юриспруденции. Раскрываются как достижения, так и недостатки Свода. Выяснено его значение для Украины.*

**Ключевые слова:** Свод законов Российской империи, закон, обычное право, систематизация законодательства, инкорпорация, кодификация.

### **Samoilenko O. O. The Code of laws of the Russian Empire – a memorial of juridical thought of XIX century**

*The article is devoted to the unique systematization of the legislation – the Code of Laws of the Russian Empire. The main reasons for the creation of the Code have been analyzed. It was determined while working on it that many legal concepts were compiled and formulated firstly in the Code. The Code contributed to the formation of the Russian legal system and had a significant impact on the development of the law. There are revealed both advantages and drawbacks of the Code. Its value for Ukraine has been discovered.*

**Keywords:** Code of Laws of the Russian Empire, the law, customary law, systematization of legislation, incorporation, codification.

У розвитку права слід відзначити унікальну систематизацію законодавства – Звід законів Російської імперії. На початку ХІХ століття зростала необхідність в кодифікації права. Це було пов'язано передусім із розвитком капіталістичних відносин та зміною соціально-економічних умов у державі, що своєю чергою вимагало удосконалення норм права, які б відбивали його розвиток. Існувала велика кількість джерел, які мали різне походження, різну форму і різнились змістом та історичним значенням. Крім того, було відсутнє чітке розмежування понять «закон» і «підзаконний акт», хоча відповідні спроби й робилися. Кількість нормативно-правового матеріалу з кожним

роком зростала, причому власне закони неможливо було вирізнити з маси інших правових актів<sup>1</sup>. Через суперечності між законами та підзаконними актами збільшилося свавілля місцевих органів влади, а так само розбіжність законодавчих актів із справжніми потребами держави. Із приходом до влади, Микола I одразу звернув свою увагу на надзвичайну заплутаність законодавства Імперії, а також на ряд невдалих спроб його кодифікації, що робилися протягом майже 125 років<sup>2</sup>. Це величезне завдання, так і не розв'язане усіма попередніми комісіями, було успішно виконано під час роботи Другого відділення власної канцелярії імператора (далі – Друге відділення). Формально керуючим Другим відділенням був призначений колишній ректор Петербурзького університету М. А. Балугьянський. Фактично усіма справами керував Михайло Михайлович Сперанський – видатний політичний діяч, реформатор, законотворець. Завдяки енергії якого протягом трьох років були зібрані всі закони, що накопичилися за попередні 180 років. Підсумком цієї діяльності було створення Зводу законів Російської імперії.

Будучи орієнтованим на базові принципи західноєвропейського державного устрою, М. М. Сперанський пропонував імператору скласти нові уложення, проте Микола I відкинув пропозиції про складання нових законів. Крилатими стали його слова: «Замість творення нових законів я звелів зібрати спершу і привести в порядок ті, які існують ...»<sup>3</sup>.

Виданню Зводу передувала кропітка робота над Повним зібранням законів Російської імперії (ПЗЗ) – найповнішою збіркою законодавчих актів, розташованих у хронологічному порядку, за номерами затвердження кожного акта царем. Звід був другим етапом кодифікації права. Навіть складно собі уявити, яким чином заснованому Миколою I на початку 1826 року Другому відділенню вдалося за шість років систематизувати законодавство в формі інкорпорації, створивши Звід законів Російської імперії. Це було зібрання чинних на той час законодавчих актів, розміщених у тематичному порядку. Звід законів Російської імперії був виданий в 1832 році. 31 січня 1833 року Звід був оголошений діючим джерелом права з 1 січня 1835 року. У цьому ж маніфесті було зазначено, що всі закони, видані після 1 січня 1835 року, будуть за порядком книг Зводу і з посиланням на їх статті розподілятися в щорічному продовженні Зводу, в силу чого «Звід законів, одного разу влаштований, збережеться завжди в повноті його єдності»<sup>4</sup>.

Структура Зводу була визначена М. М. Сперанським і включала в себе вісім головних відділів, розподілених по 15 томах. Звід включав 36 тисяч статей і 6 тисяч додатків. Сюди увійшли чинні законодавчі норми, які були систематизовані тематично, а хронологічно він охоплював період з початку XVIII століття і до 1 січня 1832 року. З огляду на досвід створення ПЗЗ, яким займалося Друге відділення, і яким була здійснена величезна робота з відшукування та звірення законів та урядових розпоряджень (перше Повне зібрання законів з'явилося в 1830 році, складалось з 45 томів, що містили 30 920 актів і 6 томів додатків), під час складання Зводу були виключені майже всі закони, що вийшли з ужитку. Весь матеріал Зводу був розташований за галузевим принципом на відміну від ПЗЗ. В основу його структури було покладено розподіл права на

публічне і приватне, що йшло від західноєвропейських буржуазних концепцій. Під час роботи М. М. Сперанський намагався виключати повторення, зберегти стиль закону, скорочуючи при цьому занадто обсяжні тексти, з кількох суперечливих законів він залишав пізніший. Також Сперанський мав на меті забезпечити доступність законодавства, розуміючи під цим не тільки спрощення пошуку нормативного матеріалу, а й певну модернізацію законодавства та усунення його дефектів: зміна стилю, мови нормативних актів, ліквідацію прогалин, протиріч, анахронізмів тощо. Разом з тим укладачі Зводу не мали можливості вносити принципові зміни в закони, в результаті чого Зводу були притаманні громіздкість, неповнота, архаїчність і суперечливість низки правових норм. Автори Зводу намагалися писати сучасною мовою, відступивши від застарілої і часто малозрозумілої мови актів XVII–XVIII століть.

Підготовлений матеріал піддавався ревізії в особливих комітетах, заснованих в різних міністерствах і управліннях. Зауваження на Звід подавалися безпосередньо Миколі I, а далі передавалися в Друге відділення. Ревізія Зводу проводилася протягом чотирьох років і була завершена в травні 1832 року. Загальна кількість зауважень на статті всього Зводу досягла 2 тисяч, з них М. М. Сперанський прийняв близько 500. На початку 1832 року перша книга Зводу, присвячена установам, надійшла до друку і до кінця того ж року весь Звід був видрукований накладом в 1200 примірників і поданий у Державну раду<sup>5</sup>. Після смерті М. М. Сперанського Звід перевидавався в 1842 і в 1857 роках, надалі перевидавалися лише окремі томи, а закони, які приймалися в проміжку між новими виданнями Зводу, містилися в «Додатках до Зводу». За задумом М. М. Сперанського, Звід мав являти собою загальний склад законів, проте він не обіймав усіх галузей законодавства. В нього не увійшли деякі особливі і місцеві закони, включені в особливі зведення.

Під час підготовки та затвердження Зводу у складі Другого відділення працювала спеціальна група юристів під керівництвом професора права І. М. Даниловича. Вона збирала і систематизувала норми права, чинні в західних губерніях Російської імперії, приєднаних до неї наприкінці XVIII століття під час поділу Речі Посполитої. Данилович підготував проект, названий «Звід місцевих законів Західних губерній»<sup>6</sup>. Проект було передано до Державної Ради, яка в 1838 році його схвалила, але юридичної сили він так і не набув. В урядових колах поширювалась думка про необхідність встановлення єдиного порядку застосування правових норм і цілкового усунення місцевих відмінностей і особливостей – внаслідок максимального наближення правових систем України і Росії шляхом поширення на Україну загальноімперського законодавства.

Кожний том Зводу був самостійним зібранням правових норм, що мав єдину для всіх томів нумерацію статей. Деякі з томів (томи I, V, X) склалися з кількох частин. Окремі томи включали статuti, положення, установи, які своєю чергою поділялися на книги. Останні склалися з розділів, глав, відділень і статей. Розглянемо коротко структуру і зміст 15 томів Зводу. Так, у I–III томах Зводу містяться основні закони: звід основних державних законів (Том I, ч. 1); установи а) центральні (Том I, ч. 2); б) місцеві (губернські уста-

нови Том II, ч. 1), установи цивільного управління козаків (Том II, ч.2); в) статуту про службу цивільну (Том III). Наступні томи присвячені законам урядових сил: звід статутів про повинності (Том IV); статут про прями податки та мито (Том V); звід установ та статутів митних (Том VI); статут монетний, звід установ та статутів гірничих тощо (Том VII). У VIII томі, ч. 1 міститься звід статутів про казенні оброчні статті, статут про управління казенними мастками у Західних та Прибалтійських губерніях; у ч. 2 – звід статутів рахункових в 13 книгах. IX том присвячений законам про стани та їхні права – у двох книгах. Наступний том висвітлює закони цивільні та межові (Том X) – ч. 1 – звід законів цивільних у чотирьох книгах; положення про казенні підряди і поставки; ч. 2 – звід законів межових, у трьох книгах. Статути державного благоустрою містяться у XI–XII томах: (Том XI, ч. 1) – статути управління духовних справ іноземних сповідань, звід статутів наукових установ та навчальних закладів; ч. 2. – статут кредитний, статут про векселі, статут торговельний, статут судочинства торговельного, статут консульський, статут про промисловість. Статути шляхів сполучення, будівельний, пожежний, телеграфний, про благоустрій в казенних поселеннях, звід статутів про благоустрій в козацьких поселеннях, звід установ і статутів про колонії іноземців в імперії тощо, містяться у XII томі – 1, 2 ч. Далі подавалися статути благочиння (поліцейські закони): статут про забезпечення народного продовольства, статут про громадське піклування, статут лікарський та інші (Том XIII); статут про паспорти і біглих, положення про види на проживання, статут про цензуру і друк, звід статутів про попередження і припинення злочинів, звід установ і статутів про осіб, яких тримають під вартою, звід установ і статутів про засланих тощо (Том XIV). Закони кримінальні та кримінально-процесуальні: уложення про покарання кримінальні і виправні, статут про покарання, що накладаються мировими судьями (Том XV)<sup>7</sup>. У 1876 р. була зроблена спроба приступити до нового видання Зводу, однак воно залишилося незавершеним. У 1885–1897 роках велика частина томів Зводу видання 1876 р. і деякі з томів видання 1857 р. були замінені новими. При цьому до складу Зводу вперше вводилися статути наукових установ та навчальних закладів Міністерства народної освіти, а із Судових статутів 1864 р. і колишньої другої частини X тому у 1885 р. був утворений новий XVI том Зводу<sup>8</sup>. У XVI том ввійшли: ч. 1 – установа судових приписів; статут цивільного судочинства; положення про нотаріальну частину; статут кримінального судочинства; правила про устрій судової частини та провадження у судових справах у місцевостях, в яких діє положення про земських дільничних начальників; ч. 2 – установа місцевих судових приписів колишнього устрою; закони про судоустрій цивільний; положення про стягнення цивільні; закони про судоустрій у справах про злочини і провини тощо. Слід також зазначити, що у Звід законів не увійшли законодавчі акти військового і військово-морського відомств, та про імператорський двір. Не увійшли до нього й деякі інші зводи та збірники законів.

В Україні Звід набув чинності з 1835 року лише в частині, яка регулювала державні і адміністративно-правові відносини. На початку сорокових років XIX ст. застосування загальноімперського законодавства показало, що багато

загальноросійських норм суперечать традиційним нормам права, які склалися в Україні. Як зазначав професор Л. Кассо у роботі «Загальні і місцеві цивільні закони», на територіях, приєднаних в XVII, XVIII та XIX століттях до Росії, і після видання Зводу законів, більшість зберегла свої особливості в області матеріального цивільного права<sup>9</sup>. Так на Правобережній Україні реально діяли не скільки закони, скільки норми звичаєвого права. Необхідно прийняти до уваги, що норми звичаєвого права України були настільки доскональними і авторитетними, що їх неможливо було витіснити з системи діючого права. Це й змусило законодавця санкціонувати їх і визнати джерелом права<sup>10</sup>. Так, при підготовці 2-го видання Зводу законів Російської імперії у 1840–1842 роках був підготований проект указу про дію особливих законів для території Чернігівської і Полтавської губерній. Всі їх особливості були викладені у 163 параграфах і підготовлені до внесення в друге видання Зводу<sup>11</sup>. 15 квітня 1842 року вони були схвалені указом імператора і затверджені до включення в X том Зводу. Норми «Зводу законів Західних губерній», що були зведені групою юристів під керівництвом професора права І. М. Даниловича і затверджені в 1838 році, вводилися для застосування їх тільки у Чернігівській та Полтавській губерніях. Таких норм налічувалося 53 з 3979 статей і регулювали вони переважно сімейні та спадкові відносини. У регулюванні правових відносин були певні відмінності між Україною та Росією: у визначенні дієздатності особи, майнових відносин подружжя, права спадщини, інституту опіки, родових маєтків, права на чуже майно і знайдену річ, розподілу спільного майна, дарування майна, строків давності, забезпечення виконання договорів тощо<sup>12</sup>. Таким чином, розвиток правової системи України відбувався шляхом централізації і уніфікації, скасування системи права, що діяло в Україні, і поширення на її територію загальноросійської системи при збереженні окремих особливостей, які склалися історично.

Так, на більшій частині території України (Лівобережної – Полтавської і Чернігівської губерніях; Правобережної – Київської, Волинської, Подільської губерніях) тривалий час діяли джерела місцевого і польсько-литовського походження. Однак російські законодавчі акти діяли поряд з ними, зміцнювали і доповнювали існуючу систему місцевого права. На іншій частині території України (Слобідсько-Українська, Новоросійська, Таврійська губернії), після приєднання її до Росії, було запроваджене як основне джерело права – загальноросійське законодавство. Як зазначає дослідник поширення на Україні дії російських джерел права А. Б. Дубровіна, в першій половині XIX ст., дуже яскраво проявилась тенденція поширення загальноімперського законодавства на територію Правобережної і Лівобережної України, створенням спеціальних для цих губерній норм цивільного і кримінального права<sup>13</sup>. Все це привело до уніфікації системи джерел права, діючих в Україні, і припинило застосування норм попереднього права. У ході запровадження єдиної правової системи на усій території Російської імперії у 1840 р. на Лівобережну і у 1842 р. на Правобережну Україну поширилося загальноімперське цивільне і кримінальне законодавство, притому для Правобережної України місцеве право було скасоване беззастережно, а на Лівобережній Україні допускалось

застосування лише тих норм місцевого цивільного права, які увійшли до Зводу законів Російської імперії.

Разом з цим, Звід законів не був бездоганим, він мав ряд недоліків, які були викликані об'єктивними причинами – недосконалістю і архаїчністю чинного російського законодавства, а також інкорпоративною формою систематизації, що не допускала внесення принципових змін в упорядкуванні правових норм. Було зрозуміло, що необхідно проводити подальші роботи із систематизації законодавства, але вже на більш високому рівні – у формі кодифікації.

Таким чином, будучи видатним досягненням правової думки першої половини XIX століття, Звід законів знаменував собою новий етап в історії розвитку вітчизняного права, змінивши безліч нормативних актів, розкиданих в різних джерелах, на упорядковане зібрання законів, доступне всім державним органам і підданам імперії. Під час роботи над Зводом було вперше узагальнено і сформульовано багато юридичних понять. Звід сприяв становленню правової системи Росії і мав значний вплив на розвиток юриспруденції. На той час Звід можна сміливо назвати – довідником для юристів. За складання Зводу законів, Микола I нагородив М. М. Сперанського орденом Андрія Первозванного. Звід був класичним зразком систематизації законодавства. В Україні Звід набув чинності з 1835 року лише в частині, яка регулювала державні і адміністративно-правові відносини. В 1840 році на Лівобережжю, а в 1842 на Правобережжю Україну поширено чинність Зводу і в частині цивільного та кримінального права<sup>14</sup>. Звід законів у своїй основі залишався незмінним аж до 1917 року.

1. *Градовский А. Д.* Закон и административное распоряжение по русскому праву // Сборник государственных знаний. – СПб., 1874. – Т. 1. – С. 2. 2. *Корф М. А.* Жизнь графа Сперанского. – СПб., 1861. – С. 299. 3. *Мицкевич А. В.* Систематизация законов Российской империи М. М. Сперанским // Журнал российского права. – № 5. – 2001. – С. 158. 4. *Юшков С. В.* История государства и права СССР. Ч 1. – М., 1961., – С. 478. 5. *Майков П. М.* О Своде законов Российской империи. – М., 2006. – (Русское юридическое наследие) – С. 45. 6. *Данилович И. Н.* Обзор исторических сведений о состоянии свода законов Западных губерний. СПб., 1837. Воспроизведено в оригинальной авторской орфографии издания 1837 года. Издательство Книга по Требованию, 2012. – С. 63. 7. *Свод законов Российской империи.* (Сводъ законовъ Россійской имперіи). – Тип. Второго Отделения Собственной Е. И. В. Канцелярии: СПб. – 1857–1868 // <http://www.runivers.ru/lib/book7372/> 8. *Історія держави і права України.* Академічний курс. Т. 1. – Под ред. *В. Я. Тація, А. Й. Рогожина.* – К., 2000. – С. 479. 9. *Кассо Л. А.* Общие и местные законы. (Вступительная лекция, читанная в Харьковском университете 27 января 1896 г.) – Харьков, 1896. – С. 4. 10. *Ткач А. П.* Історія кодифікації дореволюційного права України – К., 1968 – С. 26. 11. *Нольде А. Е.* Очерки по истории кодификации местных гражданских законов при графе Сперанском. Выпуск 1: Попытка кодификации литовско-польского права – СПб., 1906 – С. 303. 12. *Чехович В. А.* Звід місцевих законів західних губерній Російської імперії 1837 // Юридична енциклопедія. – К., 1999. – С. 572. 13. *Дубровіна А. Б.* Джерела права України в першій половині XIX ст. // Проблеми правознавства. 1966. – С. 25. 14. *Рогожин А. Й.* Звід законів Російської імперії // Юридична енциклопедія. – К., 1999. – С. 570.

**Samoilenko O. The Code of laws of the Russian Empire – a memorial of juridical thought of XIX century**

*This article is devoted to the unique systematization of legislation – the Laws of the Russian Empire. The basic reasons for the establishment of the Code have been analyzed. It was a collection of the current legislative acts placed in thematic order. “Laws of the Russian empire” was published in 1832. January 31, 1833 it was announced the current source of law beginning from January 1, 1835. The structure of the Code was determined by M. M. Speranski and included eight major departments distributed in 15 volumes. The Code was republished in 1842 and 1857, later there were republished only individual volumes and laws, that were adopted between new editions of the Code, were contained in the “Supplement to the Code.” According to M.M. Speranski, the Code was to be a general structure of laws, but it did not serve all branches of law. The Code first formulated and summarized many legal concepts. The Code contributed to the formation of the legal system and had a significant impact on the development of jurisprudence. The article reveals both achievements and drawbacks of the Code: imperfection, archaic current Russian legislation, incorporative form of systematization etc. It was discovered its importance for Ukraine: the use of General-law showed that many general rules conflict with traditional norms of law that developed in Ukraine. Therefore, the second edition of the Code in 1842 included provisions that were introduced for use only in Chernihiv and Poltava provinces. Those standards were 53 from 3979 articles.*

**Keywords:** Code of Laws of the Russian Empire, the law, customary law, systematization of legislation, incorporation, codification.

УДК 321 (091); 340 (091); 340.13

**І. В. МУЗИКА**

кандидат юридичних наук

**НОРМАТИВНІ АКТИ ЦК КПРС ТА ЦК КПУ В СИСТЕМІ  
ДЖЕРЕЛ ПРАВА УКРАЇНСЬКОЇ РСР ПОВОЄННОГО ПЕРІОДУ**

*Стаття є спробою розглянути нормотворчість керівних партійних органів СРСР та УРСР як одну з форм нормотворчості та правотворчості, охарактеризувати види нормотворчості керівних партійних органів, висвітлити роль і місце нормативних актів ЦК КПРС та ЦК КПУ в системі джерел права УРСР повоєнного періоду.*

**Ключові слова:** історія права, система джерел права, нормативні акти ЦК КПРС та ЦК КПУ, юридична сила, нормотворчість, правотворчість, Українська РСР.

**Музыка И. В. Нормативные акты ЦК КПСС и ЦК КПУ в системе источников права Украинской ССР послевоенного периода.**

*Статья является попыткой рассмотреть нормотворчество руководящих партийных органов СССР и УССР как одну из форм нормотворчества и правотворчества, охарактеризовать виды нормотворчества руководящих партийных органов, осветить роль и место нормативных актов ЦК КПСС и ЦК КПУ в системе источников права УССР послевоенного периода.*

**Ключевые слова:** история права, система источников права, нормативные акты ЦК КПСС и ЦК КПУ, юридическая сила, нормотворчество, правотворчество, Украинская ССР.

**Muzyka I. V. Regulations Central Committee of the Communist Party of the USSR and the Central Committee of the Communist Party Ukrainian SSR in the system of legal sources of Ukrainian SSR post-war period.**

*The article is an attempt to consider rulemaking governing of the Communist Party of the USSR and the Ukrainian SSR as the form of the rulemaking and of the law-making, to characterize types of rulemaking governing party, to highlight the role and place regulations Central Committee of the Communist Party of the USSR and the Central Committee of the Communist Party Ukrainian SSR in the system of legal sources of Ukrainian SSR post-war period*

**Key words:** *history of law, the system of sources of law, regulations of the Central Committee of the Communist Party of the USSR and the Central Committee of the Communist Party Ukrainian SSR, legal force, rule-making, law-making, Ukrainian SSR.*

За роки незалежності України характеристики обсягу і змісту категорії «система джерел права» в її сучасному розумінні присвячено чимало праць вітчизняних правознавців. Зокрема, Н. М. Пархоменко вирізняє такі основні принципи побудови системи джерел права: структурність, системність і ієрархічність. Уявляється слушною думка дослідниці про те, що юридична сила норм права, вміщених у джерелах права, є похідною від юридичної сили акта, а ієрархічність норм права визначається їх джерелом і нічим іншим<sup>1</sup>.

Основними ознаками сучасної системи джерел права, на думку Л. А. Луць, є: 1) система джерел права – це зовнішня форма системи права; 2) первинним елементом її є нормативно-правовий припис, через який формалізується та об'єктивується норма права; 3) нормативно-правові приписи взаємопов'язані та взаємоузгоджені; 4) вона є поліструктурним утворенням; 5) структурними частинами системи джерел права є: нормативно-правові інститути, нормативно-правові галузі та інші системні утворення; 6) вона є нормативно-правовою організацією, необхідною для забезпечення правового регулювання в будь-якому суспільстві; 7) нормативно-правові приписи об'єктивуються у відповідних зовнішніх формах права; 8) має динамічний, значною мірою суб'єктивний характер (залежить від діяльності суб'єктів правотворчості)<sup>2</sup>.

Відповідно до цього Л. А. Луць під системою джерел права розуміє комплекс взаємопов'язаних і взаємоузгоджених нормативно-правових приписів, які об'єктивовані у відповідних зовнішніх формах та утворюють нормативно-правову організацію, необхідну для забезпечення правового регулювання в будь-якому суспільстві<sup>3</sup>.

Слушною є думка Н. Хомюка, який первинним елементом системи джерел права вважає саме нормативно-правовий припис, оскільки він є мінімальною неподільною одиницею і відображає норму права, яка об'єктивується у різних джерелах права. Нормативно-правовий припис на відміну від норми права, яка становить логічну конструкцію, є логічно та граматично завершеним та об'єктивованим назовні судженням<sup>4</sup>.

Офіційна точка зору на систему джерел права СРСР знайшла своє відображення у праці Н. Є. Садохіної, яка зазначає, що джерелами права на різних етапах існування радянської правової системи офіційно визнавалися нормативно-правовий акт, нормативний договір і звичай, а також фактично й судова практика та доктрина<sup>5</sup>.



Разом з тим особливості системи джерел права в Українській РСР тривалий час комплексно не досліджувалися. Існуючі уявлення про зміст і обсяг категорії «система джерел права», на жаль, не віддзеркалюють особливостей системи джерел права радянського періоду, зокрема, системи джерел права Української РСР повоєнного періоду. До сьогодні немає однозначної відповіді на низку питань, що стосуються нормотворчості керівних партійних органів СРСР та УРСР. Досі вітчизняні дослідники не дійшли чіткого розуміння правового статусу керівних органів КП(б)У–КПУ, за умов зрощення партійного й державного апарату в СРСР та УРСР, чи як органів, які де-факто мали статус державних органів, чи як громадської організації.

Важливою причиною цього є неоднозначне розуміння поняття «джерело права». Насамперед це зумовлено тим, що теоретичні дослідження ієрархії джерел права тривалий час здійснювалися переважно з позицій юридичного позитивізму. Право розумілось як владний припис держави, яка у відповідності до офіційної державної ідеології вважалася виразником волі правлячого класу, згодом, після прийняття Конституції СРСР 1977 р. та Конституції УРСР 1978 р. – виразником волі народу (ст. 2). Тому в науковій літературі система джерел права переважно ототожнювалася з системою нормативно-правових приписів, що містилися в нормативно-правових актах, виданих державними органами.

Іншою вагомою причиною є імітація правлячою комуністичною верхівкою «народовладдя», за кулісами якого керівні органи компартії виступали основним ідеологом та творцем правової політики держави. Зокрема, у доповіді про проект Конституції СРСР 1977 р. на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради СРСР Л. Брежнев назвав помилковими пропозиції передати державні функції безпосередньо партійним органам й наділити Політбюро ЦК КПРС законодавчою владою<sup>6</sup>. Незважаючи на те, що офіційно партійне керівництво відмовилося прийняти цю пропозицію, сам цей факт свідчить про наявність таких прагнень.

Ще однією причиною, що багато в чому зумовила викривлене сприйняття правової реальності УРСР повоєнного періоду можна вважати обмеженість публічної інформації щодо нормотворчої діяльності КПРС та Компартії України. Це пояснюється тим, що більшість нормативних актів ЦК КПРС та ЦК КПУ не були оприлюднені. Лише частина з них публікувалася у періодичних виданнях та у журналах ЦК КПРС «Коммунист» (до 1952 р. «Більшовик»), ЦК КПУ «Комуніст України», «Известия ЦК КПСС» (видавався 1989–1991 рр.). Частина згодом увійшла до збірки «Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК» та публікувалася в «Справочнике партийного работника». Значна частина неопублікованих нормативних актів зберігається в архівосховищах України та Росії.

Як зазначає А. Б. Венгеро́в, на попередньому марксистсько-ленінському етапі вітчизняної історії системоутворюючим фактором виступав тип права, його прив'язка до соціально-економічного ладу, до типу держави. Завдяки цьому право соціалістичного суспільства мало чітку системну характеристику.

Система соціалістичного права давала змогу владним структурам усувати політичних опонентів та інакомислячих, встановлювати державну ідеологію тощо. Її залежність від економічних відносин чітко простежувалася<sup>7</sup>.

Як уявляється, видом нормотворчості керівних органів КПРС та КП(б)У-КПУ, були акти керівних партійних органів та їх спільні акти з державними органами й громадськими організаціями, які є специфічною формою, що реалізувалася як самостійно, так і спільно з органами державної влади і управління.

Доволі дискусійним є також питання щодо ролі та класифікації таких актів залежно від участі в нормотворчій діяльності державних органів. Зокрема, матеріали протоколів засідань Політбюро ЦК КПРС і Політбюро ЦК КПУ дають чіткі уявлення про передвирішення цими керівними партійними органами питань, що згодом мали бути врегульовані актами державних органів та громадських організацій.

Спільна нормотворчість державних органів і громадських організацій викликає особливий науковий інтерес, як для вивчення рівня партійного контролю за діяльністю державних органів із виконання настанов партійних органів (наприклад, постанова Центрального Комітету КПУ, Президії Верховної Ради Української РСР і Ради Міністрів УРСР «Про організацію виконання постанови Центрального Комітету КПРС, Президії Верховної Ради СРСР і Ради Міністрів СРСР від 19 березня 1981 року № 292 «Про дальше підвищення ролі Рад народних депутатів у господарському будівництві» від 28 квітня 1981 року № 221)<sup>8</sup>, так і з точки зору реалізації завдань внутрішньої і зовнішньої політики КПРС (постанови «Про проведення збирання врожаю і заготівель сільськогосподарських продуктів у колгоспах, МТС і радгоспах Української РСР у 1956 р. від 29 червня 1956 р. № 731<sup>9</sup>; «Про невідкладні заходи по подоланню відставання шахтного будівництва в Українській РСР» від 8 жовтня 1956 р. № 1400<sup>10</sup>; «Про заходи по поліпшенню організації матеріально-технічного постачання народного господарства» від 23 травня 1958 р. № 565<sup>11</sup> та багато інших).

Видами нормотворчості керівних партійних органів за формою є – первинна (первинне врегулювання найважливіших суспільних відносин) та поточна (повсякденний процес прийняття, зміни, скасування нормативних приписів) нормотворчість. Свої нормотворчі функції керівні партійні органи здійснювали двома способами.

Перший спосіб – безпосереднім виданням обов'язкових нормативних актів<sup>12</sup>. Наприклад, постанова ЦК КПУ про посилення цензури (1969 р.), в якій, зокрема зазначалося: «ЦК КП України постановляє: 1. Постанову ЦК КПРС від 7 січня 1969 р. «Про поліпшення відповідальності керівників органів преси, радіо, телебачення, кінематографії, установ культури і мистецтва за ідейно-політичний рівень матеріалів, що публікуються, та репертуару» прийняти до керівництва і неухильного виконання. 2. Зобов'язати Міністерства культури та вищої і середньої спеціальної освіти УРСР, Комітети по пресі, по кінематографії та по радіомовленню і телебаченню при Раді Міністрів УРСР, президію Академії наук УРСР, ЦК ЛКСМУ, правління това-

риства «Знання» УРСР, Спілки письменників, журналістів, художників і композиторів та інші організації і відомства, які займаються видавничою і творчою діяльністю, вжити конкретних заходів щодо поліпшення керівництва друкованими органами і видавництвами, театрами, кіностудіями та іншими закладами культури і мистецтва, маючи на увазі підвищення ідейно-політичного і професійного рівня їх діяльності, значне поліпшення роботи по добору, розстановці і вихованню кадрів у дусі партійності, принциповості, високої відповідальності перед партією і народом. 3. Звернути увагу керівників органів преси, видавництв, радіо, телебачення, установ культури і мистецтва на їх персональну відповідальність за ідейно-політичний зміст матеріалів, які рекомендуються до друку, демонстрації і публічного виконання. Вжити заходів до зміцнення висококваліфікованими, авторитетними і принциповими людьми редакційних колегій журналів, особливо літературно-художніх, газет, радіо і телебачення, редакційних і художніх рад видавництв, установ культури і мистецтва, активізувати їх діяльність по відбору і підготовці матеріалів, сценаріїв, п'єс та інших творів, призначених до опублікування. 4. Запропонувати творчим спілкам та їх партійним організаціям розробити систему заходів, які б передбачили підвищення громадської відповідальності діячів літератури і мистецтва за ідейно-спрямованість і художню майстерність творів. Партійним організаціям і керівникам творчих спілок посилити ідейно-виховну роботу серед творчих працівників, докорінно поліпшити вивчення комуністами, всіма митцями марксистсько-ленінської теорії, давати рішучу відсіч тим, хто намагається пропагувати у своїх творах і в усних публічних виступах антипартійні погляди і судження. Періодично заслуховувати на секретаріатах, правліннях, партійних зборах і засіданнях бюро звіти як редакційних колегій, редакційних і художніх рад, так і окремих творчих працівників. 5. Редакціям газет «Радянська Україна», «Правда України», «Робітнича газета» і «Сільські вісті», журналу «Комуніст України» поліпшити висвітлення літературно-мистецького життя республіки, постійно інформувати громадськість про досягнення літератури і мистецтва Української РСР, братніх народів Радянського Союзу, інших соціалістичних країн, з принципових партійних позицій оцінювати твори, що публікуються, виступати проти будь-яких проявів буржуазної ідеології. 6. Зобов'язати партійні організації редакцій газет, журналів, радіо і телебачення, видавництв, кіностудій, установ культури і мистецтва постійно турбуватися про підвищення ідейно-політичної підготовки кадрів, створювати у своїх колективах обстановку високої вимогливості, принциповості, творчого пошуку, самокритичності, яка б виключила можливість появи ідейно незрілих, слабких у художньому відношенні творів. 7. Обкомам КП України, міністерствам і відомствам, ЦК ЛКСМУ розглянути і здійснити заходи по підвищенню відповідальності керівників органів преси, радіо, телебачення, кінематографії, установ культури і мистецтва за ідейно-політичний зміст матеріалів, які публікуються. Зобов'язати обкоми КП України організувати обговорення цієї постанови на партійних зборах в ідеологічних установах, творчих спілках, у редакціях газет, журналів, радіо і телебачення, видавництвах, кіностудіях, театрах та інших установах культури»<sup>13</sup>.

Інший приклад – постанова ЦК КПРС «Про задачі партійних організацій в проведенні хлібозаготівель» від 11 липня 1966 р., в якій, зокрема, зазначалося: «ЦК компартій союзних республік, крайкоми, обкоми і райкоми мають провести в парторганізаціях колгоспів і радгоспів необхідну політичну й організаційну роботу, яка забезпечить неухильне дотримання вимог партії при проведенні заготівель хліба. Потрібно встановити суворий контроль за виконанням плану хлібозаготівель як в цілому, так і по кожній культурі, забезпечити найсумлінніше ставлення керівників господарств до надпланового продажу державі надлишків зерна»<sup>14</sup>.

Другий спосіб – прийняття спільних актів з державними органами та громадськими організаціями<sup>15</sup>.

Те, що акти КПРС є джерелами права, доволі переконливо довів С. А. Токмін у своїй кандидатській дисертації «Партійные акты в системе источников советского права», захищеної у квітні 2016 р. в Омському державному університеті ім. Ф. М. Достоєвського. Зокрема, він зазначав, що приписи партійних актів і з точки зору форми, і з точки зору їх змісту можуть бути віднесені до норм права, є джерелами права і утворюють ієрархічну систему. Норми партійних нормативних правових актів мають усі характерні ознаки норм права – вони являють собою формально-визначене правило загального характеру, обов'язкове для виконання, причому його виконання гарантується примусовою силою держави. Дослідник пропонує назвати такі акти «партійними нормативними правовими актами». Істотною відмінністю норм партійних нормативних правових актів від норм, що містяться в нормативних правових актах, вважає те, що вони виходять *не від держави*. Разом з тим він стверджує, що особливе становище комуністичної партії як центрального суб'єкта політичної системи радянського суспільства, органічно зрощеного з державним апаратом, зумовлювало його статус як повноцінного суб'єкта правотворчості і визнання партійних актів джерелами права<sup>16</sup>.

До кола джерел радянського права їх відносять також такі дослідники як О. С. Смикалін<sup>17</sup>, Д. В. Жукова-Василевська<sup>18</sup>, Н. Є. Садохіна<sup>19</sup>, Т. П. Коржихіна і О. С. Сенін<sup>20</sup>, І. В. Міннікес<sup>21</sup>, О. В. Богатова<sup>22</sup> та ін.

На нашу думку, акти імперативного характеру вищих партійних органів, як і спільні постанови ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР та ЦК Компартії України і Ради Міністрів УРСР, фактично були актами вищої юридичної сили, в яких містяться первинні (абстрактні) норми загальнообов'язкового характеру або обов'язкові вказівки і настанови, адресовані конкретним суб'єктам. Вони конкретизувалися законодавчими та виконавчими органами влади у законах та підзаконних актах або виконувалися безпосередньо суб'єктами, яким були адресовані. Про це свідчить також той факт, що певні групи таких постанов, які регулювали відносини в окремих важливих сферах життя суспільства, втрачали чинність після прийняття відповідних кодексів<sup>23</sup>.

Наприклад, на виконання настанов ХХІ з'їзду КПРС, 2 березня 1959 р. було прийнято спільну постанову ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР № 218 «Про участь трудящих в охороні громадського порядку в країні»<sup>24</sup>. На ХХІІ з'їзді КПРС (вересень 1961 року) було проголошено партійний курс на розширення

участі трудящих в управлінні державою та правоохоронній діяльності. На виконання цих настанов партійно-радянські чиновники активно розпочали кампанію по залученню широких мас трудящих до охорони громадського порядку й ініціювали створення в республіці близько 30 тис. добровільних народних дружин, до яких входило понад 1,5 млн дружинників<sup>25</sup>. Це призвело до формалізації й зниження ефективності їх роботи, пасивного ставлення дружинників до виконання свого громадського обов'язку. У зв'язку з цим 20 травня 1974 р. було прийнято спільну Постанову ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР № 379 «Про подальше удосконалення діяльності добровільних народних дружин з охорони громадського порядку» та «Урочиста обітниця члена добровільної народної дружини з охорони громадського порядку»<sup>26</sup>. В той же день було прийнято Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про основні обов'язки і права добровільних народних дружин з охорони громадського порядку»<sup>27</sup>. Постановою ЦК Компартії та Ради Міністрів УРСР № 292 від 28 травня 1974 р. були ухвалені нове «Положення про добровільні народні дружини по охороні громадського порядку в УРСР», «Урочиста обітниця члена добровільної народної дружини по охороні громадського порядку» та Положення про нагрудну відзнаку «Відмінний дружинник УРСР»<sup>28</sup>.

Зокрема, в згаданій постанові ЦК КПРС зазначалося: «Зобов'язати ЦК компартії союзних республік, обкоми, міськкоми і райкоми партії, Ради Міністрів союзних і автономних республік, виконкоми крайових, обласних, міських і районних Рад депутатів трудящих усунути існуючі недоліки в керівництві добровільними народними дружинами; більше надавати їм уваги та допомоги, підвищувати роль і відповідальність в цій справі партійних, радянських, профспілкових, комсомольських організацій, адміністративних органів, господарських керівників; наполегливо домагатися, щоб роль і значення народних дружин в охороні прав і законних інтересів громадян, в забезпеченні громадського порядку і боротьбі з правопорушеннями постійно підвищувалися»<sup>29</sup>. Далі йде доволі докладний перелік настанов та заходів, які мають бути здійснені і які, за браком обсягу публікації, не наведені. Утім, найбільший інтерес з огляду на проблематику цієї статті становлять п. 11 і 12 постанови. Зокрема, в п. 11 зазначається: «З метою подальшого удосконалення правового регулювання діяльності добровільних народних дружин **схвалити** Зразкове положення про добровільні народні дружини з охорони громадського порядку (Зразкове положення не публікується) і **доручити** ЦК компартій і Радам Міністрів союзних республік з урахуванням місцевих умов **затвердити** положення про добровільні народні дружини з охорони громадського порядку». У п. 12 зазначається: «Визнати такими, що втратили силу: постанова ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР від 2 березня 1959 р. № 218 «Про участь трудящих в охороні громадського порядку в країні»; підпункти «в» і «г» пункту 12 постанови ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР від 23 липня 1966 р. № 571 «Про заходи з посилення боротьби зі злочинністю»<sup>30</sup>. Тобто фактично керівництво ЦК КПРС: ініціювало прийняття Указу Президії Верховної Ради СРСР «Про основні обов'язки і права добровільних народних дружин з охорони громадського порядку», яке конкретизувало нормативні вказівки ЦК КПРС; розробило й схвалило проект положення, який наказало затвердити ЦК компартій і

Радам Міністрів союзних республік; визнано недіючими попередні нормативно-правові акти та окремі їх положення, які регулювали ці відносини. Таким чином, на підставі цього прикладу та багатьох інших можна зробити висновок, що керівний орган комуністичної партії СРСР фактично мав законодавчі повноваження.

Тому вимагають детального вивчення такі питання: нормотворчість керівних партійних органів як один з рівнів нормотворчості; сфери та групи суспільних відносин, що регулювалися керівними партійними органами на загальнодержавному і на регіональному рівнях; способи та стадії нормотворчості керівних партійних органів. Фактично недослідженим є також питання самостійності прийняття нормативних актів керівними органами КПУ, які були частиною КППС, підпорядкованою їй керівним органам. Заповнення цієї лакуни сприяло б подоланню позитивістського підходу до розуміння категорії «система джерела права», а також об'єктивному відтворенню історико-правової реальності.

Отже, в системі джерел права Української РСР повоєнного періоду нормативні акти ЦК КППС та ЦК Компартії України становлять окрему специфічну групу джерел права, оскільки містили нормативні приписи громадських організацій – ЦК КППС та ЦК Компартії України, що мали найвищу імперативність. Ці акти відігравали провідну роль і виступали основним системоутворюючим чинником для інших елементів системи джерел права УРСР повоєнного періоду, оскільки зміст їхніх нормативних приписів фактично визначав структурну будову системи джерел права того часу в СРСР і УРСР та зміст усіх її складових.

1. *Пархоменко Н. М.* Джерела права: проблеми теорії та методології. – К., 2008. – С. 191, 195. 2. *Луць Л. А.* Загальна теорія держави та права : навч.-метод. посібник (за кредитномодульною системою). – К., 2008. – С. 196. 3. Там само. 4. *Хомюк Н.* Система джерел права: деякі теоретичні аспекти // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2013. Випуск 58. – С. 30. 5. *Садохина Н. Е.* Развитие источников российского права в советский и постсоветский период : автор. дис... канд. юрид. н. спец. 12.00.01. – Тамбов, 2005. – С. 8–9. 6. *Доклад Л. И. Брежнев* «О проекте Конституции (Основного закона) Союза Советских Социалистических Республик и итогах его всенародного обсуждения» // Правда. – 1977. – 4 окт. 7. *Венгеров А. Б.* Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. 3-е изд. – М., 2000. – С. 320. 8. *Збірник постанов і розпоряджень Уряду Української Соціалістичної Радянської Республіки.* – 1981. – № 5. – С. 3–7. 9. Там само. – 1956. – № 11–12. – С. 12–22. 10. Там само. 1956. – № 19–20. – С. 4–11. 11. Там само. 1958. – № 5. – С. 5–10. 12. *Музыка І. В.* До проблем вивчення нормотворчості КППС та КПУ в УРСР повоєнного періоду // Міжнародна історико-правова конференція «Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського» (22–25 вересня 2016 р., м. Дубно/ ред. колегія: *І. Б. Усенко* (голова); *О. О. Малишев* (відп. секр.); *А. Ю. Іванова* та ін. – Київ–Херсон, 2016. – С. 347. 13. <http://www.history.vn.ua/book/xrestomatia/736.html>. 14. *Коммунистическая партия Советского Союза* в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК (1898–1986). Т. 11. 1966–1970. – 9-е изд. – М., 1986. – С. 98–99. 15. *Музыка І. В.* Спільні нормативно-правові акти державних органів і громадських організацій у системі дже-

рел права УРСР повоєнного періоду // Правова держава. Випуск 27. – К., 2016. – С. 63–71. **16.** *Токмин С. А.* Партийные акты в системе источников советского права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Сибирская академия права, экономики и управления. – Омск, 2016. – С. 14–15. **17.** *Смыкалин А. С.* К вопросу о предмете науки истории отечественного государства и права // Теория, методология и методика изучения и преподавания историко-юридических наук. – Вып. 1. – Екатеринбург, 2003. – С. 11. **18.** *Жукова-Василевская Д. В.* Источники права России: тенденции формирования и развития: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – С. 173. **19.** *Садохина Н. Е.* Источники российского права в советский и постсоветский период: учебное пособие. – Тамбов, 2007. – С. 118. **20.** *Коржихина Т. П. Сенин А. С.* История российской государственности. – М., 2005. – С. 218. **21.** *Минникус И. В.* Источники Российского права: проблемы эволюции: учеб. Пособие. – М., 2008. – С. 83. **22.** *Богатова О. В.* Нормативный правовой акт как источник права (теоретический аспект): дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 33. **23.** *Музыка И. В.* Спільні нормативно-правові акти ... – С. 68–69. **24.** *Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях...* Т. 12. 1971–1975. – 9-е изд. – М., 1986. – С. 424–429. **25.** *Довідник дружинника.* – К., 1963. – С. 6. **26.** *Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях...* Т. 12. 1971–1975. – 9-е изд. – М., 1986. – С. 424–429. **27.** *Ведомости Верховного Совета СССР.* – 1974 г. – № 22. – Ст. 326. **28.** *СП УССР.* – 1974. – № 6. – Ст. 38. **29.** *Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях...* Т. 12. – С. 425. **30.** *Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях ...* Т. 12. – С. 429–429.

***Muzyka I. V. Regulations Central Committee of the Communist Party of the USSR and the Central Committee of the Communist Party Ukrainian SSR in the system of legal sources of Ukrainian SSR post-war period***

*The article is an attempt to outline the main aspects of the definition of the role and place in the sources of law of the Ukrainian SSR of the post-war period regulatory requirements Communist Party of the Soviet Union and the Communist Party of Ukraine in view of the considerable amount of this regulatory requirements, much of which was published in Soviet times and awaits its researchers.*

*The nature, content and validity of the joint acts of the government and Communist Party of the Soviet Union and the Communist Party of Ukraine are investigated. Detailed analysis of the characteristics and legal value of the rules of regulations is done. Analysis of the content of these acts gave reason to believe that they mainly contain primary (abstract) rules of compulsory nature, which are then more specific executive authorities to have adopted by-laws. That is, in fact, these joint decisions were acts of higher legal force along with the laws adopted by the supreme legislative body.*

*For rules and regulations of party is characteristic all characteristic features of the law – they are formally defined general rule, binding, and its performance is guaranteed by coercive power of the state.*

*Found these sources of law (acts of Communist Party of the Soviet Union and the Communist Party of Ukraine) different from normal directives party regulatory nature, contain not only reference but mandatory rules and advice. These sources of law are supreme legal force as compared to laws.*

*Seems appropriate to include the conventional system of sources of law of the Ukrainian SSR post-war period acts of the Central Committee of Communist Party of the Soviet Union and the acts of the Central Committee of Communist Party of Ukraine.*

**Key words:** *history of law, the system of sources of law, regulations of the Central Committee of the Communist Party of the USSR and the Central Committee of the Communist Party Ukrainian SSR, legal force, rule-making, law-making, Ukrainian SSR.*

УДК 34(091)(450); 902(450)

**О. О. МАЛИШЕВ**  
кандидат юридичних наук

## ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ІТАЛІЇ ПРО ОХОРОНУ АРХЕОЛОГІЧНОЇ СПАДЩИНИ

*У статті розглядається історія розвитку законодавства про археологічну спадщину на території сучасної Італії від перших папських булл XV ст. до прийняття нині чинного в Італії Кодексу Урбани 2004 р. Простежується розвиток різних еволюційних тенденцій у відповідній царині, зокрема перехід від каталогативного до абстрактного розуміння культурних цінностей, а також від державної охорони надбання до його опіки всім суспільством. Аналізується тривалий пошук компромісу щодо допустимих меж втручання держави, яка діє в інтересах збереження пам'яток, до сфери майнових прав інших суб'єктів.*

**Ключові слова:** право Італії, археологічна спадщина, археологічні розкопки

### **Малишев О. О. Историческое развитие законодательства Италии об охране археологического наследия**

*В статье рассматривается история развития законодательства об археологическом наследии на территории современной Италии от первых папских булл XV в. до принятия действующего сегодня в Италии Кодекса Урбани 2004 г. Прослеживается развитие различных эволюционных тенденций в данной сфере, в том числе, переход от каталогативного к абстрактному пониманию культурных ценностей, а также от государственной охраны достояния к его всеобщей опеке. Анализируется длительный поиск компромисса относительно допустимых пределов вмешательства государства, действующего в интересах сохранения памятников, в сферу имущественных прав других субъектов.*

**Ключевые слова:** право Италии, археологическое наследие, археологические раскопки.

### **Malyshev O. O. Historical development of the Italian legislation on the archaeological heritage protection**

*In the article the history of the legislation relating to the archeological heritage on the actual Italian territory is explored from the first XVth century's Papal Bulls to the adoption of the actually applicable Code of Urbani (2004). Development of the different tendencies in this realm especially transition from the catalogative conception of the cultural property to the abstract one as well as a transition from the governmental heritage protection to the heritage tutelage is investigated. An attention is paid to the protracted compromise in searching for the acceptable level of the intervention of government inuring to the benefit of heritage preservation to the other persons' ownership rights.*

**Key words:** Italian law, archaeological heritage, archaeological excavations.

Сумарно понад півтисячолітній досвід правової охорони археологічних пам'яток на теренах Італії має неабияке значення для всього людства. Будучи спадкоємцями більшості багатств колишньої Римської імперії італійці впродовж віків волею обставин змушені були створити належний нормативний і організаційний механізм збереження відповідних цінностей.



Італійська правова традиція значною мірою спирається на безперервно чинне тут римське право, яке суворо охороняючи інтереси приватних осіб, було перейняте слідуванням принципів спільного блага. Не можна заперечувати, що ще за часів стародавнього Риму перед суспільством постала необхідність охорони історико-культурного надбання. Певні уявлення про це дає, серед іншого, одна з промов Цицерона проти Гая Верреса, де піддається глибокому осуду викрадення витворів мистецтва, які належали як окремим особам, так і міським громадам<sup>1</sup>. Відповідні ідеї наклали певний відбиток і на тодішнє законодавство, хоча в ньому ще не простежується світської концепції охорони культурного надбання. Докладно розроблений статус святинь та інших речей божественного права був тісно пов'язаний з язичницькою релігією. Разом з тим юридичне обґрунтування невідчужуваності, непідлеглисті майновим стягненням та загалом вилучення з цивільного обігу відповідних речей значним чином прислужилося як християнському законодавцеві, так і сучасному пам'яткоохоронному праву. Римське речове право могло мати певне значення й для становлення археологічного права, адже серед речей божественного права римські юристи виокремлювали й так звані релігійні речі, під якими розумілися могили та місця поховань. Релігійні речі, на відміну від святих і священних, присвячувалися підземним богам<sup>2</sup>.

У Дигестах Юстиніана вміщено деякі цитати з творів Ульпіана щодо правового режиму статуй, розміщених у публічних місцях<sup>3</sup>. Є дані й про окрему посадову особу, що опікувалася публічними пам'ятками в Римі – *tribunus rerum nitentium*<sup>4</sup>, підлеглий префектові міста. Значну увагу римське право приділяло містобудівним та архітектурним питанням, що тісно перепліталися з охороною пам'яток. Кодекс Юстиніана обмежує правові підстави та регулює порядок знесення чи перебудови старих будинків<sup>5</sup>. З цих давніх коренів вирости два середньовічних інститути, що збережені в сучасному праві Італії та не мають, наскільки нам відомо, прямих аналогів у праві інших країн. Йдеться про *dicatio ad patriam* та *deputatio ad cultum*. У першому разі виставлення власником певного культурного об'єкта (статуї, герба, рельєфу) для загального огляду в публічному місці через певний час призводить до незворотних юридичних наслідків у частині звуження права власника змінювати вигляд такої речі. *Deputatio ad cultum* покликане, натомість, забезпечити загальне користування віруючими певним культовим об'єктом, що перебуває в приватній власності<sup>6</sup>.

Об'єднанню Італії, що сталося лише в другій половині XIX ст., передувало тривалий період, що отримав у рамках класичної періодизації назву доби доунітарних держав. Вже на зорі Ренесансу, в рамках якого ставилося завдання повернення до античної культури, на території сучасної Італії вперше в світі починають з'являтися окремі законодавчі акти пам'яткоохоронного спрямування. Абсолютну першість у цьому мала Папська держава, яка намагалася зберегти від знищення та розорення належні собі за правом ґрунту перлини античної цивілізації, передусім на території Рима. Крім того, Рим був основним об'єктом паломництва в Європі, а отже католицька церква мала враховувати у своїй політиці й цей «прототуристичний» чинник<sup>7</sup>.

Відповідні законодавчі акти з'явилися вже XV ст. Першою стала Булла папи Мартина V «Et si in cunctarum» від 30 березня 1426 р., якою наказувалося охороняти та реставрувати давні споруди Риму<sup>8</sup>. Згідно з цією буллою було відновлено давній едилський пост «magister viarum» (часто вживається італ. варіант назви – «maestro delle strade»), що мав піклуватися про відповідні об'єкти. У XV ст. було прийнято ще дві булли – «Cum almam nostram urbem» Пія II (28 квітня 1462 р.), якою передусім передбачалася заборона руйнувати давні будівлі, зокрема для використання будівельних матеріалів, а також «Cum provida Sanctorum Patrum decrete» Секста IV (7 квітня 1470 р.)<sup>9</sup>, якою проголошувався невідчужуваний характер святинь і необхідність їх збереження «для світського користування».

Численні документи наступних століть неможливо повною мірою розглянути в даній статті. Водночас варто відзначити, що від 1534 р. (період понтифікату Пія III) бере свій початок пост папського Комісара старовини (Commissario delle antichità), який підпорядковувався Камерленго – кардиналові, який завідував фінансово-господарськими справами Святого Престолу<sup>10</sup>. Саме навколо Комісара старовини в подальшому формувалася папська пам'яткоохоронна.

У XVII ст. Держава Церкви нарешті перейнялася питанням юридичного врегулювання розкопок та виявлення старожитностей. В цьому аспекті важливу роль зіграла ціла низка кардинальських едиктів, виданих Камерленгами. Так, Едиктом кардинала Альдобрандіні від 5 жовтня 1624 р. передбачалася заборона розкопок і самовільного вилучення із землі «мармурових або металевих статуї, фігур, старожитностей та подібних речей», без відповідної ліцензії, виданої Камерленгом<sup>11</sup>. Цікавим є також запровадження відповідним едиктом обов'язку повідомляти Камерленга про всі цінні знахідки впродовж 24 годин з моменту їх виявлення та утримуватись від вилучення (*farme esito*), продажу чи дарування таких предметів впродовж чотирьох днів з моменту відповідного оголошення. Хоча це положення стосувалося лише учасників ліцензованих розкопок, саме з нього бере початок правило щодо обов'язкового повідомлення державної влади про археологічні знахідки, якому згодом надала «континентального» значення ст. 2 переглянутої Європейської конвенції про охорону археологічної спадщини 1992 р. Подальшим едиктом кардинала Сфорца (29 січня 1646 р.) передбачався обов'язок отримання ліцензії не лише на розкопки, а й на вивезення культурних цінностей з території держави<sup>12</sup>.

Положення зазначених документів здобули подальший розвиток і конкретизацію в едикті Альгері (5 лютого 1686 р.) та наступних актах XVIII ст., яке стало найпродуктивнішим у аспекті пам'яткоохоронної правотворчості Святого Престолу. Майже всі едикти XVIII ст. щодо захисту старовини, яких було чимало, зверталися до питання розкопок і правового режиму знахідок. Ці документи у більшості положень дублюють попередні, але додають і багато нового. Так, у Едикті Спіноли від 30 вересня 1704 р. зазначається, що старовинні написи, «які знаходять над землею або під землею» мають значення «не лише для церковної, а й для світської (*profana*) освіти»<sup>13</sup>. Цим створювалося підґрунтя наукового підходу до збереження археологічного надбання. На те,

що нерухомі й рухомі об'єкти старовини мали для законодавця не лише естетичну, а передусім евристичну цінність, вказує і той факт, що у низці актів відповідні речі згадуються поруч з книжками та архівними документами, яким так само надається охоронний статус<sup>14</sup>. Поступово відбувався перехід від естетичного до культурно-історичного поцінювання старовини, від її об'єктивації в законі як «*cose d'arte*» (витвори мистецтва) до винайдення вже сучасного поняття «*beni culturali*» (культурні цінності).

Едикт Альбані від 21 жовтня 1726 р. уточнював, що «археологічна» ліцензія потрібна так само й для розкопок на приватних теренах, має видаватися в письмовій формі та після попереднього огляду ділянки Комісаром старовини. Що стосується обов'язкового повідомлення про археологічну знахідку, то відповідний едикт забороняв забирати відповідні предмети з місця їх виявлення до особистого візиту на такі розкопки Комісара старовини<sup>15</sup>.

Вершиною папського законодавства XVIII ст. і взірцем для ряду інших італійських держав став Едикт кардинала Валенті Гонзаги від 5 січня 1750 р.<sup>16</sup> Цей розлогий документ містив посилання майже на всі основні едикти попередників, даючи уявлення про чинність тих чи інших норм. Багато уваги приділялося організаційній стороні забезпечення діяльності Комісара старовини, якому відтепер підпорядковувалися троє асесорів з питань, відповідно, скульптури, архітектури та старовини (фактично археологічних розкопок). Едикт встановлював не лише санкції за порушення, а й певні правила визначення розміру покарання, відповідно до специфіки діяння й особи порушника, а також згідно з волею Камерленга<sup>17</sup>. Деталізується й порядок надання ліцензії, обов'язковою умовою якої відтепер є наявність у заявника письмового доручення (*ordino*) власника ділянки.

Революція у Франції та Наполеонівські війни, що супроводжувалися натуральним грабунком Італії, суттєво загострили проблему охорони культурного надбання. Першою відповіддю на це з боку Папської держави був Хірограф папи Пія VII від 1 жовтня 1802 р. та прийнятий того самого дня Едикт кардинала Дорія Памфілі<sup>18</sup>. Але набагато важливішим є те, що вже згодом – 7 квітня 1820 р. було прийнято Едикт кардинала Бартоломео Пакка (Расса)<sup>19</sup>. Цей акт за формою вже дуже нагадує сучасний закон. За це на батьківщині його часто називають першим в Італії «органічним законом» щодо охорони культурних цінностей. Згідно з документом удосконалюється апарат управління відповідною галуззю. Поруч із Комісаром старовини створюються провінційні комісії витончених мистецтв.

Археологічним питанням приділено більше десятка статей едикту (ст. 25–50). Документ передбачає суворий контроль за розкопками, необхідність погодження з владою будь-якого втручання, що може завдати шкоди античним будівлям і предметам. В ухваленому наступного року Регламенті допоміжним комісіям витончених мистецтв передбачено навіть постійну присутність на розкопках депутованого Камерленгом контролера (*Verificatore*)<sup>20</sup>. Це правило, що згодом з'являється в кількох законодавчих актах Італії початку XX ст., було запозичене Францією та, у вигляді інституту представника держави на розкопках, досі існує в законодавстві цієї держави<sup>21</sup>.

Едикт допускав приватну власність на археологічні знахідки, традиційно поважаючи в цьому питанні як права їх відкривача, так і власника землі, водночас встановлював строк, упродовж якого заборонено не лише відчужувати знахідки, а й реставрувати чи змінювати їх будь-яким чином до огляду відповідними органами. Передбачалося створення охоронних зон навколо пам'яток та важливих об'єктів міської інфраструктури, ставилося завдання державного обліку старовинних об'єктів як духовного, так і світського характеру, створювалася система верховного нагляду як за вивезенням, так і за ввезенням цінностей через кордон. Едикт Пакка знаменував завершення формування папської пам'яток охоронної системи, яка закономірно припинила існування лише 1870 р., разом з об'єднанням Італії та втратою Понтифіком державного суверенітету<sup>22</sup>.

Римське законодавство загалом було взірцем для інших італійських держав, хоча деякі з цих країн так само мали давні традиції у відповідній царині. Так, у Великому герцогстві Тосканському ще 30 травня 1571 р. був прийнятий закон стосовно неприпустимості знищення чи пошкодження старовинних написів на давніх спорудах<sup>23</sup>. Подібне правило, наскільки нам відомо, з'явилося в папському законодавстві лише в Едикті Пакка 1820 р.

Доволі самобутню модель піклування про культурне надбання створила Венеційська республіка. В цій моделі, яка повністю була побудована на стимулюванні меценатства та державних інвестиціях, репресивна складова була зведена до мінімуму, що дуже відрізняло Венецію від папського Риму. Водночас у Венеції не було ніякого законодавства стосовно археологічних розкопок, венеційці лише намагалися забезпечити копачам вигідні умови для продажу знахідок державі<sup>24</sup>. Лише австрійці в період свого панування над Венецією (1814–1866 рр.), з метою вивезення до Відня найцінніших археологічних знахідок, намагалися забезпечити виконання статті 398 свого Цивільного кодексу стосовно повідомлення місцевих органів влади про знаходження скарбу<sup>25</sup>. В офіційних австрійських документах з цього питання, починаючи з 1840-х років, починають вести мову не лише про скарби, а й про археологічні об'єкти та знахідки, необхідність наповнення місцевих музеїв тощо<sup>26</sup>.

Слідування протореною Папською державою стежкою яскраво помітне на прикладі неаполітанського законодавства. Масштабні розкопки Помпеї та Геркуланума розпочалися тут ще в першій половині XVIII ст., але лише 25 вересня 1755 р. були прийняті перші регуляторні акти стосовно збереження пам'яток та ліцензування розкопок – так звані Прагматики LVII та LVIII<sup>27</sup>, які наслідували Едикт Валенті 1750 р. А 14 травня 1822 р. з'явився декрет короля Фердинанда I<sup>28</sup>. Декрет складається лише з 7 статей, але в ньому фактично відтворювалась «археологічна» частина Едикту Пакка 1820 р. При цьому італійський дослідник Паоло д'Альконцо, розглядаючи Неаполітанські Прагматики, наголошував на унікальності досвіду Неаполя, адже і в Едикті Валенті, і в Едикті Регентської ради Тоскани 1754 р. йдеться передусім про охорону «публічної окраси», водночас формулювання Неаполітанського законодавства

намагаються розбудити пам'ять поколінь і, через популяризацію старовини, виховати у населення національну самосвідомість<sup>29</sup>.

Здавалось би, що величезний досвід доунітарної законотворчості та брак концептуальних розбіжностей між законодавством різних італійських держав сприятиме швидкому виробленню спільного пам'яткоохоронного закону після об'єднання Італії, але в реальності для цього знадобилося кілька десятиліть. Основною перешкодою для такого закону був ліберальний вектор розвитку молодій державі, безумовність пріоритету приватного інтересу над спільним. За цих обставин усе доунітарне законодавство вважалося пов'язаним з попередньою авторитарною традицією і тому відкидалося, хоча чинність ряду місцевих законів зберігалася<sup>30</sup>.

До початку ХХ ст. єдиною загальнодержавною законодавчою нормою, якою визначався статус культурних цінностей була ст. 422 Цивільного кодексу Королівства Італії<sup>31</sup>. Ця суто технічна норма стосувалася того, як слід розуміти вживання терміна «mobili» (досл. – «рухомості») в інших законодавчих актах і юридичній практиці та випадків неспівпадіння значення цього слова з терміном «рухомі речі». Зазначалося, що до mobili, зокрема, не належать монети, дорогоцінне каміння, книги, зброя, картини, статуї, медалі та інші об'єкти, належні до науки, мистецтва і ремесла. Це положення майже дослівно було переписане зі статті 533 Кодексу Наполеона 1804 р. (залишається без змін і в чинній редакції), яка вже раніше критикувалася французькими коментаторами, адже відповідний термін вживається в кодексі без огляду на це визначення<sup>32</sup>.

Починаючи від 1872 р. стають відомими перші загальноіталійські законопроекти щодо охорони культурної спадщини. Разом з тим поки багато років поспіль тривали законодавчі дебати щодо пам'яткоохоронної функції держави та меж допустимого втручання до царини приватної власності, уряд усе-таки намагався забезпечити збереження найцінніших пам'яток. Відповідна управлінська діяльність здійснювалась через Міністерство публічної просвіти, що було створене ще 1861 р.

Саме прізвиськом одного з очільників відповідного міністерства – Нунціо Назі названо перший італійський Закон «Про охорону пам'яток і об'єктів старовини та мистецтва» від 12 червня 1902 р.<sup>33</sup> В італійській історіографії традиційно дещо принижується значення цього акта, наголошується на його проміжному характері й фрагментарному регулюванні основних питань. При цьому стосовно археології закон задав певний вектор, якому намагається слідувати й сучасне законодавство Італії.

Остаточо було закріплено концепцію, відповідно до якої пам'ятка (monumento) як центральний об'єкт правової охорони в зазначеному законі розглядається радше не як певна споруда, а саме як носій пам'яті про старовину. Кілька статей закону присвячено підставам та порядку проведення розкопок з метою пошуку старожитностей. Будь-які археологічні розкопки можна було проводити лише після попереднього звернення до Міністерства публічної просвіти. Ліцензування розкопок в законі не передбачалося, що потім виправили на підзаконному рівні. Міністерство могло відкласти початок досліджень строком до трьох років або у будь-який момент зупинити їх проведення, якщо

через значну кількість заяв не можна було належним чином контролювати виконання дослідниками науково-методичних вимог. Міністерству надавалося право здійснювати спостереження та фільмування досліджень. Іноземні інституції мали на безоплатній основі передавати знахідки до італійських музеїв. В усіх інших випадках уряд мав право на  $\frac{1}{4}$  частину знайдених предметів або відповідну грошову компенсацію. Закон накладав на дослідників і випадкових відкривачів знахідок обов'язки повідомлення органів влади про виявлення археологічних об'єктів і залишення їх недоторканими до огляду відповідними посадовими особами.

Закон Назі дав уряду широкі права з провадження археологічних досліджень на землях всіх форм власності. Для цього декретом Міністерства публічної просвіти за погодженням із Державною радою мало здійснюватися декларування публічної користі таких досліджень. За умов проведення державою розкопок власник землі мав право на отримання  $\frac{1}{4}$  виявлених знахідок або відповідну грошову компенсацію. Відшкодування збитків, спричинених розкопками, закон не передбачав. У разі необхідності, Королівським декретом, за поданням Міністерства публічної просвіти, здійснювалася експропріація археологічно-цінних земель. Закон вперше комплексно врегулював питання обліку пам'яток (catalogazione).

Королівським декретом від 17 липня 1904 р. було прийнято розлогий урядовий Регламент, спрямований на забезпечення реалізації положень Закону Назі<sup>34</sup>. Документ містив 418 статей. Чільне місце тут відводилося питанню діяльності спеціально уповноважених посадових осіб, підпорядкованих Міністерству публічної просвіти – соврінтендантів (Sovrintendenze). Справами археології мали займатися 10 соврінтендантів з питань розкопок, музеїв та об'єктів старовини. Кожен з десяти був прикріплений до певного регіону. Соврінтендантам підпорядковувалися інші посадовці – інспектори, зберігачі, сторожі тощо. Вся робота мала почесний характер і здійснювалася на безоплатній основі, держава могла лише компенсувати частину витрат своїх службовців. Самим розкопкам присвячено III Титул Регламенту (ст. 316–395), де докладно врегульовувалися насамперед наглядові повноваження соврінтендантів. Чимало положень регламенту жодним чином не ґрунтувалися на законі, що підважувало їх легітимність і ускладнювало практичну реалізацію.

У річницю Закону Назі 20 червня 1909 р. був прийнятий так званий Закон Розаді, за іменем флорентійського депутата Джованні Розаді (В першій офіційній публікації ніякої назви цей закон загалом не мав)<sup>35</sup>. Держава тепер могла не лише зупинити ліцензовані розкопки, що провадилися приватними особами, а й продовжити їх самостійно, виплативши відповідну компенсацію особі, яка мала ліцензію. Були посилені права держави в частині набуття права власності на археологічні артефакти і водночас Міністерству надано гнучкіші повноваження з вирішення долі знахідок. Держава мала право безоплатно забрати половину знахідок з розкопок, що здійснювалися приватними особами, і лишала за собою право безумовного викупу іншої половини. Для державних розкопок залишилися старі умови ( $\frac{3}{4}$  – державі,  $\frac{1}{4}$  – власнику землі). В усіх випадках Міністерство мало право лишити всі знахідки відкривачеві

або власнику землі чи викупити ті знахідки, які не охоплювалися обов'язковою часткою держави. Разом з тим, окрім винагороди, Закон закріпив безумовне право отримання компенсації збитків власником землі, на якій держава провадила розкопки, а також оплатний характер експропріації. Про все це в Законі Насі прямо не йшлося.

Закон Розаді також містив абстрактніше та гнучкіше, порівняно з попереднім актом, визначення об'єкта охорони, і тому став одним з етапів на шляху до подолання так званої каталогативної концепції культурного надбання, яка пов'язувала факт взяття об'єкта під охорону із його постановленням на державний облік.

Подальший пам'яткоохоронний закон був прийнятий вже за часів фашистської диктатури. Фашисти, маючи своє власне бачення культурної та правової політики, багато в чому спиралися на традиції попередніх часів. У підсумку Закон Джузеппе Боттай (за іменем тодішнього Міністра національної освіти) «Опіка над речами художнього та історичного інтересу» від 1 червня 1939 р.<sup>36</sup> справляє враження доволі збалансованого й компромісного документа. Закон повністю відмовився від каталогативної концепції, встановив, що його об'єктом охорони є всі рухомі й нерухомі речі, які становлять художній, історичний, археологічний або етнографічний інтерес. Оскільки з такого підходу випливала необхідність врегулювання низки не лише публічноправових, а й приватноправових питань, законодавець відмовився від вживання терміна «охорона» (*conservazione*) у назві закону на користь цивілістичного терміна «опіка» (*tutela*).

Відмовою від надмірної формалізації культурного надбання було створено підґрунтя для колізії, яка виникла з прийняттям у 1942 р. досі чинного Цивільного кодексу, стаття 822 якого передбачає можливість віднесення до державної власності (*Demanio pubblico*) нерухомості, «історичний археологічний або художній інтерес щодо якої визнано згідно зі спеціальним законом»<sup>37</sup>. Водночас Закон 1939 р. не містив жодної процедури такого визнання.

Закон Боттай не привніс майже нічого нового стосовно археологічних розкопок і загалом приділив їм менше уваги порівняно з попереднім законодавством. Напрошується попередній висновок, що італійські закони 1902–1909 рр. були використані у Франції при розробленні археологічних законів 1941–1942 рр. більшою мірою, ніж уже чинний тоді Закон Боттай. Цікавою новацією Закону 1939 р. було право уряду здійснювати археологічні розкопки, віддаючи їх ніби на аутсорсинг приватним суб'єктам через створення спеціальних концесій. За цих умов такі особи чи інституції діяли ніби в інтересах держави, а держава мала забезпечувати їх безперешкодний доступ на приватні території.

Закон Боттай зберігав чинність і в республіканській повоєнній Італії. У 1999 р. його положення були вміщені до «Єдиного тексту (*Testo Unico*) законодавчих розпоряджень стосовно культурних та довкільних цінностей (*beni*)»<sup>38</sup>. Єдиний текст 1999 р.<sup>39</sup> містив посилання на повоєнні законодавчі акти, які певним чином знаменували перехід від охорони одиничних об'єктів до комплексної охорони культурної спадщини. З'явилися непоодинокі згадки

про охорону пейзажних об'єктів щодо не лише природного, а й культурного довкілля.

Цей вектор здобув подальший розвиток у прийнятому 22 січня 2004 р. Кодексі культурних та пейзажних цінностей (Кодекс Урбані)<sup>40</sup>. Італійська дослідниця Дж. Белуазі вказує на те, що в Кодексі спостерігається повернення до каталогативної концепції охорони культурної спадщини<sup>41</sup>. Разом з тим визначення культурних цінностей завершується термінологічним пасажем «testimonianze aventi valore di civiltà» (свідчення, що мають цивілізаційну цінність). Це формулювання раніше було запропоноване як самодостатнє визначення культурних цінностей в 1970 рр. комісією Франческіні, яка ставила собі за мету розроблення нової концепції опіки культурного надбання<sup>42</sup>.

Італійський кодекс, на відміну від Французького Code du Patrimoine, не містить окремого розділу, присвяченого археології. Більшість «археологічних» норм з попереднього законодавства згруповані в межах глави, що присвячена виявленню та дослідженню культурних цінностей. Натомість в інших главах Кодексу питанням археології також приділяється чимало уваги.

Насамкінець варто відзначити, що Італія довго зводила з приєднанням до Європейської конвенції про охорону археологічної спадщини (переглянутої на Мальті в 1992 р.). Будучи в числі перших підписантів Конвенції, ця країна ратифікувала її лише 31 грудня 2015 р., тобто майже останньою серед європейських країн. Законодавство, звісно, не могло не зазнати певного впливу Мальтійської конвенції. Кодекс Урбані ще раніше закріпив деякі гарантії археологічних досліджень, що передують реалізації проектів освоєння територій та правовий режим археологічних парків як комплексних об'єктів культурного надбання. Разом з тим блукання обабіч Мальти зумовило й деяке відставання Італії передусім в царині розвитку превентивної археології. Італійські вчені наголошують, що Італія, яка після 1939 року за розвитком археологічного права була попереду всієї Європи, наразі лишилася далеко позаду від передових позицій<sup>43</sup>.

1. Цицерон М. Т. Речи в двух томах. Т. I. : годы 81–63 до н. э. М., 1962. С. 59–109.
2. Дет. див. : Малишев О. О. Res sacrae, sanctae et religiosae у науковій спадщині С. Ю. Десницького // Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки: матеріали XXXIV Міжнародної історико-правової конференції 27–29 травня 2016 р., м. Тисмениця / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секр.) та ін.. Київ–Херсон : ФОП Гринь Д. С., 2016. С. 223–227. 3. Dig. 41.1.141; 43.24.11.1.
4. Dictionnaire des Antiquités Grecques et Romaines d'après les textes et les monuments / Ouvrage fondé par Ch. Daremberg sous la direction de E. Saglio. T. V. Paris, 1892. P. 423.
5. C.J. 8.10.2, 3, 8pr., 8.1. 6. La giurisprudenza sul Codice Civile coordinata con la dottrina. L. III: Della Proprietà (artt. 810–951) / C. Bile, A. Pajno, G. Servello, coord. S. Ruperto. Milano, 2011. P. 125–126, 155–156. 7. Охрана памятников и родины в современных законодательствах (По статье Prof. C. A. Wieland'a: Der Denkmal- und Heimatschutz in der Gesetzgebung der Gegenwart. Programm zur Rektoratsfeier der Universität Basel. Basel, 1905) / пер. Г. Зоргенфрей // Известия императорской археологической комиссии. Вып. 20. СПб., 1906. С. 103–104. 8. Les arts à la Cour des Papes pendant le XV et le XVI siècle. Recueil de documents inédits tirés des archives et des bibliothèques romaines /



E. Müntz. Première partie : Martin V – Pie II (1417–1464). Paris : E. Thorin, 1878. P. 352–353. **9.** Gregorii Papæ IX. Decretales, una cum Libro Sexto, Clementinis et extravagantibus, ad Veteres Codices restitutæ et Notis illustratæ. quibus accedunt Septimus Decretalium et Jo. Pauli Lancelotti Institutiones Juris Canonici. T. II. Coloniae Munatianæ, 1746. Liber VI. P. 202. **10.** *Moroni G.*, Commissario e Commissariato delle antichità Romane // Dizionario di erudizione storico-ecclesiastica. T. XV. Venezia, 1842. P. 84–87. **11.** Prohibitione sopra l'estrazione di statue di marmo o di metallo, figure, antichità e simili (Hipp. Card. Aldobrandinius. 5 di Ottobre 1624). // *Mariotti F.* La legislazione delle belle arti. Roma, 1892. P. 208. **12.** Editto sopra l'estrattioni, e cave di statue, figure, intagli, medaglie, iscrizioni di marmo, di mischio, metallo, oro, argento, gioie, e cose simili antiche e moderne (F. Card. Procamerarius. 29 Gennaio 1646). // *Ibid.* P. 208–211. **13.** Editto sopra le pitture, stucchi, mosaici, et altre antichità, che si trovano nelle cave, iscrizioni antiche, scritte, e libri manoscritti (G. B. Spinola. 30 Settembre 1704). // *Ibid.* P. 215–216. **14.** *Mabellini S.* La tutela dei beni culturali nel costituzionalismo multilivello. Torino : G. Giappichelli Editore, 2016. P. 8. **15.** Editto sopra li scarpellini, segatori di marmi, cavaatori ed altri (A. Card. Albani. 21 di Ottobre 1726) // *Mariotti F.* Op. cit. P. 217–218. **16.** Proibizione della Estrazione delle Statue di Marmo, o Metallo, Pitture, Antichità, e simili. Roma : Nella Stamperia della Rev. Cam. Apost., 1750. 11 p. **17.** *Ibid.* § 2, 6. P. 1, 3–4. **18.** *Mariotti F.* Op. cit. P. 226–232. **19.** Editto Sopra le Antichità, e gli Scavi (Card. Pacca. 7 Aprile 1820). // Raccolta delle leggi e regolamenti dell'amministrazione generale dei dazj indiretti ed altri diritti concentrati nella medesima. Vol. II : Dogane. Roma: Nella Stamperia della Rev. Cam. Apost. P. 141–152. **20.** Regolamento per le Commissioni ausiliarie delle Belle Arti istituite nelle Legazioni e Delegazioni dello Stato pontificio (Card. Pacca. 6 Agosto 1821). // *Mariotti F.* Op. cit. P. 243. **21.** Дет. див. *Маллишев О. О.* Витоки археологічного права Франції: Закони Каркопіно (1941–1942 pp.) // Сила права та право сили: історичний вимір та сучасне бачення проблеми: матеріали XXXII Міжнародної історико-правової конференції (28–31 травня 2015 р., м. Полтава) / ред. колегія : *І. Б. Усенко* (голова), *С. В. Ромінський* (відп. секретар) та ін. Київ – Полтава, 2015. С. 337–345. **22.** *Erenstoffi J. B.* Controlling the sacred past: Rome, Pius IX, and Christian Archaeology / A dissertation submitted to the Faculty of the Graduate School of the State University of New York ... for the degree of Doctor of Philosophy. New York, 2008. P. 161. **23.** Legge contro chi rimovesse o violasse armi, iscrizioni o memorie esistenti apparentemente negli edifitii così pubblici come privati, ottenuta nell'Amplissimo Senato et Consiglio de' XLVIII il di 30 Maggio 1571. // *Mariotti F.* Op. cit. P. 245–246. **24.** *Belloisi G.* La tutela del Patrimonio artistico: dalla legislazione preunitaria alla legislazione fascista / Dottorato di ricerca in Diritto romano e tradizione romanistica. Napoli, 2016. P. 57. **25.** Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie. I Teil. Wien : Aus der k. k. Hof- und Staatdruckeren, 1811. S. 42–43. **26.** *Mariotti F.* Op. cit. P. 300–301. **27.** Nuova Collezione delle Prammatiche del Regno di Napoli. T. IV. Napoli: Nella Stamperia Simoniana con Regia Approvazione, 1804. P. 201–206. **28.** Decreto che prescrive il sistema da tenersi nello in trappimento di scavi per ricerca di oggetti antichi (14 Maggio 1822). // Collezione delle leggi e de' decreti reali del Regno delle Due Sicilie. Anno 1822. Semestre I : Da Gennajo a tutto Giugno. Napoli: la Stamperia Reale, 1822. P. 285–287. **29.** *D'Alconzo P.* La tutela del patrimonio archeologico nel Regno di Napoli tra Sette e Ottocento // Mélanges de l'École française de Rome. Italie et Méditerranée. № 113/2 : Antiquités, archéologie et construction nationale au XIXe siècle. Roma: École française de Rome, 2001. P. 508. **30.** *Belloisi G.* Op. Cit. P. 140. **31.** Codice civile del Regno d'Italia, corredato della relazione del Ministro Guardasigilli Fatta A. S. M., in udienza del 25 giugno 1865. Torino – Firenze, 1865. P. 82. **32.** Commentaire sur le Code Napoléon, contenant l'explication de chaque article séparément / par J.-M. Boileux. T. II. Paris : Videcoq Fils Ainé, 1852. P. 635–636. **33.** Legge 12 giu-

gno 1902, n. 185, per la conservazione dei monumenti e degli oggetti d'antichità e d'arte // Regolamento per l'esecuzione della Legge 12 giugno 1902, n. 185 Sulla conservazione dei monumenti e degli oggetti di antichità ed arte, e della legge 27 giugno 1903, n. 242 Sull'esportazione degli oggetti di antichità ed arte. Roma : Tipografia ditta Ludovico Cecchini, 1904. P. 4–16. **34.** Regolamento per l'esecuzione della Legge 12 giugno 1902... P. 19–156. **35.** Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia. № 150. Lunedì, 28 giugno 1909. P. 3409–3413; Див. рос. пер. у: Новый закон об охране предметов древности и изящных искусств / пер. с ит. П. С. Раевского // Известия императорской археологической комиссии. Вып. 37. СПб., 1910. С. 103–114. **36.** Legge 1 giugno 1939-XVII, № 1089. Tutela delle cose d'interesse artistico o storico // Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia. n. 184. Martedì, 8 agosto 1939. P. 3721–3728. **37.** Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 – Approvazione del testo del Codice Civile // Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia, n. 79. Sabato, 4 aprile 1942. **38.** Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'Art. 1 della legge 8 ottobre, n. 352 // Supplemento ordinario n. 229 alla “Gazzetta Ufficiale” n. 302 del 27 dicembre 1999 – Serie generale. 74 p. **39.** Testo Unico як італійський різновид систематизації законодавства за формою тяжіє до консолідації, але має офіційний характер і припиняє самостійну чинність законів, які до нього увійшли. **40.** Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137 // Supplemento ordinario n. 28 alla “Gazzetta Ufficiale” n. 45 del 24 febbraio 2004 – Serie generale. 93 p. **41.** *Belloisi G.* Op. Cit. P. 194–195. **42.** Ibid. **43.** *Guermandi M. P.* Twenty years after Malta: taking stock // Twenty years after Malta: preventive archaeology in Europe and in Italy / Ed. by. *M. P. Guermandi, K. S. Rossenbach.* Bologna, 2013. P. 6–9.

#### **Malyshev O. Historical development of the Italian legislation on the archaeological heritage protection**

*The article is devoted to the research of the historical development of Italian legislation on the archaeological heritage protection. Chronological frames of the investigation are vast enough. Legislative acts from the first XVth century's Papal Bulls to the adoption of the actually applicable Urbani Code (2004) are analyzed.*

*It is hard to mark the actual Italian archaeological law out of the system of the general heritage law in this country but many elements of archaeological law in the whole world were initially developed on the Italian territory. Inter alia, it should be mentioned the authorizing proceedings for archaeological excavations, report obligation in a case of archaeological find, heritage cataloging, establishment of archaeological protective zones etc. Although ancient Italian legislation is primarily interested in the protection of archaeological objects as works of art, the elements of cultural and educative estimation of these objects also appear very early. Papal State occupies the first place in the realm of heritage legislation but some preunitarian states of Italy (for example Venice, Naples, Toscane etc.) were also able to develop his original heritage protective models.*

*1860–1870 Italy unification was marked by decline of the heritage protection movement as well as of the relative legislation owing to the liberal ideology that considered private property as the principal social value and refuted any public intervention in that sphere. Only in the first decade of the XX<sup>th</sup> century appeared first all-Italian laws for protection of the cultural property (in the first place – Nazi Law of 1902 and Rosadi Law of 1909). Bottai Law of 1939 initiated a new phase of heritage legislation development. In accordance with this law the transition from the governmental heritage protection to the heritage tutelage and from the catalogative conception of the cultural property to the abstract one was happened. In this basis goes on the actual advance of the Italian legislation and national archaeological heritage management mechanism. That advance is obvious in the actually applicable Urbani Code of 2004. This Code introduces modern mechanisms of preventive archaeology and*

---

*develops the Landscape concept of the heritage tutelage. The experience of Italy demonstrates all cobwebs of the archaeological law problems giving hope to a despairing Ukrainian heritage movement that its problem can have a solution.*

**Key words:** *Italian law, archaeological heritage, archaeological excavations.*

---

ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.1

**Н. М. ОНИЩЕНКО,**  
доктор юридичних наук

**ДЕРЖАВА, ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО  
ТА ГРОМАДСЬКЕ ЖИТТЯ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ РОЗГЛЯДУ**

*Сучасні демократичні процеси в суспільстві поставили цілий ряд важливих завдань перед юридичною наукою. Зокрема, щодо взаємодії і взаємозумовленості громадянського суспільства, держави та такого явища соціальної дійсності, як громадське життя. Розумінню цих та дотичних з ними явищ, присвячений даний статейний розгляд.*

*Окремий вектор публікації окреслює роль, значення та сутність громадянського виховання в сучасному суспільстві.*

**Ключові слова:** громадянське суспільство, держава, громадське життя, громадянське виховання, інститути громадянського суспільства.

**Онищенко Н. Н. Государство, гражданское общество и общественная жизнь: некоторые аспекты рассмотрения**

*Современные демократические процессы в обществе поставили целый ряд важных задач перед юридической наукой. В частности, относительно взаимодействия и взаимообусловленности гражданского общества, государства и такого явления социальной действительности, как общественная жизнь. Пониманию этих и смежных с ними явлений посвящено данное статейное рассмотрение.*

*Отдельный вектор публикации очерчивает роль, значение и сущность гражданского воспитания в современном обществе.*

**Ключевые слова:** гражданское общество, государство, общественная жизнь, гражданское воспитание, институты гражданского общества.

**Onischenko N. The state, civil society and public life: some aspects of the review**

*Modern democratic processes in the society set a number of important tasks before the legal science. In particular, regarding the interaction and interdependence of civil society, the state and such phenomenon as social life. Understanding these and related processes this article is devoted to consideration.*

*A separate vector publication outlines the role, value and nature of civic education in modern society.*

**Key words:** civil society, state, social life, civic education, civil society institutions.

Навряд чи можна заперечувати, що сьогодні швидкими темпами відбувається перерозподіл соціального простору між державою і громадянським су-

пільством, скоріше це аксіоматичне положення. Саме від балансу такого перерозподілу багато в чому залежить і залежатиме якість нашого життя.

Не викликає сумніву і актуальність проблематики, пов'язаної із громадянським суспільством у контексті взаємовідносин із правовою державою, розглядом і охороною прав і свобод людини, розвитком інститутів громадянського суспільства тощо. Втім, певною прогалиною нашого дослідження є аналіз взаємовідповідності, взаємоузгодженості і взаємодії громадянського суспільства, правової держави та громадського життя як феномена соціальної дійсності.

Враховуючи, що громадянське суспільство здебільшого визначається як сукупність індивідів (саме індивідів) та їх об'єднань з розвиненими політичними, правовими, культурними, економічними зв'язками, що діє формально незалежно від держави, хоча і взаємодіє з нею, слід зазначити, що індивіди повинні впливати на державу задля досягнення загальносуспільного блага. Саме завдяки такій взаємодії формується громадянська солідарність у суспільстві.

Отже, у науковій літературі справедливо зазначається, що значення громадянського суспільства в умовах функціонування демократичного політичного режиму та соціальної, правової держави полягає, зокрема, у такому: 1) громадянське суспільство утворює відповідне соціальне середовище, в якому формується і розвивається особистість за допомогою створення умов для задоволення її основних потреб та інтересів, тобто створюються умови для її широкої самореалізації; 2) громадянське суспільство виступає гарантією захисту інтересів кожної особистості, її природних прав і свобод від надмірного втручання держави в особисте життя; 3) інститути громадянського суспільства формують і репрезентують перед державою громадські інтереси, а також прагнуть забезпечити ефективний діалог з державою щодо захисту цих інтересів або врегулювання можливих конфліктів; 4) за допомогою вклучення індивіда до структури громадянського суспільства відбувається необхідна для нього реалізація духовних і матеріальних інтересів, інтеграція у соціальне середовище<sup>1</sup>.

Громадянське суспільство як суспільство громадян, які є рівними у своїх правах і обов'язках, суспільство, яке номінально не залежить від держави, але взаємодіє з нею заради досягнення загального блага, є базисом держави. Держава, у свою чергу, захищає демократичні принципи самоврядування всіх недержавних організацій, які безпосередньо формують громадянське суспільство. Для цивілізованого розвитку обох феноменів необхідно створити надійний, ефективний та гармонійний механізм їх взаємодії та взаємобогачення<sup>2</sup>.

Проте громадянське суспільство не з'являється на порожньому місці, цьому повинен передувати соціальний і державний розвиток, причому від досконалості і суспільства, і держави в певних просторово-часових вимірах залежить ступінь досконалості інститутів громадянського суспільства, його більша або, на жаль, менша «зрілість» та розвиненість.

Без існування держави (державних органів та інших інститутів державної влади) не існувало б громадянського суспільства (його інститутів) у тому

сучасному розумінні, яке надається цьому поняттю сьогодні. Адже громадянське суспільство набуває сили і здатності до розвитку саме у взаємодії (діалозі та партнерстві) чи протистоянні (конфлікті) з державою. Інститути громадянського суспільства не функціонують за своїми законами, які відрізняються і не залежать від складної національної правової системи<sup>3</sup>. Ще раз хочемо підкреслити громадянське суспільство нищівно веде боротьбу з тоталітарною, а не з правовою державою.

Про громадянське суспільство в останні роки написано багато праць, як статейних, так і монографічних, як наукових, так і публіцистичних. Утім, аналіз цього явища вражає не тільки своїм різноматттям, а й значною суперечливістю. Розуміння громадянського суспільства можна вважати дещо «розмитим» поняттям, оскільки кількість визначень (дефініцій) останнього не підлягає підрахунку. Проте деякі автори вважають, що всі дефініції функціональні, а відсутність єдиного визначення, навпаки, є певною перевагою щодо майбутніх дослідницьких чи публіцистичних проєктів.

Сучасний стан українського суспільства потребує від наукової спільноти пошуку відповідей на загальносоціальні імпульси, зокрема, які необхідні стратегії реформування: від неконструктивних спроб замінити державу громадянським суспільством до зусиль, які спрямовані на їх збалансовану взаємодію. Саме принцип соціального та політичного балансу у взаємовідносинах правової держави та громадянського суспільства повинен стати основою для виправлення та корекції нестабільної економічної ситуації.

Цікавими, маловивченими і надзвичайно важливими з огляду на сучасні політико-правові процеси в Україні, є питання, пов'язані з правовою та громадянською активністю громадян. Не є секретом, що під час переломних процесів у право-державотворенні значно зростає соціальна взагалі і правова активність зокрема.

Утім, певною прогалиною сучасного наукового доробку, ще раз це підкреслимо, слід вважати відсутність напрацювань саме щодо взаємодії держави, громадянського суспільства та такого явища соціальної дійсності, як громадське життя. Так, постає питання, чи є правильним з юридичної і наукової точок зору сприймати громадянське суспільство виключно як осередок певних громадських організацій. Річ у тому, що громадські організації створювались і створюються з різною метою, мають різні «програми» і прогностичні спрямування, різні сфери діяльності і впливу, і, хоча це не беззаперечно (тобто може дискутуватися), різне світоглядне підґрунтя. Адже одні з них орієнтовані на «спортивну» тематику, інші – на етнічне середовище, деякі захищають певні права, інші, навпаки, їх пропагують.

У такий спосіб було б недоречно розраховувати на їх консенсусне «бачення» щодо першочерговості завдань розвитку в сучасних умовах. Крім того, деякі активні індивіди громадянського суспільства можуть ще не обрати для себе певної громадської організації, саме тому, що поки такої не існує, наприклад у їх адміністративно-територіальних одиницях. Тому слід усвідомлювати, що не може (та, мабуть, і не потрібне) повне отожднення громадянського суспільства і громадського життя. Це доволі різні явища соціальної дійсності,

проте, безумовно, взаємовідповідні, взаємонеобхідні та взаємозумовлені. Отже, слід чітко окреслювати орієнтири щодо відповідного балансу громадянського суспільства, держави та громадського життя як дієвої форми утвердження громадянського суспільства.

На громадянське суспільство можуть покладатися і покладаються певні стратегічні завдання, це своєрідний компас, своєрідний орієнтир до майбутніх дій. Причому характеризований відповідними формами комунікацій (наприклад, іспит громадського обговорення, громадські слухання тощо). Щодо конкретної громадської організації, наприклад, «товариство захисників певних видів рідкісних рослин», то, на нашу думку, така організація не може виконувати, та це і не потрібно, ширші функції і завдання, ніж це визнано її статутом чи іншими нормативними документами.

У такий спосіб ще раз зазначимо, що зріле, активне і впливове громадянське суспільство<sup>4</sup> не може ототожнюватися з кількісним показником наявності або відсутності певних громадських організацій. Інша річ, що громадські організації покликані належним чином виконувати свої функції та завдання, що є необхідною умовою цивілізованого суспільного і державного розвитку відповідно до чинного законодавства. Показовою в цьому аспекті є проблематика громадянського виховання (саме таке завдання визначено як пріоритетне на першому засіданні Координаційної ради сприяння розвитку громадянського суспільства 6 грудня 2016 р.).

Деякі роздуми щодо цього. На жаль, останнім часом дедалі більше нарікань у суспільстві на неподолану корупцію, корупційні схеми, повільні реформи, порушення прав людини.

Втім, як видається, підґрунтям подолання названих негативних явищ мають стати не тільки економічний чи соціальний фактори, а й власна громадянська позиція, власна спроможність давати відсіч негативним проявам нашого життя. Тобто, іншими словами, не очікування, що хтось прийде і «прибере все сміття» з твоєї власної домівки, а наполеглива, копітка праця в усіх сферах життєдіяльності нашого суспільства. Багато в чому означена «спроможність» до особистих рішучих дій (саме дій, а не тільки нарікань) залежить від громадянського виховання, а отже, від громадянської вихованості.

Вочевидь, йдеться про проблему формування особистості, яка здатна самостійно мислити, приймати рішення, публічно висловлювати свою думку, усвідомлювати та брати на себе відповідальність за наслідки своєї публічної, у тому числі політичної діяльності. Отже, ведучи сьогодні мову про належну політико-правову активність особистості, слід починати з «основи основ» – належного громадянського виховання (як процесу) та належної громадянської вихованості (як результату).

Адже тільки особистість, яка вихована на ідеалах демократії, найкращих взірцях розвиненого громадянського суспільства, людяності, порядності, високого служіння людству і відданості громадянській позиції, може стати гідним членом українського суспільства.

Сьогодні всім нам конче необхідне відродження поваги до права, принципу верховенства права, принципу правозаконності, підвищення авторитету громадської думки, формування та розвиток громадянської позиції.

З огляду на означений формат хотілося б спинитися на категорії «громадянське виховання», точніше її складових – правовому та моральному насиченні. Не заперечуючи, що громадянське виховання, крім означених складових, має і багато інших чинників, як-то: етичний, естетичний, релігійний тощо. Все ж, саме цей аналіз присвяtimo ролі правових та моральних засад у формуванні та розвитку громадянського виховання.

Мораль є важливим соціальним інститутом. Вона становить сукупність принципів, поглядів, оцінок, переконань, що сформувались історично та розвиваються, і ґрунтованих на них норм поведінки, що визначають і регулюють ставлення людей один до одного, до суспільства, держави, сім'ї, колективу, навколишньої реальності.

Є безсумнівним, що громадянське виховання саме є «прологом» дієвого захисту прав і свобод людини, що неможливо сьогодні:

- 1) без дієвого втручання громадянського суспільства в усі процеси право-державотворення;
- 2) без належного розвитку усіх інститутів сучасної європейської держави;
- 3) без гармонійної збалансованої дії інститутів громадянського суспільства і правової держави;
- 4) без виховання соціально активної особистості, здатної до реформаторських змін в умовах розвитку громадянського суспільства.

Саме громадянське виховання є необхідним підґрунтям відродження в цих умовах поваги до права, принципу верховенства права, принципу правозаконності, підвищення авторитету закону, що є чи не найпершочерговішим завданням представників вітчизняної науки і може слугувати важливим завданням громадянського суспільства, розвитку сучасного правового світогляду. Тому, не пропонуючи нових «рецептів миттєвого одужання суспільства», враховуючи, що це процес не одного дня, тижня або місяця, що суспільство не може «одужати» за «помахом чарівної палички», а довіра до права, закону і режиму законності не може виникнути миттєво за бажанням як представників влади, так і представників соціуму, хочемо наголосити на тому, що необхідно спиратися на практичну значущість проблеми дії, дієвості, результативності, громадянського виховання в житті громадянського суспільства, людини, держави, розвитку інтенсивного громадського життя.

1. *Концепція удосконалення діалогу громадянського суспільства, особи та держави в контексті забезпечення та захисту прав людини в Україні*. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. 116 с; 2. Там же; 3. *Грудцына Л. Ю.* Государство и гражданское общество : монография / под ред. С. М. Петрова. Москва : ЮРКОМПАНИ, 2010. – С. 5 (464 с.); 4. *Національна стратегія сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016-2020 роки*, затверджена Указом Президента України від 26 лютого 2016 року № 68/2016.

#### ***Onischenko N. The state, civil society and public life: some aspects of the review***

*One can hardly deny that today rapidly redistribution of social space between the state and civil society, rather than it is axiomatic position. () The balance of the redistribution largely depends on the quality of our lives depend.*



*The current state of Ukrainian society requires the scientific community find answers to societal impulses, including necessary reform strategy from non-constructive attempts to replace the state to civil society efforts aimed at their balanced interaction. It is the principle of social and political balance in the relationship of law and civil society that should be the basis for correction and the correction is not stable economic situation.*

*Interestingly, the current political and legal processes in Ukraine, are issues related to legal and public activity of citizens. It is no secret that during the critical processes in the right-nation greatly increased social, general and legal activity in particular.*

*However, a gap of modern scientific achievements, emphasizes once again it should be considered as lack developments interaction between state, civil society and social reality of such phenomena as social life. Thus, the question arises whether the right of legal and scientific perspectives, perceive civil society exclusively as a center of some NGOs. The fact that NGOs were designed and created for different purposes, with different "software" and prognostic guidance, various spheres of activity and influence, and though it does implicitly, different ideological background. After all, one of the bottom-oriented "sports" theme, others – on ethnic environment, some protect certain rights, others on the contrary they promote.*

*It civic education is a necessary foundation for revival in these conditions, respect for rights, rule of law, the principle of legality, increasing the authority of the law, which is an important task or representatives of domestic science, and can serve as an important task of civil society, the development of modern legal world. Therefore, without offering a new "recipes for instant recovery society," given that this is not a day, week or month process that the company cannot "recover" for "magic" and confidence in the law, the law and regime legitimacy cannot occur immediately at the request of the authorities as well as representatives of society, we want to emphasize the need to rely on the practical significance of the problem of performance, efficiency, effectiveness, civic education in the life of civil society, human state of intense public life.*

**Key words:** *civil society, state, social life, civic education, civil society institutions.*

УДК 340.1

**О. І. ЮЩИК,**  
доктор юридичних наук

## **ДІАЛЕКТИКА В МЕТОДОЛОГІЇ ПІЗНАННЯ ПРАВА**

*У статті обґрунтовується необхідність діалектичного методу наукового пізнання суспільства, зокрема права. Відзначається вплив панівної ідеології в суспільстві на вибір методів його дослідження. Характеризуються діалектичне мислення як вищий ступінь порівняно з догматизмом і скептицизмом, принципова відмінність між формальною логікою та діалектичною (змістовною) логікою. Показано зв'язок категорій діалектичної логіки із загальними законами діалектики. Відзначена необхідність діалектичного визначення поняття наукового методу на основі єдиного методу сходження від абстрактного до конкретного. Наголошується на помилковості «методологічного плюралізму» у дослідженні поняття права.*

**Ключові слова:** *метод, діалектика, метафізика, формальна логіка, догматизм, скептицизм, право, праворозуміння.*

### **Ющик А.И. Диалектика в методологии познания права**

*В статье обосновывается необходимость диалектического метода научного познания общества, в частности права. Отмечается влияние господствующей в обще-*

стве ідеології на вибор методів його дослідження. Характеризуються діалектичне мислення як вища ступінь в порівнянні з догматизмом і скептицизмом, принципове різниця між формальною логікою і діалектичною (содержательною) логікою. Показана зв'яз категорій діалектичної логіки з загальними законами діалектики. Відзначається необхідність діалектичного визначення поняття наукового методу на основі єдиного методу виходження від абстрактного до конкретного. Акцентується на помилковості «методологічного плюралізму» в дослідженні поняття права.

**Ключові слова:** метод, діалектика, метафізика, формальна логіка, догматизм, скептицизм, право, правопонимання.

Важливою особливістю предмета суспільних наук є те, що на їх метод відчутно тисне ідеологія, спрямовуючи дослідників на шлях, накреслений, як правило, панівною в суспільстві ідеологією. А вона, як свідчить практика, виражає не загальний інтерес наукового пізнання до істини, а особливий інтерес тих чи інших сил, які не завжди зацікавлені в істинному знанні про суспільство. Саме через ідеологічний вплив в останні десятиліття відбувається фактично відмова від діалектичного методу, який є абсолютно необхідним для суспільствознавства.

Один із найбільш визнаних діалектиків Г. Гегель зазначав, що як би вперто не опирався розум діалектиці, її зовсім не можна вважати виключним надбанням філософської думки, оскільки те, про що йдеться в ній, ми уже знаходимо також у кожній буденній свідомості та в загальному досвіді. Все, що нас оточує, можна розглядати як приклад діалектики<sup>1</sup>. Відмовляючись від діалектики, наука перестає бути наукою, оскільки її результати не сприйматимуть буденна свідомість і загальний досвід. Не випадково, майже в усіх дисертаціях на правову тематику опис методології дослідження містить згадку (найчастіше «для форми») про використання в дослідженні діалектичного методу.

Необхідність діалектики коріниться у природі людського мислення. Давно відомо, що будь-яка мудрість починається зі здатності дивуватися, виявляючи, що речі, які здавалися раніше тобі й іншим самоочевидними, загальновідомими і, отже, такими, що не потребують роздумів, раптом стають загадково-незрозумілими, діалектично підступними. Недарма говориться, що немає нічого більш обманливого, ніж очевидний факт. Діалектичне мислення – не мистецтво, доступне тільки для обраних, а дійсна логіка людського мислення, що має виховуватися з дитинства.

Однак прийти до такої логіки непросто. Дитині властивий т. зв. *егоцентризм*, тобто суб'єктивно-однобічне розуміння світу речей і слів. Дитина вважає, що будь-яка річ, яка потрапляє в поле її зору, саме така, якою вона її здається з того місця, з якого вона її бачить. Подолання егоцентризму в сприйнятті та мисленні – процес надзвичайно складний. Важко зрозуміти, що твоя точка зору не єдино можлива, не єдино правильна. Часто це розуміння не приходить до людини навіть у старості.

Уміння поглянути на речі з протилежної точки зору, звичка запитувати себе: «А що, коли припустити зворотнє?» лежить в основі ще більш важливого уміння – сперечатися з самим собою, тобто вона лежить в основі *самокритичності мислення*. А самокритичність – це синонім *самостійності мислення*.

ня. Без неї наш розум назавжди залишиться залежним від чужого розуму. Уміння постійно полемізувати з самим собою, без зовнішнього опонента, і є ознакою вищої – діалектичної – культури розуму. Діалектично мисляча, тобто розумна людина відрізняється від недіалектично, однобічно мислячої (нерозумної) людини тим, що загода – наодинці з собою – зважає всі «за» і «проти», не чекаючи, доки ці «проти» їй ткне в ніс опонент.

Діалектична підступність так званих абстрактних істин саме і полягає в тому, що абстрагуються від розуміння тих умов, всередині яких ці істини тільки й вважаються правильними. Чим «безумовніша», «самоочевидніша», «абсолютніша» якась «абстрактна істина», тим більш серйозної каверзи слід чекати з її боку.

«Два помножити на два – чотири»? – Ця істина залишається безсумнівною лише для множення (тобто складання) абстрактних одиниць чи *непроникних* одне щодо одного речей (паличок, кульок тощо). А складіть разом дві та дві краплі води – і ви отримаєте все, що завгодно, тільки не чотири. Можливо, одну краплю, можливо, десяток бризок. «Два помножити на два – чотири», як і будь-яке правило, сформульоване наукою, як і будь-який закон, правильне тільки там і тоді, де і коли витримані, є в наявності всі умови й передумови його повного застосування і де у справу не втручаються якісь додаткові умови (фактори), що викривляють картину іноді до невпізнанності.

Чи правильно, що *три* дорівнює *двом*? – Відповідь «ні» здається очевидною і є слушною. Якщо *конкретизувати* дане запитання прикладом з геометрії: чи правильно, що *три кути* дорівнюють *двом кутам*? – відповідь буде так само «ні». І це також правильна відповідь. Ще *конкретизуємо* це запитання: чи правильно, що *три кути трикутника* дорівнюють *двом прямим кутам*? І тут відповідь буде «так», тобто *протилежна* попереднім, оскільки одна й друга порівнювані сторони дорівнюють кожна 180 градусів. Виявляється, *три може дорівнювати двом*, однак за умови, що у справу втрутилися додаткові чинники – у цьому випадку кути, і не «кути взагалі», а саме кути трикутника і прямі кути.

А це означає, що *категорично негативна* відповідь «ні» на перше запитання: чи правильно, що *три дорівнює двом*? виявляється слушною лише на перший погляд, а насправді, є однобічною, помилковою, «абстрактною істиною». Дійсно істинною є відповідь «правильно за тих-то умов». Адже три може бути більше двох, дорівнювати двом і навіть бути менше двох (наприклад, -3 менше -2 та +2).

Коли прямо накладати абстрактну формулу на факт, то між ними може виникнути справжня суперечність, хоча і формула правильна, і факт незаперечний. Це лише просигналізус, що ми не все у цьому факті розгледіли і треба уважніше його дослідити, замість того, щоб ганьбити науку з її абстракцією, в якій уся повнота факту і не була, і не могла бути наперед виражена.

Людина, яку за молоду, зі школи, привчили до *догматичного* мислення, тобто надмірної поваги до абстрактних формул, нерідко натикається на суперечність їх з реальним життям. Така людина або стане жертвувати істинами заради «правди життя» (а насправді – заради не зрозумілих нею конкретних

фактів; у суспільних науках це виливається в так зване коментаторство, яким часто грішить особливо юридична наука); або, навпаки, людина стане ображатися на життя, яке не хоче розвиватися «по науці» (а насправді – за бездумно завченою нею схемою), вона почне нехтувати реальною складністю і суперечливістю життя і заплюшувати очі на факти, які в цю схему не вкладаються. А далі, як давно відомо діалектичній філософії й психології, догматизм рано чи пізно перероджується у скепсис, тобто в повну зневіру в науці, невіру в її здатність пізнавати закони світу й суспільного життя. Скептик – це і є колишній розчарований у всьому догматик.

*Догматизм і скептицизм* становлять дві діалектичні протилежності, що зумовлюють одна одну, однаково безплідні позиції в науці. Виховання догматика полягає в тому, що йому пропонують для зубріння *готові істини* – формули, закони, правила, алгоритми – і водночас привчають дивитися на навколишній світ як на величезну посудину з прикладами, що підтверджують ці істини. Догматик і звикає бачити навколо себе тільки такі факти, абстрагуючись від інших фактів, як чогось несуттєвого, що можна ігнорувати заради «чистої істини». Таким чином, він абстрагується від протиріч, хоча ці «чисті» істини і є колись кимось розумно розв'язані протиріччя.

Тобто догматик спрошено і поверхово уявляє собі процес вироблення знання, приблизно так, як його зображують погані підручники з формальної логіки, як просту процедуру абстрагування «загального», себто «однакового» від багатьох «схожих» випадків. А коли життя показує догматику суперечливі факти, або коли він випадково прочитає праці, в яких викладається протилежна його поглядів позиція, тоді, як писав Кант у «Критиці чистого розуму», юнакові здається, ніби кращий спосіб довести, що він вийшов з дитячого віку, полягає в тому, що він, звикнувши до догматизму, жадібними ковтками п'є отруту, яка догматично руйнує його основні положення.

Однак, не навчившись критично оцінювати власну позицію, догматик так само не може критично оцінити протилежну позицію, отриману у той самий догматичний спосіб. Зрештою він або стає на іншу, теж догматичну позицію або починає однаково недовірливо ставитися до тих та інших «загальних істин», робить висновок, що «все відносне», залежно від того, з якого боку дивитися на предмет. У філософії ця позиція називається *релятивізмом*, а той, хто її сповідує, є *скептиком*. Гегель розглядав скептицизм як наступну за догматизмом, отже, вищу, стадію у розвитку людського мислення, розуму.

Якщо догматик стоїть на позиції захисту якоїсь однієї абстрактно-однобічної «половинки істини», відкидаючи таку ж абстрактно-однобічну другу її «половинку», то скептик уже принаймні бачить обидві «половинки». Однак скептик ще не розгледів (як і обидва догматики) тієї конкретної речі, у складі якої стикаються протилежності та розв'язуються протиріччя «речі в собі», самої по собі – незалежно від того, якою вона уявляється тому й іншому догматику.

Скептик лише тоді перестане бути скептиком, коли він зрозуміє, чому один і той самий предмет одному догматику уявляється так, а іншому – навпаки. Тоді він побачить, що треба розглядати не два готових, однаково абстрактних

зображення речі, а саму річ, адже найголовнішого – об'єктивних протиріч у складі самої речі в цих її зображеннях немає, вони обидва від них якраз і абстрагувалися.

У цьому й полягає *суть діалектики* як логіки справді об'єктивного осмислення дійсності. Діалектичне мислення – третя, порівняно з догматизмом і скептицизмом, вища стадія в розвитку розуму як людства, так і окремої людини<sup>2</sup>.

Якщо визначити *суть* відмінності діалектики як *змістовної* логіки порівняно з *формальною* логікою, то ця відмінність полягає в тому, що формальна логіка має справу з *мовною* формою, тобто зі словами, термінами, судженнями, умовиводами. Формальна логіка не дає *поняття*, а тільки ті або інші їх визначення, дефініції, тобто деякі загальні формули. Натомість діалектика має справу з *категоріями* і *законами* гносеологічної (змістовної) логіки. Розрізняють три ряди категорій діалектичної логіки, органічно пов'язані відповідно з трьома загальними законами діалектики.

*Перший* ряд категорій – категорії *сфери безпосереднього* (сфера буття). Цю сферу визначають такі категорії, як *якість, кількість, міра, становлення*. Даний ряд категорій пов'язаний із загальним діалектичним *законом взаємного переходу кількісних і якісних змін* (закон переходу кількісних змін у нову якість).

*Другий* ряд – категорії *сфери опосередкованого* (сфера сутності). До них належать: *сутність і явище, протиріччя, зміст і форма, умова, закон, ціле і частина, внутрішнє і зовнішнє, дійсність і можливість, необхідність і випадковість, причина і наслідок, субстанція*. Ці категорії об'єднує діалектичний *закон єдності й боротьби протилежностей*.

*Третій* ряд категорій – категорії *сфери цілісності* (сфера поняття). Даний ряд визначають такі категорії: *загальне, особливе і одиничне, заперечення, розвиток*. З ними пов'язаний діалектичний *закон заперечення заперечення*.

Таку систематизацію категорій і законів діалектики диктує *метод сходження від абстрактного до конкретного* (рух від буття через сутність до поняття), *єдино правильний* у науковому відношенні. Цей метод відбиває як *онтологічний*, так і *гносеологічний* аспекти в їх єдності. Чому єдино правильний науковий метод? – Тому, що порядок розгортання категорій за цим методом є водночас і послідовністю розвитку самої речі; тобто тут збіжні гносеологія і онтологія, процес пізнання речі відображає процес розвитку самої речі. А оскільки критерієм істини пізнання є практика, то такий збіг саме й свідчить про те, що метод сходження від абстрактного до конкретного дає нам істинне пізнання. І проблема полягає лиш у тому, як трактувати і як застосовувати даний метод<sup>3</sup>.

У зв'язку з цим не можна не відзначити, що той *метод викладу* матеріалу, який пропонується у навчальному процесі та в навчальній літературі, зокрема, у теорії права, суттєво відрізняється від методу пізнання сходженням від абстрактного до конкретного. Як правило, викладання теорії права починають із сутності та поняття права, не утруднюючи себе поясненнями, звідки вони взяли, як до них прийшли...

Виникає запитання: а що, до появи діалектичного методу теоретичне пізнання було ненауковим, неістинним? – Річ у тому, що діалектичний метод є продуктом історичного розвитку і не міг з'явитися раніше, ніж для нього визріли необхідні гносеологічні умови за панування протилежного – метафізичного методу. Останній метод мислення, історично виправданий на такому етапі розвитку науки, коли потрібно було спочатку досліджувати *предмети*, перш ніж розпочати дослідження *процесів*, за словами Енгельса, неминуче мав поступитися місцем *діалектичному* методу. Необхідно спочатку знати, що таке даний предмет, щоб можна було зайнятися тими змінами, які з ним відбуваються. Коли ж вивчення окремих предметів зайшло так далеко, що можна було перейти до системного дослідження змін, яких зазнають дані предмети, тоді у філософії закінчилася ера метафізики<sup>4</sup>.

Поряд з тим, вказував Енгельс, діалектичне сприйняття дійсності – це дещо *якісно* інше, ніж метафізичне її сприйняття: останнє залишається метафізичною, у якій б форми воно не вираджалося. Для метафізика речі та їх відбиття в думках, поняття – окремі, незмінні, застигли, раз і назавжди дані предмети, що мають досліджуватися один після одного і один незалежно від одного.

Метафізик мислить *неопосередкованими* протилежностями; для нього річ або існує, або не існує, і так само річ не може бути самою собою та водночас іншою. Позитивне і негативне абсолютно виключають одне одного; причина і наслідок одне щодо одного теж перебуває у застиглій протилежності. Цей спосіб мислення здається на перший погляд цілком прийнятним, бо притаманний так званому людському здоровому глузду. Однак здоровий глузд переживає найдивовижніші пригоди на широкому просторі дослідження. Метафізичний спосіб, хоча й є правомірним і навіть необхідним у певних галузях, залежно від характеру предмета, рано чи пізно досягає кожного разу тієї межі, за якою він стає однобічним, обмеженим, абстрактним і заплутується у нерозв'язних суперечностях, тому що за окремими речами він не бачить їх взаємного зв'язку, за їх буттям – їх виникнення та зникнення, через їх спокій забуває про їх рух<sup>5</sup>.

Метафізика є методологічною «територією» догматика і скептика. Для того, щоб не застрягти на ній, єдино актуальним для сучасного рівня науки є *діалектичний спосіб* мислення, діалектична логіка, яка не заперечує важливого значення формальної логіки, але пояснює межі її можливостей... Пізнання, вказує М. Розенталь, – це процес відбиття зовнішнього світу, воно неможливе без логічних категорій. Щоб істинно мислити, логічні категорії повинні бути відбиттями реальної природи. Немає тому нічого надзвичайного в тому, що закони мислення і закони природи збігаються, пов'язані одне з одним, тотожні за змістом...

І у формальній логіці ця єдність уже має місце, однак її закони мислення ще не адекватні загальним законам буття, вони відбивають їх однобічно, неповно, вузько. Діалектична логіка є наступним етапом на шляху зближення, збігу законів логіки та загальних законів об'єктивного світу. Закони діалектичної логіки відбивають останні незрівняно більш повно, глибше, всебічніше, адекватніше<sup>6</sup>.

Як і в інших науках, у розвитку юридичної науки рано чи пізно виникає необхідність упорядкувати масу того наукового матеріалу, що його дає пізнання окремих галузей права, окремих його сторін, тобто привести їх у правильний зв'язок між собою. Це завдання *теоретичного мислення*; а теоретичне мислення кожної епохи – це історичний продукт, що набуває у різні часи дуже різних форм і різного змісту.

До недавнього часу здавалося, що залишились у далекому минулому утопічні уявлення мислителів про право як про сукупність вічних ідеальних норм, котрі мають слугувати прообразом для будь-якого законодавства; так само як і стали історією нігілістичні уявлення про існуюче на той час законодавство як прояв людської нерозумності, егоїзму та сваволі. Ті уявлення засвідчували відсутність *наукового* розуміння права як соціального явища. Однак в останні десятиліття вітчизняна теорія права начебто віддає данину старим утопіям, а практика законотворчості немовби прагне підтвердити той давній правовий нігілізм. Це вчергове змушує констатувати, що юридична наука досі не має переконливої правової теорії, вона все ще не отримала чіткої відповіді на питання: *що таке право?*

Сучасний процес переосмислення правових понять супроводжується черговим відродженням уваги до теорії *природного права*, що характерно саме для періодів *соціально-політичних криз*, у яких виявляється неспроможність державної влади ефективно управляти суспільством, у тому числі й за допомогою права. Така ситуація спостерігалася на зламі XIX-XX століть у Росії, після Другої світової війни в західних країнах, як реакція на фашистську диктатуру, а в останні два десятиліття – також у вітчизняній юридичній науці.

Розвиток сучасного праворозуміння свідчить, що вітчизняна юридична наука переживає чергову *методологічну кризу*, породжену новими соціально-економічними і політичними процесами. Суттєві зміни в суспільній свідомості супроводжуються докорінним ламанням соціально-психологічних та ідеологічних стереотипів, не залишають незайманими правосвідомість і праворозуміння. При цьому ревізуються не другорядні висновки правової теорії, йдеться про упровадження суттєво нових, відмінних від попередніх, *концепцій* розуміння права як соціального явища, про піднесення праворозуміння на інший рівень, використовуючи, як полюбляють говорити прибічники нових підходів, «сучасну методологічну базу».

У зв'язку з такими радикальними змінами в праворозумінні окремі теоретики звертаються до аналізу *основних концепцій* праворозуміння, прагнуть осягнути його типологію, оскільки, як вони вважають, саме тип праворозуміння визначає парадигму, принцип і зразок (смыслову модель) юридичного пізнання, власне науково-правовий зміст, предмет і метод відповідної концепції юриспруденції. При цьому вперто залишається без відповіді головне питання: чим визначається той чи інший «тип право розуміння»?

Відповідаючи на нього, необхідно сказати, що наукове пізнання права, як і будь-яких інших соціальних явищ, від самого початку стикається з проблемою *вибору методу* дослідження. Передусім відсутність єдиної методології зумовлює той факт, що у праворозумінні склалися дві основні течії: *позитивістська*

і *непозитивістська*, серед яких у першій виділяються *юридичній* (нормативістський) і *соціологічний* позитивізм, а в другій – *філософське розуміння* права та *теорії природного права*. Якщо позитивістські визначення права вважаються *формальними*, але водночас, «*реальними*» і цілком певними, то непозитивістські розглядаються навпаки, як «*ідеальні*» абстрактні конструкції праворозуміння, що не пов'язують право безпосередньо з державною волею.

Обидва підходи, як вважається, мають тенденцію до зближення; однак особливістю вітчизняної науки є те, що ця тенденція гальмується взаємною нетерпимістю прибічників різних підходів. Більшість теоретиків зайняті пошуками єдиного універсального визначення права; при цьому, одними пропонуються позитивістські, іншими – непозитивістські варіанти, а треті намагаються знайти узагальнюючий, інтегруючий «широкий» підхід. Однак нікому не вдалося поєднати елементи усіх підходів. Тому окремі автори висловлюють думку про неможливість узагалі знайти єдине визначення права, вважають завдання дати праву точне і лаконічне визначення неправильним, його вирішення неможливим.

Іншу позицію займають ті, хто вбачає у кожному з основних визначень права «зерно істини» і прагне користуватися ними не як абсолютними та взаємовиключними категоріями, а як характеристиками різних аспектів багатопланового явища, яким вони уявляють право. Виходячи з цього, пропонується відмовитися від *моністичного* підходу до розуміння права на користь «плюралістичного» підходу, який, за словами О. В. Мартишина, завжди передбачає певну дозу релятивізму, оскільки йдеться про зіставлення та оцінку різних сторін явища. Відкидаючи сумніви Г.В. Мальцева щодо негативних рис «плюралізму», який переростає у скептицизм і неспроможність пізнати правову реальність, цей автор стверджує, що, навпаки, визнання відносності визначень – кращий шлях до їх уточнення, удосконалення<sup>7</sup>.

На це слід зауважити: як би не уточнювали визначення окремих підходів, воно не знімає проблеми знаходження *єдиної* основи, що *об'єднує* різні визначення в їх відношенні до *одного й того самого предмета* – права. Відмова від *цілісності* на користь багатоманітності визначень означає відмову від *поняття* права (ряд категорій діалектичної логіки завершує саме сфера цілісності, сфера поняття). Закономірно спитати: навіщо така наука, яка не дає поняття свого предмета?

Насправді, не може бути багатьох шляхів до істини, оскільки *істинним повинен бути не лише результат дослідження, а й шлях, що веде до нього*. Як зазначав у зв'язку з цим знаний філософ Г. В. Плеханов, при застосуванні неправильного методу можна отримати істину лише випадково і тільки частково; навпаки, при правильному методі дослідник рано чи пізно з необхідністю приходиться до істини. Це впливає з тієї характеристики діалектичного мислення як єдино адекватного способу пізнання, про яку сказано вище. Пізнаючи явища суспільного життя, у тому числі державу і право, ми необхідно приходимо до проблеми *співвідношення* діалектики та *метафізики* як методів теоретичного пізнання дійсності. *Матеріалістичне* пояснення історії, писав Плеханов, передбачає *діалектичний* метод мислення. Діалектика, повторював



він за Гегелем, становить душу наукового дослідження і є єдиним принципом, за допомогою якого зміст науки набуває *іманентного зв'язку і необхідності*<sup>8</sup>.

Такий необхідний зв'язок змістові науки про право може забезпечити тільки діалектичний метод сходження від абстрактного до конкретного. Однак те, що ми наразі маємо в науці, є не поняттям методу, а відсутністю такого поняття. На мою думку, поняття *наукового методу* має в якості загального (універсального) *моменту цього поняття* саме спосіб сходження від абстрактного до конкретного, тобто рух від загального через особливе до одиничного. А решта методів є *особливими моментами* в даному понятті, універсальною поєднаною методом сходження від абстрактного до конкретного. Саме тому я поділяю думку про діалектику як *єдино правильний у науковому відношенні* метод пізнання. На жаль, переважаюча більшість науковців не піднімається вище *метафізичного* уявлення про різні методи, як *рівнозначні* лиш *особливі* прийоми і способи пізнання, що трактуються й застосовуються кожним автором довільно, прикриваючись «методологічним плюралізмом», від якого дарма чекати іншого, ніж усе більше віддалення від поняття права.

1. Гегель Г. Энциклопедия философских наук. Т. 1: Наука логики. Москва: Мысль, 1974. С. 208; 2. Ильенков Э. В. Истоки мышления; Диалектика идеального. Москва: Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2010. С. 24-28; 3. Ивакин О. А. Диалектична філософія: монографія. Одеса: Юрид. літ., 2003. С. 161-164; 4. Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. – Т. 21: Энгельс Ф. Людвиг Фейербах и конец классической немецкой философии. С. 303; 5. Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. – Т. 20: Энгельс Ф. Анти-Дюринг. Переворот в науке, произведенный господином Дюрингом. С. 19-22, 366; 6. Розенталь М. М. Принципы диалектической логики. Москва: Изд-во социально-эконом. лит., 1960. С. 61-32, 112-113; 7. Мартышин О. В. О концепции учебника теории государства и права // Государство и право. – 2002. – № 8. – С. 61-62; 8. Плеханов Г. В. Избранные философские произведения: в 5 т. – Т. 1. Москва: Гос. изд-во полит. лит., 1956. С. 443-444.

УДК 340.1

**Н. М. ПАРХОМЕНКО,**  
доктор юридичних наук

## **СОЦІАЛЬНИЙ ДІАЛОГ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

*Формування національної моделі соціального партнерства в Україні відбувається на тлі глибокої економічної та соціально-політичної кризи. Серед нерозв'язаних проблем у соціальній сфері: слабкість профспілок; домінування в процесі діалогу сторони роботодавців; формальний характер колективно-договірного процесу; безвідповідальність соціальних партнерів за невиконання прийнятих ними колективних угод та договорів та ін.*

*Наразі соціальний діалог між підприємцями, профспілками і працівниками відбувається завдяки роботі Національної тристоронньої соціально-економічної ради, яка має рекомендаційні, консультативні та дорадчі повноваження. Одним із правових засобів у сфері забезпечення соціального діалогу є Генеральна угода про регулювання основних*

принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні, яка має рамковий та рекомендаційний характер, оскільки невиконання її положень не передбачає юридичної відповідальності сторін її укладання.

**Ключові слова:** соціальний діалог, генеральна угода, соціальне партнерство, роботодавці, робітники, профспілка.

**Пархоменко Н. Н. Социальный диалог в Украине: проблемы и перспективы**

Формирование национальной модели социального партнерства в Украине происходит на фоне глубокого экономического и социально-политического кризиса. Среди нерешённых проблем: слабость профсоюзов, доминирование в процессе диалога стороны работодателей; формальный характер коллективно-договорного процесса; безответственность социальных партнеров за неисполнение принятых ими коллективных договоров и т.п.

Сейчас социальный диалог между предпринимателями, профсоюзами и работодателями происходит благодаря Национальному трехстороннему социально-экономическому совету, который имеет рекомендательные, консультационные и совещательные полномочия. Одним из правовых средств в сфере обеспечения социального диалога является Генеральное соглашение о регулировании основных принципов и норм реализации социально-экономической политики и трудовых отношений в Украине, которая имеет рамочный и рекомендационный характер, поскольку неисполнение ее положений не предполагает юридической ответственности договорных сторон.

**Ключевые слова:** социальный диалог, генеральное соглашение, социальное партнерство, работодатели, рабочие, профсоюзы.

**Parkhomenko N. Social dialogue in Ukraine: problems and prospects**

The formation of a national model of social partnership in Ukraine takes place against a backdrop of a deep economic and socio-political crisis. Among the unsolved problems are: the weakness of trade unions, the dominance of employers in the process of dialogue; the formal nature of the collective-contractual process; irresponsibility of the social partners for failure to comply with collective agreements they have accepted, and so on.

Now the social dialogue between entrepreneurs, trade unions and employers is due to the National Tripartite Socio-Economic Council, which has advisory, consultative and advisory powers. One of the legal means in the sphere of ensuring social dialogue is the General Agreement on the Regulation of Basic Principles and Norms for the Implementation of Social and Economic Policy and Labor Relations in Ukraine, which is of a framework and recommendation nature, since non-compliance with its provisions does not imply legal liability of the contract parties.

**Key words:** social dialogue, social partnership, General Agreement, employers, workers, Trade Union.

Інтеграція України до ЄС у соціальній сфері видається проблематичною без побудови ефективної системи соціального співробітництва. Тобто проведення ефективної соціальної політики в контексті впровадження європейських принципів і стандартів неможливе без узгодження, взаємовідповідальності та прозорості партнерських взаємин між державою, роботодавцями і працівниками. Йдеться про налагодження соціального партнерства, діалогу, змістом якого є соціальні відносини. При цьому слід пам'ятати, що соціальне партнерство є вагомим складовою соціальної стабільності, засобом зняття соціальної напруженості.

Соціальне партнерство – це дієва форма регулювання соціально-трудових відносин, яка посталала внаслідок еволюції суспільства і в результаті якої непримиримі протистояння між робітниками і роботодавцями трансформуються у протиріччя та конфлікти значно нижчого рівня, що вирішуються організаціями-профспілками і об'єднаннями роботодавців за умов контролю держави<sup>1</sup>.

Досліджуючи соціальне партнерство в Україні, необхідно відмітити певні проблеми, а саме: 1) домінування у свідомості населення України патерналістських настроїв; 2) слабкість профспілок як представника та захисника інтересів працівників та сторони соціального діалогу; 3) домінування в процесі соціального діалогу сторони роботодавців; 4) подолання негативного впливу фактичної нерівності сторін соціального діалогу; 5) подолання формального характеру колективно-договірного процесу; 6) посилення відповідальності соціальних партнерів за невиконання прийнятих ними колективних угод та договорів; 7) забезпечення можливості оперативного вирішення колективного трудового спору (конфлікту)<sup>2</sup>.

Зазначені проблеми та відповідні механізми їх розв'язання переважно вже відпрацьовані в межах ЄС та у країнах – членах ЄС, зокрема. Тому інтеграція України до ЄС передбачає удосконалення чинної нормативної та інституційної бази і в цій сфері.

Зокрема, з метою реалізації зазначеного в Угоді про асоціацію з ЄС, а також з огляду на Маастрихтський договір, де серед інструментів соціальної політики було визначено соціальний діалог між підприємцями і працівниками, потрібна активізація роботи Національної тристоронньої соціально-економічної ради (далі – Національна рада) як консультативно-дорадчого органу, який утворюється з представників Кабінету Міністрів України, всеукраїнських професійних спілок та їх об'єднань, всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців (далі – сторони соціального діалогу), яка була створена Указом Президента України від 29 грудня 2005 р. № 1871 «Про розвиток соціального діалогу в Україні». Вдруге ця Рада була утворена Президентом України як постійно діючий орган відповідно до Закону про соціальний діалог Указом № 347 від 02 квітня 2011 р.

Національна рада здійснює свою діяльність на засадах рівноправності та паритетності сторін соціального діалогу; відкритості, добровільності та конструктивності соціального діалогу; пріоритетності узгоджувальних процедур та компромісних рішень; обов'язковості додержання досягнутих домовленостей і виконання прийнятих рішень.

Основними завданнями Національної ради є: сприяння узгодженню позицій сторін соціального діалогу щодо шляхів подальшого розвитку соціально-економічних і трудових відносин, укладанню угод з питань регулювання таких відносин; розроблення та внесення Президентові України пропозицій з питань формування та реалізації державної соціально-економічної політики.

Відповідно визначені пріоритетні напрями діяльності Національної тристоронньої соціально-економічної ради на 2015–2017 рр.

Загалом ці принципи і завдання відповідають європейським і їх реалізація сприятиме ефективнішій адаптації соціальної сфери, імплементації європей-

ських директив у національне законодавство. Якщо ж звернутись до аналізу змісту цього закону, з точки зору перспектив реального втілення його положень у дійсність, то слід звернути увагу на їх рекомендаційний характер. Зокрема, згідно зі статтями 12, 16, 18 даного закону рішення Національної ради є обов'язковими для розгляду органами державної влади і місцевого самоврядування. При цьому не передбачено форми зворотної реакції на такі рішення. Відповідно, для органів влади обов'язковим є не врахування, а лише прийняття до розгляду, що саме по собі ні до чого не зобов'язує і перетворює такі рішення на побажання. Відповідно зазначені правові положення потребують удосконалення. Важливим у даному контексті також є контроль та відповідальність, передбачені ст. 19 Закону, а саме: контроль за виконанням прийнятих рішень та досягнутих домовленостей здійснюється безпосередньо сторонами діалогу. В такій редакції – це самоконтроль, але за чим: за направленням органам влади рішень, чи взяття цими органами рішень до розгляду? В останньому випадку, це не належить до повноважень Національної ради.

Таким чином, Національна рада має рекомендаційні, консультативні та дорадчі повноваження. У більшості країн ЄС аналогічна ситуація, але можливо необхідно звернути увагу на країни Балтії, Чехії, Польщі та деякі інші країни, де такі органи мають повноваження приймати правові акти у соціальній сфері.

Крім того, на нашу думку, можливим видається залучення Ради до виконання імплементаційних заходів з визначенням конкретних завдань.

У даному аспекті не обґрунтованим є обмеження кола суб'єктів соціального діалогу. Зокрема, згідно зі ст. 4 Закону України «Про соціальний діалог в Україні», це: профспілкорова сторона, сторона роботодавців, сторона органів виконавчої влади. Останнім часом в Україні з'явилась і активно діє низка організацій, які безпосередньо займаються різного роду діяльністю у галузі захисту соціальних прав громадян. Зазначене також потребує нормативно-правового закріплення. Наразі правові засади партнерства визначені у законах України: «Про колективні договори і угоди», «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», «Про соціальний діалог в Україні», Положенні про Міністерство соціальної політики України, інших законодавчих актах України, Генеральній угоді про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин.

Зокрема, важливим рамковим правовим актом у сфері забезпечення соціального діалогу є Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні від 23 серпня 2016 р. (далі – Угода) між всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців в особі Спільного представницького органу сторони роботодавців на національному рівні, всеукраїнськими об'єднаннями професійних спілок в особі Спільного представницького органу репрезентативних всеукраїнських об'єднань профспілок на національному рівні та Кабінетом Міністрів України. Угодою передбачено здійснення сторонами низки заходів, спрямованих на підвищення конкурентоспроможності національного вироб-

ника та забезпечення зростання зайнятості, реального розв'язання проблемних питань економічного розвитку і діяльності бізнесу в країні, забезпечення зайнятості населення, збереження та розвитку трудового потенціалу, забезпечення оплати, умов, охорони праці та соціального захисту працюючих, а також вирішення гуманітарних проблем, молодіжної політики, задоволення духовних потреб населення та ін.

Реалізація зазначених завдань дійсно сприятиме налагодженню соціального діалогу та покращенню соціальної сфери в країні. При цьому необхідно звернути увагу на рамковість угоди та її рекомендаційний характер, оскільки невиконання її положень не передбачає юридичної відповідальності сторін її укладання. Крім того, реалізація положень угоди передбачає розробку і прийняття низки нормативно-правових актів, створення інституційних механізмів та ін., що потребує фінансових і кадрових ресурсів та може залишити цю угоду декларативною.

Підвищити ефективність соціального партнерства в Україні можливо за умови економічного зростання, підвищення рівня зайнятості населення і зниження безробіття, нарощування тенденції збільшення заробітної плати у структурі доходів населення. Наразі заробітна плата, яка є основою доходів населення, залишається низькою. Адже згідно з вимогами Європейської соціальної хартії, мінімальна заробітна плата має становити не менше 2,5 прожиткового мінімуму. Неподолана ще негативна тенденція залежності заробітної плати від сфери діяльності, а якість та результати праці ще не є її головним мірилом<sup>3</sup>. Відповідно, з огляду на європейський досвід, одним із важливих напрямів соціального діалогу має бути удосконалення політики і механізмів оплати праці. Зокрема, має відбутися перехід від централізованого, адміністративного порядку встановлення розміру заробітної плати та її захисту до консенсусного, до погодинної оплати праці. Суб'єктами досягнення згоди в даному випадку мають бути роботодавці, профспілки та представники урядових структур. Як правило, йдеться про досягнення консенсусу в межах певної галузі. Участь урядових структур забезпечить стабільність рівня інфляції, вплив на регулювання міжгалузевих зв'язків в економіці, стимулювання розвитку окремих неконкурентоспроможних галузей, професійну підготовку, забезпечення мобільності робочої сили, реалізацію гарантій зайнятості населення та ін.

Крім того, мають бути законодавчо визначені соціальні стандарти як гарантії для працівників і обов'язок для роботодавців. У такому разі профспілки отримають правовий засіб обстоювання законних прав громадян. Україні конче необхідно збільшити вартість робочої сили, частку заробітної плати у структурі виробничих затрат та здійснити перехід до визначення реальної ціни робочої сили як вартості засобів, необхідних для повноцінного розширеного відтворення людського капіталу. На цьому ґрунті має базуватися соціальна структура європейського типу – з низьким рівнем бідності та майнового розшарування. Слід дбати про забезпечення належної мотивації до активної поведінки на ринку праці, зокрема, і завдяки набуттю високого рівня освіти та кваліфікації, збереження здоров'я, продовження трудової діяльності після досяг-

нення пенсійного віку. Особлива увага суспільства і влади має зосереджуватися на протидії масштабній трудовій міграції робочої сили, створенню реальних умов для реалізації всього потенціалу громадян у власній державі<sup>4</sup>. При цьому важливою є співпраця з Європейською конфедерацією профспілок, Союзом конфедерацій промисловців і роботодавців у Європі, Європейським центром підприємств за участю громадськості та ін.

Проте це лише зовнішня сторона соціального партнерства. Щодо його змісту, то процеси, що розвиваються сьогодні в Україні під гаслом соціального партнерства, істотно відрізняються від тих, що декларуються. Скажімо, у розвинутих країнах колективний договір – це документ, який дає змогу робітникам досягти значного поліпшення свого соціально-економічного становища. За вітчизняних умов колективний договір – це здебільшого формальний документ, який мало що дає робітникам. Це зумовлюється тим, що нині в Україні остаточно не визначилися реальні суб'єкти, які представляють і захищають інтереси найманих працівників, з одного боку, та власників і роботодавців, з другого. Об'єднання вітчизняних роботодавців також є, але вони сформовані передусім для лобювання інтересів роботодавців в органах виконавчої й законодавчої влади, а не для переговорів з робітниками. Як свідчить досвід європейських та інших індустріально розвинених країн, створення об'єднань підприємців, що беруть участь у переговорах з робітниками, відставало від створення профспілок на 10–15 років. Саме могутні профспілки, посилення їх впливу на роботодавців змусило останніх об'єднатися, а не навпаки. А коли немає сильних профспілок, то бракує і дієвого соціального партнерства<sup>5</sup>.

Формування національної моделі соціального партнерства в Україні відбувається на тлі глибокої економічної кризи, що призвело до зубожіння широких верств населення, скорочення малого та середнього бізнесу, який у розвинених країнах є основою загального добробуту; політичної нестабільності та популізму влади; спрямування значних коштів на оборону та безпеку; появи нових прошарків соціально незахищених верств населення – учасників бойових дій, у тому числі інвалідів, тимчасово переміщених осіб, які потребують соціальної допомоги та ін. З іншого боку, виконання Україною взятих на себе євроінтеграційних зобов'язань вимагає проведення урядом країни низки соціально непопулярних заходів у сфері економіки, які ще більше погіршують соціально-економічне становище та спричиняють поступову делегітимацію реформ у цій сфері. Зазначене може активізувати консолідаційні процеси в українському суспільстві, спрямовані на боротьбу за соціальні права.

Загострити зазначене може також примарність формування єдиної європейської соціальної моделі у найближчій чи у віддаленій перспективі, з огляду на дезінтеграційні процеси, що намітились останнім часом в ЄС у зв'язку із брекзітом Великої Британії, хвилею мігрантів з Сирії, спробою державного заклоту в Туреччині та ін. У зв'язку з цим перед національними урядами, у тому числі й Урядом України, постає чимало складних проблем, розв'язання яких потребує виваженої і довготривалої державницької політики щодо підтримки національних інтересів у соціальній сфері.

1. Кудряченко А. І. Соціальне партнерство: європейський досвід і Україна // Стратегічні пріоритети. – 2008 р. – № 3(8), С. 135; 2. Волинець У. А. Розвиток соціального партнерства в Україні // Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Економіка. – Вип. 2 (43). 2014. С. 236; 3. Україна в 2007 році: внутрішнє і зовнішнє становище та перспективи розвитку. Експертна доповідь. Київ : НІСД, 2008. С. 106; 4. Там само. С. 108; 5. Кудряченко А. І. Згадана праця. С. 139.

**Parkhomenko N. Social dialogue in Ukraine: problems and prospects**

*Establishing social partnership, dialogue, the content of which is social relations is part of the integration Of Ukraine to the EU. The formation of the national model of social partnership in Ukraine amid deep economic and socio-political crisis that has led to the impoverishment of broad strata of the population, reducing the small and medium business, which in the developed countries is the basis of the general welfare; political instability and populism; direct significant funds on defence and security; the emergence of new segments of the socially disadvantaged groups, etc.*

*Social dialogue between entrepreneurs and employees takes place thanks to the work of the National Trilateral socio-economic Council, which has the recommendation, consultative and advisory powers.*

*One of the legal remedies in the field of social dialogue, there is general agreement on regulation of the basic principles and norms of the realization of socio-economic policy and labour relations in Ukraine, which has a frame and advisory in nature, since the failure of its provisions does not assume legal liability of the parties to its conclusion. In addition, the implementation of the provisions of the agreement involves the development and adoption of a series of laws and regulations, the establishment of institutional mechanisms and others in need of financial and personnel resources and can leave this declarative.*

*Among the unresolved problems in the social sphere: the weakness of the trade unions as representative and defender of the interests of workers; in the process of social dialogue the parties employers, which primarily will lobby their own interests in bodies of Executive and legislative power; formal collectively-contract process; irresponsibility of social partners for failure accepted them collective agreements and contracts, etc.*

**Key words:** social dialogue, social partnership, General Agreement, employers, workers, Trade Union.

УДК 340.1

**С. В. БОБРОВНИК**  
доктор юридичних наук

**ЮРИДИЧНА АНТРОПОЛОГІЯ:  
СТАНОВЛЕННЯ ТА НАУКОВИЙ СТАТУС**

*Досліджується еволюція становлення юридичної антропології як результату розвитку історичної, політичної, соціальної та прикладної антропології. Юридична антропологія охарактеризована на рівнях філософського підходу до пізнання держави і права; вчення про людину як соціальну одиницю та суб'єкта права; самостійної сфери наукових досліджень, що має власний предмет і методологію.*

**Ключові слова:** антропологія, науковий підхід, вчення, юридична антропологія.

**Бобровник С. В. Юридическая антропология: становление и научный статус**

*Исследуется эволюция становления юридической антропологии как результата развития исторической, политической, социальной и прикладной антропологии. Юридическая антропология охарактеризована на уровнях философского подхода к познанию государства и права; учения о человеке как социальной единице и субъекта права; самостоятельной сферы научных исследований, имеющей свой предмет и методологию.*

**Ключевые слова:** антропология, научный подход, учения, юридическая антропология.

**Bobrovnik S.V. Legal anthropology: formation and scientific status**

*We study the evolution of legal anthropology as a result of historical, political, social and applied anthropology. Legal anthropology described at different levels of the philosophical approach to the knowledge of law; the doctrine of man as a social unit and the entity; independent field of research, which has its own subject matter and methodology.*

**Keywords:** anthropology, scientific approach, teaching, legal anthropology.

В умовах розбудови правової держави та формування громадянського суспільства особливого значення в сучасній Україні набувають комунікативні процеси, спрямовані на забезпечення інтересів людини, права якої визнані на конституційному рівні вищою соціальною цінністю. Підвищення людського чинника в процесах життєдіяльності суспільства та держави зумовлює необхідність аналізу різноманітних соціальних явищ, у тому числі держави та права, на основі антропологічного філософського підходу, який визначається сучасними вченими як філософський, основою вивчення якого є правове буття людей. Сутність його полягає у необхідності забезпечення соціальних форм спільної діяльності, у тому числі й у праві та можливості аналізу відносин, що виникають між людьми у зв'язку з правом<sup>1</sup>.

Широке використання антропологічних підходів надає можливість стверджувати про формування юридичної антропології, яку визначають як галузь філософії права, що вивчає співвідношення особистості й права, особистість як об'єкт дії права та її вимоги до права, структуру цінностей особистості та право як засіб утілення цих цінностей у суспільне життя, права людини та їх юридичний захист, тобто в цілому особистісний аспект права<sup>2</sup>.

Проблематика юридичної антропології ще не була предметом самостійного дослідження, хоча окремі її аспекти аналізувалися у працях О. А. Бандури, О. А. Гарасиміва, А. А. Козловського, А. М. Мироненка, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, П. М. Рабіновича, О. Ф. Скакун, А. М. Старика, Б. Ф. Чміля та ін.

Метою цієї публікації є аналіз генези становлення теоретико-методологічних засад антропології та визначення її наукового статусу.

Термін «антропология» з'явився у творах давньогрецьких мислителів і означає у перекладі з грецької «наука про людину». За допомогою цього терміна формувались учення, орієнтовані на порівняння людей, включаючи людей іншого фізичного типу. Проте тільки у другій половині XVII ст. була вперше обґрунтована думка про існування у межах сучасного суспільства кіль-



кох рас і запропонована їх класифікація. Це зроблено французьким мандрівником і письменником Франсуа Бернье 1684 р.<sup>3</sup>

Якщо XIX ст. в історії антропології називають часом бурхливого розвитку антропогенези та становлення антропології як точної природничо-наукової дисципліни, то XX ст. називають століттям антропологічної спеціалізації і перетворення антропології з єдиної науки на комплекс наук про фізичну та соціальну природу людини<sup>4</sup>.

Саме антропологія стала наукою про еволюцію людини, особи та суспільства. На думку американського соціолога права Р. Макайвера, еволюційний підхід до вивчення суспільного життя має власні беззаперечні переваги, адже, по-перше, ми краще починаємо розуміти природу соціальної системи; по-друге, можемо розташувати безліч історичних фактів у значущому порядку, надавши їм значення стадій; по-третє, наштовхує нас до пошуку причин історичних змін та їх рухомих сил<sup>5</sup>.

Результатом розвитку науки стало формування історичної антропології, що є першим етапом становлення юридичної антропології. Вона отримала значне поширення на початку 70-х років XX ст. на основі британської «соціальної антропології» та американської «культурної антропології», об'єднаних під назвою «етнологія»<sup>6</sup>. Політичний аспект історичної антропології зумовив необхідність формування політичної антропології як засобу вивчення відносин влади та підпорядкування. Саме політична антропологія склала другий етап формування юридичної антропології. У 80-х роках XX ст. Ісак Ле Гофф акцентував увагу на благодатному впливові політичної антропології на оновлення політичної історії<sup>7</sup>.

Застосовуючи нові правові концепції, включаючи концепції юридичної антропології, до пошуку «засад нормативності», ми як на такі повинні вказати на домінування впливу соціокультурної антропології на визначення інституційних форм різноманітних різновидів соціальної діяльності та соціально значущої поведінки. У цьому контексті норми та цінності, що виникають історично, можливо вважати етапами становлення та розвитку загальної культури людства, тобто ці норми та цінності є підставою та критерієм закріплення правил поведінки<sup>8</sup>.

Антропологічне знання з успіхом застосовують у різноманітних практичних ситуаціях. Тому особливого значення сьогодні набуває прикладна антропологія у різних аспектах. Прикладна антропологія спрямована на застосування результатів теоретичних досліджень у конкретних історичних, економічних, організаційних, політичних та військових (воєнних) ситуаціях. Предметом прикладної антропології є соціальний розвиток, глобалізація, етнічна сфера, постіндустріальна культура, інформатизація суспільства, проблеми біженців, релігійні відносини та ін.

Юридична антропологія формувалася майже одночасно (приблизно у другій половині XIX ст.) у різних країнах Європи як складова всезагальної історії права та різновид прикладної антропології<sup>9</sup>. Вихідне тлумачення юридичної антропології, вперше обґрунтоване Г. Мейном у праці «Стародавнє право» (1861), існувало в Англії майже до 1920-х років, коли з опублікуванням праць

Б. Малиновського та інших антропологів воно поступово сформувалось у самостійну наукову дисципліну.

Юридична антропологія – це наука, яка розглядає людину як соціально-історичну істоту в її правових вимірах та характеристиках, тобто юридична антропологія – це наука, яка вивчає правове буття народів від давнини до наших днів.

На думку сучасних правознавців та антропологів, методологічними засадами юридичної антропології є такі положення: 1) правовий плюралізм як у діахронічному, так і в синхронічному плані; 2) емпіричне та соціально-історичне вивчення форм усного (звичасового) права; 3) вивчення відповідних соціальних інституцій в історичному та логічному відношеннях<sup>10</sup>.

Механізм формування юридичної антропології є таким, що антропологічне знання у правознавстві з'являється у результаті фіксації у спеціальній знаковій формі нових зв'язків між знаками (символами), суб'єктами та об'єктами, які (зв'язки) склалися в системі юридично значущої діяльності. У цьому випадку нове антропологічне знання є результатом наділення елементів правового дискурсу властивостями, які вихідним чином їм не належали.

На нашу думку, антропологічне знання у сфері юриспруденції здатне відігравати роль критерію оцінки багатьох юридичних дисциплін, особливо тих, у яких загальні принципи антропологічної науки здатні проявитися як регулятивний інструмент оцінки ефективності та правильності нових ідей, методів та положень, які сьогодні висуває українське правознавство. По суті, це така оціночна діяльність, яка пов'язана з отриманням інформації про те, чи відповідають процеси, що мають перебіг в юридичній науці, критеріям та принципам, обґрунтованим юридичною антропологією.

Своєрідною проекцією теорії юридичної антропології є оцінка концепції та практичної реалізації правової реформи в Україні. З цього погляду заслуговує на певну критику та обставина, що правову реформу не здійснюють в єдиному концептуальному полі, що ця реформа має поняттєві прогалини, що судова реформа та реформа юридичної освіти загальмовані тощо. Крім того, головні ідеї та принципи реформи не завжди достатньо ясні, їх не завжди послідовно та цілеспрямовано реалізують. Нарешті, не можна обминути й того, що громадянське суспільство часто осторонь здійснюваних юридичних перетворень.

Оскільки головне завдання правової реформи полягає у формуванні соціальної-правової держави та громадянського суспільства в Україні, економіка якої розвивається у напрямі ринкових відносин на основі приватних форм власності, виникає гостра потреба у нових правових поглядах на соціальну реальність. Оцінюючи те, як почувається людина у новому правовому середовищі, можна зробити висновок про успіх або провал запланованих змін у суспільному житті. І тут на допомогу правознавцям можуть прийти не тільки соціологія та психологія, а й юридична антропологія<sup>11</sup>.

У сучасній літературі антропологія є предметом вивчення різноманітних наук. Етимологічно вона визначається як наука, що вивчає біологічну природу людини, її риси<sup>12</sup>. Саме це визначення, на нашу думку, характеризує багатоаспектність антропології, яка може мати вияв як у різноманітних сферах житте-

діяльності людини, так і на різних рівнях. Різноманітним є статус і юридичної антропології, яка може бути визначена як методологічний підхід дослідження держави і права, заснований на людському вимірі правових явищ, що визначає державно-правові явища як засіб обмеження конфліктності людини та забезпечення взаємодії людей<sup>13</sup>.

Саме такий статус забезпечує характеристику антропології як методологічного підходу – вихідної засади, ідеї, що визначає стратегію розвитку дослідження<sup>14</sup>. Покладаючи в основу дослідження сутність, природу та діяльність людини антропологія стає універсальним методологічним підходом пізнання соціальних явищ через сутність, природу та діяльність людини. Антропологічний підхід забезпечує аналіз державно-правових категорій через соціальні зв'язки людина–суспільство; їх характеристику як динамічних явищ, що функціонують і змінюються в об'єктивній реальності; дослідження правової сфери через реальну поведінку суб'єктів та їх свідомість; аналіз права як засобу забезпечення людської комунікації; іншим аспектом вияву правової антропології є її характеристика як вчення про людину як істоту, яка формується у правовому порядку<sup>15</sup>. Вона розкриває духовну сутність людини в її трансцендентній своєрідності, яка, долаючи безпосередність, реалізується себе у відкритому горизонті буття, тому сутнісно спрямована на абсолютне буття<sup>16</sup>.

Предметом аналізу цієї галузі знань є правові системи, весь комплекс правових явищ, таких як норми права, правові відносини, правові ідеї, процедури, способи регуляції конфліктів, законність, правопорядок і засоби їх досягнення, які мають місце у різний час, у різних етносів, у різні періоди і в різних частинах світу<sup>17</sup>.

У сучасній юридичній літературі набуло поширення визначення юридичної антропології як прикладної науки, що орієнтовна на вивчення соціальних функцій права, наслідків, пов'язаних з прийняттям та впровадженням у суспільне життя нових правових норм. У цьому випадку предметом соціально-правових досліджень є певні типи суспільних відносин, відзначені належністю до морально-правових цінностей. Історично ці цінності постають як при формуванні відповідних нормативних імперативів та приписів, так і при їх реалізації в соціальній поведінці індивідів та соціальних груп.

Конкретні антропологічні дослідження в праві орієнтовані, з одного боку, на аналіз соціальної зумовленості нормативних регуляторів поведінки людей, з другого – на вияв причин і чинників соціального впливу на специфічні форми людської поведінки в їх історичній динаміці. Цю обставину потрібно враховувати, оскільки маємо справу з тим інтегративним механізмом, який сприяє зближенню юристів, філософів, соціологів та психологів. Поряд з тим необхідно підкреслити, що між предметом юридичної антропології та предметом теорії права існує відмінність. Кожен із них зберігає свою специфіку. Юридичну науку передусім цікавить правова форма відповідних суспільних відносин, зміст прав та обов'язків його суб'єктів, натомість юридична антропологія з'ясовує соціально-історичну генезу нормативно-ціннісних регулято-

рів людської поведінки, місце та соціальні функції досліджуваного суспільного явища в системі певного нормативного порядку.

Особливу увагу необхідно приділяти аналізу антропологічних аспектів конфліктів та компромісів правової сфери, адже існують чинники, які зумовлюють переваги застосування юридичної антропології до дослідження конфлікту і компромісу у праві. До таких чинників належать:

- нагальність модернізації загальної моделі взаємовідносин «суспільство – держава – людина», в якій зазначені суб'єкти повинні бути насамперед партнерами, які функціонують у людському середовищі і спільно вирішують загальні завдання;

- необхідність удосконалення правового забезпечення людської комунікації, яке повинно реалізовуватись не за допомогою апарату примусу, заборон та обмежень, що відображають насильницький аспект права, а бути побудованими на засобах правового компромісу;

- наявність та функціонування біполярної моделі соціального життя, у якій соціальна комунікація характеризується двома парадигмами: з одного боку, парадигмою компромісу, а з другого – парадигмою конфлікту.

Перевагами антропологічного типу правопізнання конфлікту і компромісу є такі:

- дослідження моделі взаємовідносин «суспільство – держава – людина» як дуалістичного протиріччя конфлікту і компромісу;

- пріоритетність застосування стимулюючого правового впливу, що зумовлює компромісний характер правовідносин;

- розкриття індивідуального та соціального аспектів динаміки правоконпромисних і правоконфліктних відносин;

- функціонування конфлікту і компромісу як сутнісних засад права, що, на відміну від інших типів правопізнання, допомагає відобразити усі аспекти правової реальності;

- виявлення соціального аспекту (процесу легалізації та легітимізації правових норм) внутрішніх правових конфліктів та компромісності правової системи;

- об'єктивація конфліктів і компромісів у праві у певну форму (правовий текст) та реалізація у відповідних правовідносинах;

- пізнання сутності компромісу і конфлікту у праві в процесі легалізації та легітимізації правових норм;

- встановлення взаємозв'язку трансцендентного та іманентного у процесі правового упорядкування конфліктів і компромісів.

За допомогою юридичної антропології здійснюється синтез усіх виявів компромісу і конфлікту у праві, що пов'язано із дослідженням людини як індивіда та соціального елемента.

На підставі з вищезначеного можна зробити такі висновки:

1. Становлення юридичної антропології було зумовлене і стало результатом формування історичної, політичної, соціальної та прикладної антропології.

2. Правова антропологія може бути охарактеризована на трьох рівнях – філософського підходу до пізнання держави і права; вчення про людину як соціальну одиницю та суб'єкта права; самостійну сферу наукових досліджень, що має власний предмет і методологію.

3. Юридична антропологія у своєму соціологічному вимірі дає юристові змогу використовувати як теоретико-методологічний інструментарій найзагальнішого характеру, так і емпіричні методи дослідження, запозичувані із соціології, етнографії та психології. Подібний універсалізм юридичної антропології надає дослідникам широкі можливості для аналізу та розв'язання найрізноманітніших пізнавальних завдань, які не можуть бути розв'язані яким-небудь одним методом.

4. Юридична антропологія на концептуальному рівні здатна відігравати роль критерію оцінки багатьох юридичних дисциплін, особливо тих, у яких загальні принципи антропологічної науки здатні проявитися як регулятивний інструмент оцінки ефективності та правильності нових ідей, методів та положень, що їх сьогодні висуває українське правознавство.

1. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Алерта : КНТ : ЦУЛ, 2009. С 11; 2. *Міжнародна поліцейська енциклопедія*: у 10 т. Київ : «Концерн «Видавничий Дім», ІН-ЮРЕ, 2003. С. 1054; 3. *Лукьянова І. Е., Овчаренко В. А.* Антропологія. Москва : Інфра – М., 2007. С. 20; 4. *Harris M.* The rise of anthropological theory: A history of theories of culture. New York : Crowell. 1968. P. 81; 5. *Mach Z.* Kultura i osobowość w antropologii amerykańskiej. Warszawa-Kraków : Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1989. S. 17; 6. *Холутов А. Е., Кульба С. Н.* Антропологія. Ростов-на-Дону, Москва : Феникс, 2008. С. 13; 7. *Баландьє Ж.* Политическая антропология: пер. с фр. Новосибирск : Научный мир, 2001. – 204 с; 8. *Radin P.* Method an Theory of Ethnology an Essay in Criticism. New York, 1966. P. 43; 9. *Ковлер А. И.* Антропология права. Москва : Норма, Інфра. – М., 2002. С. 44; 10. *Рулан М.* Юридическая антропология: пер. с фр. Москва : Норма, 2000. С. 32; 11. *Ковлер А. И.* Згадана праця, С. 324; 12. *Новий тлумачний словник української мови*: в 3-х т. Т. 1. Київ : Аконіт, 2008. С. 36; 13. *Порівняльне правознавство* в системі юридичних наук: проблеми методології : монографія / за ред. Ю. С. Шемшучека. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корещького НАН України, 2006. С 30; 14. Там само, С 9; 15. *Мала енциклопедія теорії держави і права.* Київ : Вид-во європейського університету, 2010. С 22; 16. *Дудченко В. В.* Філософсько-методологічні підходи до права у вітчизняній юриспруденції // Загальнотеоретичне правознавство, верховенство права та Україна: зб. наук. статей. Київ : ДУХ і ЛІТЕРА, 2013. С. 89; 17. *Міжнародна поліцейська енциклопедія*: у 10 т. Київ : «Концерн «Видавничий Дім», ІН-ЮРЕ, 2003. С. 39.

### **Bobrovnik S.V. Legal anthropology: formation and scientific status**

*Improving the human factor in the processes of society and the State necessitated analysis of various social phenomena, including the state and law on the basis of anthropological philosophical approach, defined by modern scholars as the philosophical basis of the study which is being legal persons.*

*The aim of this publication is to analyze the genesis of the formation of theoretical and methodological foundations of anthropology and determine its scientific status.*

*The term “anthropology” appeared in the works of Greek philosophers and means in Greek “science of man”. This term is formed doctrine aimed at comparing people, including people of a physical type.*

*The result was the formation of science historical anthropology, which is the first stage of legal anthropology. It is widespread in the early 70<sup>th</sup> century. based on the British 'social anthropology' and American 'cultural anthropology', united under the name "ethnology"*

*Anthropological knowledge has been successfully used in a variety of practical situations. So special importance today gets applied anthropology in various aspects. Applied Anthropology focused on the application of the results of theoretical research in specific historical, economic, institutional, political and military (war) situation.*

*Legal Anthropology formed almost simultaneously (about the second half of XIX century) across Europe as part of the universal history of law and the kind of applied anthropology. The original interpretation of legal anthropology, first grounded G. Mayne in his work "Ancient Law" (1861), there were in England nearly 1920 years.*

*Legal anthropology – the science that considers man as a socio-historic creature in its legal dimensions and characteristics, ie legal anthropology – the science that studies the legal existence of the peoples of antiquity to the present day.*

*Variety is the status and legal anthropology, which can be defined as a methodological approach to the study of law, based on the human dimension of legal phenomena.*

*Laying the foundation study nature, nature and human activity is a universal anthropology methodological approach social phenomena through knowledge of nature, nature and human activities.*

*In modern legal literature has spread legal definition of anthropology as an applied science, estimated at studying the social functions of law, the consequences associated with the adoption and implementation of public life in the new law.*

**Keywords:** *anthropology, scientific approach, teaching, legal anthropology.*

УДК 340.1

**Т. І. ТАРАХОНИЧ,**  
кандидат юридичних наук

## МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ІНСТРУМЕНТАРІЙ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ

*У статті охарактеризовано наукові підходи до розуміння таких важливих категорій юридичної науки, як методологія наукового пізнання, методологія юридичної науки, методологія теорії держави та права. На загальнотеоретичному рівні виокремлено й охарактеризовано наукові підходи до цієї проблеми Звернено увагу на методи, виокремлено їх особливості, розмежовано поняття «метод» і «прийом» наукового пізнання. Визначено та охарактеризовано принципи наукового пізнання.*

**Ключові слова:** *методологія наукового пізнання, методологія юридичної науки, методологія теорії держави і права, наукові підходи, метод, прийом наукового пізнання, принципи наукового пізнання.*

### **Тарахонич Т. І. Методологічний інструментарій наукового пізнання**

*В статті дана характеристика наукових підходів к пониманию таких значимых категорий юридической науки, как методология научного познания, методология юридической науки, методология теории государства и права. На общетеоретическом уровне выделены и охарактеризованы научные подходы к данной проблеме. Обращено внимание на методы, выделены их особенности, разграничено понятие «метод» и «прием» научного познания. Выделены принципы научного познания и дана их характеристика.*

*Ключевые слова:* методология научного познания, методология юридической науки, методология теории государства и права, научный подход, метод, прием научного познания, принципы научного познания.

**Tarakhonych T. I. Methodological tools of scientific cognition**

*Scientific approaches to understanding of such important categories of legal science as methodology of scientific cognition, methodology of legal science, methodology of theory of state and law. Scientific approaches have been and characterized on general theoretical level. Specific attention has been drawn to methods and its specific features. The notions of method and tool of scientific cognition have been distinguished. The principles of scientific cognition have been defined and characterized.*

**Key words:** methodology of scientific cognition, methodology of legal science, methodology of theory of state and law, scientific approaches, method, tool of scientific cognition, principles of scientific cognition.

Сучасний стан розвитку суспільства та держави, вітчизняної юридичної думки, попри на значну кількість наукових праць, присвячених проблемам методології, потребує пошуку нових наукових підходів, принципів та методів наукового пізнання, поглиблення та спеціалізації методології наукового пізнання. Методологія як сфера наукового знання має міждисциплінарний характер, їй належить особливе місце в системі наук. Як загальнонауковий феномен, структурно методологія охоплює низку компонентів, серед яких виокремлюють систему методів і вчення про них, певну світоглядну позицію дослідника та загальнотеоретичні принципи<sup>1</sup>.

Методологія має багатоаспектний характер, її складає філософія, яка у поєднанні з діалектикою, гносеологією та логікою виконує у пізнавальному процесі важливе завдання суб'єктивного осмислення об'єктивного розвитку.

Деякі аспекти даної проблеми отримали відображення в працях зарубіжних і вітчизняних учених: С. С. Алексєєва, С. В. Бобровник, А. Я Баскакова, С. В. Вишневецької, О. В. Зайчука, Д. А. Керімова, М. І. Козюбри, С. Л. Лисенкова, М. Г. Матузова, О. В. Малько, А. Д. Машкова, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, А. В. Полякова, П. М. Рабіновича, В. М. Сирих, О. Ф. Скакун, В. М. Селіванова, Н. В. Туленкова, Ю. С. Шемшученка та ін.

Метою даної статті є з'ясування теоретичних основ розуміння сутності методології, місця в системі філософського знання та її складових.

Методології притаманний багаторівневий характер, що надає можливість за допомогою різноманітного інструментарію усебічно охарактеризувати об'єкт пізнання, починаючи від його аналізу на категоріальному рівні, використовуючи діалектичний і метафізичний підходи та завершуючи вивченням даного об'єкта на основі знання не лише юриспруденції, а й інших наук.

Ряд вітчизняних учених виокремлюють загальну та галузеву методологію. Загальна методологія полягає у глибинному підході до вивчення всіх предметів та явищ навколишнього світу за допомогою пізнавальних засобів філософії. На вищому, другому рівні – у галузевій методології, відбувається добір із загальнометодологічного арсеналу відповідних відправних і достатніх засадових положень для реалізації конкретних пізнавальних завдань<sup>2</sup>.

Зарубіжні вчені зазначають, що методологія – це спеціальний розділ теорії пізнання, який являє собою логічне обґрунтування історичного шляху, засобів, прийомів науково-дослідницької діяльності в різних сферах<sup>3</sup>. На думку С. В. Вишневецької, методологія, з одного боку, – це сукупність методологічних принципів, прийомів, способів, засобів, методів та методик наукового пізнання, а з другого – наука про методи<sup>4</sup>. Поряд із цим ряд учених, аналізуючи методологію, акцентують саме на методах наукового пізнання, що значно звужує науковий потенціал методології, і водночас не заперечують існування наукових принципів, логічних прийомів та спеціальних способів пізнання. Так, С. О. Комаров, зазначає, що методологія (від грецьк. «метод» – шлях до чого-небудь та «логос» – наука) – це теоретичне обґрунтування використовуваних наукою методів пізнання навколишньої дійсності, вчення про наукові методи пізнання. Метод учений розглядає як внутрішню організовану систему загальнофілософських, загальнонаукових та приватно-наукових принципів, прийомів, засобів пізнання державно-правової надбудови. Відповідно, методологія – це застосування обумовленої діалектикою сукупності певних теоретичних принципів, логічних прийомів та спеціальних способів дослідження державно-правових явищ<sup>5</sup>. Існує також надто вузький підхід до методології, згідно з яким вона розглядається як теоретична основа деяких спеціальних, доволі приватних прийомів та засобів<sup>6</sup>.

У методології наукового пізнання важливе місце відводиться методології юридичної науки. Так, П. М. Рабінович звертає увагу на те, що методологія юридичної науки – це система підходів, методів і способів наукового дослідження, теоретичні засади їх використання при вивченні державно-правових явищ<sup>7</sup>. Заслугує на увагу розуміння методології юридичної науки як системи принципів і способів організації, побудови і здійснення теоретико-пізнавальної юридичної діяльності у сфері дослідження державно-правової дійсності, а також учення про цю систему<sup>8</sup>.

Поряд з цим О. Д. Тихомиров звертає увагу на широке, синтетичне трактування методології, що має місце і в юридичній науці. Учений наголошує, що в останнє десятиріччя в літературі, спеціально присвяченій методологічному аналізу науки, спостерігається прагнення до певного синтезу різних підходів у інтерпретації методології, до її розуміння як концептуальної єдності ряду компонентів. Відповідно до цього нею охоплюються проблеми структури наукового знання загалом і наукової теорії зокрема; закони породження, функціонування і зміни наукових теорій; понятійний каркас науки та її окремих дисциплін; структура й операційний склад методів науки; аналіз її мови, формальних і формалізованих методів дослідження (методики дослідницької діяльності), типології системи знання та ін.<sup>9</sup>

Це розуміння методології юридичної науки є класичним, охоплює філософсько-світоглядну складову і сукупність методів різного рівня, засобів та вчення про їх використання різними юридичними науками. Водночас, аналізуючи складові методології, залишаються ще не вирішеними достатньою мірою питання щодо взаємозв'язків між її компонентами, а також дискусійними є питання її рівневої структури.



Основу методології юридичної науки становить методологія теорії держави і права. Ряд зарубіжних учених зауважують, що методологія теорії держави і права являє собою комплекс взаємопов'язаних методів (тобто прийомів, способів, підходів) і принципів за допомогою яких здійснюється процес вивчення предмета цієї науки<sup>10</sup>. Таку думку підтримують і інші вчені, підкреслюючи, що методологія науки – це сукупність принципів, прийомів, способів наукової діяльності, що застосовуються для отримання істинних, тих, що відображають об'єктивну реальність, знань<sup>11</sup>. У цьому контексті особлива увага зосереджена на даному методологічному інструментарії, що є обґрунтованим та логічно виваженим.

Цю точку зору поділяють і вітчизняні вчені, зазначаючи, що методологія теорії держави і права – це багаторівнева, інтегральна система вихідних для науки про державу і право фундаментальних світоглядних принципів та різноманітних методів, за допомогою яких пізнаються закономірності виникнення, розвитку та функціонування держави і права, вдосконалюється понятійно-категоріальний апарат юридичної науки<sup>12</sup>. Підтримуючи позицію щодо багаторівневості та системності методології, слід зазначити, що немає єдності в науковій думці щодо класифікації наукових підходів та методів наукового пізнання.

Узагальнивши існуючі дефініції методології теорії держави і права, акцентуємо на таких її особливостях, як-то: її притаманний багаторівневий характер; вона є системою наукових підходів, принципів і методів наукового пізнання в їх єдності та взаємодоповненості; об'єктом її аналізу є закономірності, притаманні державно-правовим категоріям та явищам, тощо.

Сутність методології розкривається поступово, починаючи з певних фактів, гіпотез і завершуючи цілісним уявленням про об'єкт пізнання. І навіть у даному випадку, незважаючи на етапність, послідовність і ґрунтовність пізнання, матимуть місце певні сумніви, оскільки пізнати об'єкт до кінця неможливо. Доволі часто на процес пізнання впливають як об'єктивні, так і суб'єктивні чинники, виявляючи певні тенденції та закономірності. Так, Д. А. Керімов зазначає, що в процесі правового пізнання нерідко виникає необхідність відхилитись від даної лінії, аналізуючи соціальні та інші чинники, які так чи інакше впливають і тим самим змінюють не тільки сам об'єкт, що вивчається, а й і тенденції його розвитку<sup>13</sup>.

Методологія виконує такі основні функції: вона спрямовує наукові дослідження оптимальним шляхом з метою набуття нового істинного знання; регулює використання методів, прийомів, засобів у процесі пізнання та практики; узагальнює результати наукового пізнання в різних формах знання; формує загальні принципи та методи наукового дослідження<sup>14</sup>.

Методологічною основою, інструментарієм загальнотеоретичного дослідження категорій юридичної науки є дослідницькі підходи, система методів та загальнотеоретичних принципів наукового пізнання.

Вчені зазначають, що методологічний підхід – це сукупність знань про процес наукового дослідження<sup>15</sup>; це зумовлений соціально, ціннісно-світоглядно й теоретико-методологічно спосіб опрацювання владно-регуляторних рішень у сферах правотворення, правотлумачення та правозастосування<sup>16</sup>.

Філософсько-світоглядні підходи формують наукову позицію дослідника, забезпечують ґрунтовну оцінку відповідних явищ та процесів, спрямованість дослідження на отримання певного результату. Основні пізнавальні категорії філософії права, такі як конкретне і абстрактне, явище та сутність, зміст і форма, структура та елементи, окреме і загальне тощо, дають змогу всебічно охарактеризувати об'єкт пізнання та дійти науково обґрунтованих висновків щодо розуміння його змісту та сутності<sup>17</sup>.

На думку О. Ф. Скакун, у юридичних дослідженнях використовуються загальні (методологічні) підходи: філософсько-матеріалістичний, метафізичний, синергетичний, системний, аксіологічний, феноменологічний, герменевтичний та ін., загальнонаукові – функціонально-інструментальний, історико-генетичний, порівняльно-типологічний, діяльнісний (праксиологічний), інформаційний, культурологічний та ін<sup>18</sup>.

Потрібно погодитись з думкою зарубіжних учених, які вважають: якщо мета побудови правової теорії – це отримання змістовного знання про право, правові явища, то мета юридичної методології, методологічного підходу зокрема полягає в організації побудови теорії, тобто в організації процесу отримання змістовного знання про право, але не в отриманні самого такого знання. Зазначене підкреслює, що методологічний підхід у правознавстві – це те, як право та правові явища можуть бути зрозумілими в процесі дослідження<sup>19</sup>. Саме за допомогою методологічних підходів відбувається процес побудови наукової теорії, це певний шлях пошуку істини.

Серед найпоширеніших методологічних підходів, які використовуються наукою з метою всебічного аналізу об'єкта пізнання, слід назвати: діалектичний, антропологічний, аксіологічний, феноменологічний, системний, комунікативний, цивілізаційний, діяльнісний, історичний, інформаційний, порівняльно-типологічний та ін. Зазначені підходи можна згрупувати, виокремивши філософсько-світоглядні, загальнонаукові та приватно-наукові підходи.

Слід зазначити, що поряд із науковими підходами важливе місце в методології відводиться методам і принципам наукового пізнання, за допомогою яких забезпечується пізнавальний процес і які у сукупності становлять поняття категорії «метод».

У сучасній вітчизняній і зарубіжній науковій літературі існують доволі схожі підходи до розуміння категорії «метод». Так, учені розглядають метод як спосіб теоретичного освоєння фактичного матеріалу, насамперед в світоглядному аспекті – у розумінні загального підходу до дослідження<sup>20</sup>; як необхідний компонент загальної теорії права, що являє собою органічну, цілісну, складну систему прийомів, способів, які використовуються для пізнання предмета даної науки, розкриття закономірностей функціонування та розвитку права у всій його повноті та усебічно<sup>21</sup>; як сукупність доволі конкретних прийомів і засобів, обравши які, дослідник розраховує отримати знання про об'єкт вивчення<sup>22</sup>; як науково обґрунтовану та філософськи виправдану систему засобів пізнавальної діяльності, що відповідає природі права та нерозривно пов'язана з предметом правознавства<sup>23</sup>; як сукупність прийомів, принципів та правил, за допомогою яких вивчається предмет, отримуються нові знання<sup>24</sup> як

складна, багатоелементна і багаторівнева система, яка охоплює множину способів досягнення поставленої мети<sup>25</sup>.

З огляду на зазначене для аналізу категорії «метод» використовуються такі поняття, як: «прийом», «засіб», «спосіб», які, на нашу думку, не є тотожними за своїм змістовним наповненням та поряд з цим утворюють цілісну систему наукового інструментарію, який використовується для вивчення об'єкта пізнання. Слід погодитись з думкою А. Д. Машкова, що між методом та прийомом існують певні розбіжності. Метод на відміну від прийому є усвідомленим, обґрунтованим, оптимізованим прийомом. Прийом є явищем більш архаїчним, первісним, інтуїтивним. Метод – це результат творчої думки, спрямованої на усвідомлення дослідницької (чи іншої) процедури. Прийом може виникати, розвиватися і використовуватися несвідомо, випадково або за аналогією<sup>26</sup>.

Для методів характерними є такі особливості: наявність сукупності способів, засобів, прийомів, за допомогою яких досліджується предмет науки; це здійснюється шляхом певної послідовності дій, з використанням у процесі пізнання, конкретного об'єкта, відповідного інструментарію; ця послідовність дій спрямована на досягнення поставленої дослідником мети; зазначені цілі можуть бути різноманітними, починаючи від отримання нового знання до узагальнення, оцінки, систематизації вже існуючого знання; цілі класифікуються на теоретичні (пізнавальні) та практичні<sup>27</sup>.

Класифікуючи методи юридичної науки, П. М. Рабінович виокремлює: загальнонаукові методи, тобто такі, які використовуються в усіх або у більшості наук (наприклад, методи структурний, функціональний, сходження від абстрактного до конкретного; формально логічні процедури – скажімо, аналіз, синтез та ін.); групові методи, тобто такі, котрі застосовуються лише у певній групі наук, наприклад у суспільствознавстві (скажімо, метод конкретно-соціологічного дослідження). Спеціальні методи, тобто прийняті для дослідження предмета якоїсь однієї науки: наприклад, у юриспруденції – з'ясування (тлумачення) юридичних норм, спеціальні прийоми узагальнення юридичної практики. Дослідницькі методи вчений поділяє також дещо умовно на емпіричні (спроби виявлення, фіксування, збирання, систематизації інформації про факти і явища) і теоретичні (спроби тлумачення, пояснення зібраних даних, побудови понять, концепцій, прогнозів тощо)<sup>28</sup>.

Аналізуючи методи теорії держави і права, зарубіжні вчені розташовують їх у такій послідовності: всезагальні методи – це філософські, світоглядні підходи, що відображають найбільш універсальні принципи мислення. Серед зазначеної групи методів науковці виокремлюють метафізичні та діалектичні (матеріалістичні та ідеалістичні). Другу групу становлять загальнонаукові методи, які розглядаються як прийоми, які не охоплюють усього наукового пізнання, а застосовуються лише на окремих його етапах, на відміну від усезагальних методів. До цієї групи методів учені відносять: аналіз, синтез, системний підхід, функціональний підхід, метод соціального експерименту та ін. Наступну групу становлять приватно-наукові методи, які розглядаються як прийоми, які є наслідком засвоєння теорією держави і права наукових досягнень конкретних (приватних) технічних, природничих та гуманітарних наук.

До них відносять: конкретно-соціологічний, статистичний, кібернетичний та інші методи. У наведеній класифікації вчені виокремлюють також приватно-правові методи, які розглядають як прийоми, засоби, принципи, що дають змогу найбільш глибоко пізнати державно-правові закономірності та ті, що є суто юридичними, а саме: формально-юридичний та порівняльно-правовий<sup>29</sup>.

Поряд з методами у методологічному інструментарії важливе місце належить принципам наукового пізнання.

У філософській літературі принципи розглядаються як основа, першоджерело, керівна ідея, основне правило поведінки та діяльності; те, що лежить в основі певної сукупності фактів та знань; у логічному сенсі центральне поняття, основа системи знань, що являє собою узагальнення та поширення будь-якого положення даної системи на всі явища тієї сфери, з якої даний принцип абстраговано<sup>30</sup>. Доволі обґрунтованою є думка, що принципи притаманні методології юридичного дослідження так, як і іншим явищам. Це загально-прийняті норми-ідеї найвищого авторитету і основа здійснення пізнання саме за такими, а не іншими законами, тобто за законами зв'язку, єдності, поєднання, системності відповідних способів пізнання між собою<sup>31</sup>.

У вітчизняній науковій і навчальній літературі зазначається, що принципи характеризують як найбільш загальні вимоги, що ставляться до суспільних відносин та їх учасників, а також як вихідні керівні засади, відправні установлення, що виражають сутність права і впливають з ідей справедливості та свободи, визначають загальну спрямованість і найістотніші риси чинної правової системи<sup>32</sup>. Також принципи розглядаються як засадове положення будь-якого вчення, теорії, науки, чи внутрішнє переконання людини, її погляд на те або інше питання<sup>33</sup>.

Звернемо увагу на основні принципи наукового пізнання. Так, принцип усебічності забезпечує можливість охарактеризувати об'єкти пізнання не як окремо взяті категорії, а у взаємозв'язку з іншими категоріями, явищами та процесами. Поряд із ним принцип обґрунтованості передбачає логічний аналіз об'єкта дослідження з різних аспектів, враховуючи об'єктивні умови його функціонування і взаємозв'язок з іншими явищами та процесами. У процесі використання принципу конкретності береться до уваги, що аналіз певних об'єктів має здійснюватись з урахуванням відповідних умов.

Аналізуючи принципи наукового пізнання в юридичних науках, С. В. Бобровник, окрім принципу усебічності, виокремлює також принципи історизму, комплексності, професіоналізму, гласності, відповідальності, системності. Вона зауважує, що наявність різноманітних принципів пізнання забезпечує його науковість та створює необхідні умови для підвищення ефективності пізнавальної діяльності<sup>34</sup>.

Узагальнивши зазначене, підкреслимо, що методологія наукового пізнання є розділом теорії пізнання, вона послуговується відповідним методологічним інструментарієм (наукові підходи, принципи, методи та засоби наукового пізнання), вона може мати загальний і галузевий рівні. Важливе місце в її структурі належить методології юридичної науки і методології теорії держави та права.

1. *Тарахонич Т. І.* Методологічні аспекти дослідження правового регулювання // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 45. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2009. С. 21 (20 – 26 с.);
2. *Бостан С. К., Гусарев С. Д., Пархоменко Н. М.* Теорія держави і права : навч. посіб. Київ : Академія, 2013. С. 20. (348 с.);
3. *Радько Т. Н.* Теория государства и права : учебник – 2-е изд. Москва : Проспект, 2009. С. 25 (752 с.);
4. *Вишиновецька С. В.* Методология науки трудового права : монографія. Київ : Ніка-Центр, 2014. С. 14 (332 с.);
5. *Комаров С. А.* Общая теория государства и права : учебник – 7-е изд. – СПб : Питер, 2008. С. 18-22 (512 с. ил. – (Серия «Учебник для вузов»));
6. *Машиков А.* Проблеми теорії держави і права. Основи : курс лекцій. Київ : К.І.С., 2008. С. 141 (470 с.);
7. *Рабінович П. М.* Методология юридической науки // Юридична енциклопедія : в 6-ти т. / редкол. Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 2001. – Т. 3 : К – М. С. 618 (792 с. ил.);
8. *Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д.* Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навч. посіб. – 3-те вид., перероб. і доп. Київ : Знання, 2008. С. 63. (495 с.);
9. *Тихомиров О. Д.* Методологии науки понятия // Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / відп. ред. Ю. І. Римаренко, Я. Ю. Кондратьєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. Київ : Концерн «Вид. дім «Ін Юре», Т. 1. – 2003. С. 354 (1231 с.);
10. *Ромашов Р. А.* Теория государства и права: краткий курс. – 2-е изд. – СПб: Питер, 2010. С. 13. (304 с. серия «Краткий курс»);
11. *Лазарев В. В., Липень С. В.* Теория государства и права : учебник для бакалавров. – 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Юрайт; ИД Юрайт, 2012. С. 22. (634 с. серия бакалавр. Углубленный курс);
12. *Бостан С. К., Гусарев С. Д., Пархоменко Н. М.* Згадана праця. С. 20.
13. *Керимов Д. А.* Философские проблемы права. Москва : Мысль. – 1972. С. 54 (472 с.);
14. *Баскаков А. Я., Туленков Н. В.* Методология научного исследования : учеб. пособие. Київ : МАУП, 2002. С. 18. (216 с.: ил. – Библиогр.: с. 208 – 212.);
15. *Бобровник С. В.* Компроміс і конфлікт: методологічні підходи до дослідження // Правова держава. Вип. 20. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2009. С. 111. (С. 110 – 117);
16. *Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення: колективна монографія/ відп. ред. В.С. Бігун.* Київ, 2009. С. 210. (316 с.) (Бібліотека міжнародного часопису «Проблеми філософії права»);
17. *Тарахонич Т. І.* Методологічні підходи та принципи дослідження правового регулювання // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 3. С. 17 (С. 15–19);
18. *Скакун О. Ф.* Методы, общие (методологические) подходы и принципы в юридических исследованиях // Методологічні проблеми історико-правових досліджень : матеріали XXIII Міжнародної історико-правової конференції, 24–26 вересня 2010 р., Алушта / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секр.), Л. П. Гарчева, В. С. Кириченко, Н. М. Крестовська, І. В. Музика, Л. М. Подкоритова, О. М. Редькіна, Є. В. Ромінський, О. Н. Яришич. – Київ; Сімферополь : ДОЛЯ, 2011. С. 24 – 25 (620 с.);
19. *Тарасов Н. Н.* Метод и методологический подход в правоведении (попытка проблемного анализа) // Правоведение. – 2001. – № 1. – С. 47 (С. 31 – 50);
20. *Алексеев С. С.* Общая теория права : учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. Москва : ТК Велби, Проспект, 2008. С. 15. (576 с.);
21. *Сырых В. М.* Логические основания общей теории права. – Т. 1. Элементный состав. – 2-е изд., стер. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2004. С. 365. (528 с.);
22. *Бурлай Е. В.* Философский уровень методологии государственно-правовых исследований // Методологические проблемы юридической науки : сб. науч. трудов. / АН УССР. Ин-т государства и права / отв. ред. Н. И. Козюбра. Київ : Наукова думка, 1990. С. 24 (136 с.);
23. *Тарасов Н. Н.* Згадана праця. С. 38;
24. *Кулапов В. Л.* Теория государства и права : учебник. Москва : Норма : ИНФА-М, 2011. С. 22 (384 с.);
25. *Скакун О. Ф.* Згадана праця. С. 19 – 27;
26. *Машиков А. Д.* Проблеми теорії держави і права. Основи : курс лекцій. Київ : К.І.С., 2008. С. 145-147. (470 с.);
27. *Тарахонич Т. І.* Згадана праця. С. 22;
28. *Рабінович П. М.* Згадана праця. С. 618;
29. *Кулапов В. Л.* Згадана праця. С. 23–24;
30. *Лукашевич В. К.* Философия и методология науки : учеб. пособие. Минск :

Соврем. школа, 2006. С. 196. (320 с.); **31.** Скакун О. Ф. Згадана праця. С. 25; **32.** *Загальна теорія держави і права* : підручник для студентів юрид. вищих навч. закладів / за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АпрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АпрН України О. В. Петришина. Харків : Право, 2009. С. 197 (584 с.); **33.** *Тихомиров О. Д.* Правового наукового знання аналіз рівня розвитку // Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / відп. ред. Ю. І. Римаренко, Я. Ю. Кондратьєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. Київ : Концерн «Вид. Дім «Ін Юре», 2003. С. 785 (1232 с.); **34.** *Бобровник С. В.* Проблеми теорії держави і права: курс лекцій. Київ : Вид-во Київ. ун-ту права, 2005. С. 15-16. (122 с.).

**Tarakhonych T. I. Methodological tools of scientific cognition**

*It's highlighted in the article that methodology is general scientific phenomenon characteristic of science in general and each science in particular.*

*The article emphasizes that methodology structurally includes the row of components, among which system of methods and doctrine on them, certain outlook of researcher and general theoretical principles.*

*The attention is drawn to different points of view on understanding the methodology by foreign and domestic scientists. Thus, foreign scientists stress that the methodology is a special section of the theory of cognition, which is a logical search of ways, means, methods of research activities and their application in various fields of scientific knowledge. Author highlights that number of scientists analyzing methodology put emphasis on the methods of scientific cognition, which significantly reduces its scientific potential and along with that don't deny the existence of scientific principles, logic techniques and special methods of cognition.*

*An important role is given to the methodology of legal science among methodology of scientific cognition. It's emphasized that the basis of the methodology of legal science is the methodology of theory of law. Its specific features and functionality are highlighted by the author.*

*It was found that the methodological basis of general theoretical research of legal science categories are the research approaches, a system of methods, tools and general theoretical principles of scientific cognition.*

*Various methodological approaches are defined and described in general theoretical level. The notion of scientific cognition methods was defined, and attention was drawn to its specific features. Along with the methods, the principles of scientific cognition play important role among methodological tools, the most important of which are given substantive characteristic.*

**Key words:** *methodology of scientific cognition, methodology of legal science, methodology of theory of state and law, scientific approaches, method, tool of scientific cognition, principles of scientific cognition.*

УДК 340.1

**О. Л. ЛЬВОВА,**  
кандидат юридичних наук

**ІДЕЇ ВЕЛИКИХ РЕФОРМАТОРІВ ПРО ДЕРЖАВНУ ВЛАДУ  
ТА ЇХ ВІДПУННЯ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ**

*У статті розкривається визначальна роль Реформації 1517 р., яка суттєво вплинула на розвиток європейської цивілізації. Наголошується, що найбільш позитивним мотивом для розвитку правової думки даного періоду є прагнення захисту свободи*

людини від надмірної влади. У зв'язку з цим досліджуються реформаційні погляди Яна Гуса, Мартіна Лютера, Жана Кальвіна та ін. на світську владу та її межі, які стали потужним поштовхом до створення громадянського суспільства, демократії, розвитку прав і свобод людини. Сьогодні законодавство України увібрало в себе численні ідеї великих реформаторів, у зв'язку з чим автором здійснюється аналіз деяких нормативно-правових актів України, зокрема у сфері державної служби.

**Ключові слова:** влада, держава, межі влади, правитель, реформація, свобода, християнство, церква.

**Львова Е. Л. Идеи великих реформаторов о государственной власти и их отголоски в правовой системе Украины.**

В статье раскрывается определяющая роль Реформации 1517 г., которая существенно повлияла на развитие европейской цивилизации. Отмечается, что самым положительным мотивом для развития правовой мысли данного периода является стремление к защите свободы человека от чрезмерной власти. В связи с этим исследуются реформационные взгляды Яна Гуса, Мартина Лютера, Жана Кальвина и др. на светскую власть и ее пределы, которые стали мощным толчком к созданию гражданского общества, демократии, развития прав и свобод человека. Сегодня законодательство Украины вообрало в себя многочисленные идеи великих реформаторов, в связи с чем автором осуществляется анализ некоторых нормативно-правовых актов Украины, в частности, в сфере государственной службы.

**Ключевые слова:** власть, государство, пределы власти, правитель, реформация, свобода, христианство, церковь.

**Lvova O. L. Ideas of the great reformers of the state and their echoes in the legal system of Ukraine**

The article reveals the key role of the reformation in 1517, which significantly influenced the development of European civilization. It is noted that the most positive motive for the development of the legal thought of this period is the desire to protect human freedom from excessive government. In this regard, explores reformation views of Jan HUS, Martin Luther, John Calvin and others on the secular power and its limits, which have become a powerful impetus to the creation of a civil society, democracy, development, rights and freedoms of the individual. Today, the Ukrainian legislation has incorporated many ideas of the great reformers in this connection the author performed the analysis of some legal acts of Ukraine, in particular, in the field of public service.

**Keywords:** power, state, limits of authority, rulership, reformation, freedom, Christianity, the Church.

Реформація 1517 р. стала найважливішим переломним моментом у розвитку європейської цивілізації, який суттєво вплинув на усю подальшу історію та продовжує впливати в наші дні. Правильна оцінка цього періоду є вельми важливою як для розуміння усієї історії Європи, так і для запозичення її перспективного досвіду для України. Зокрема, з метою визнання вагомого внеску протестантських церков і релігійних організацій у розвиток різноманітних сфер життя держави, вияву поваги до їх ролі в українській історії та становленні незалежної держави 26 серпня 2016 р. видано Указ Президента України «Про відзначення в Україні 500-річчя Реформації»<sup>1</sup>.

Найбільш позитивним мотивом для розвитку правової думки даного періоду називають прагнення захисту свободи людини. Ідея свободи стала одним із

ключових понять європейської цивілізації Нового часу. Саме обґрунтування абсолютності свободи значно пізніше, вже на рубежі XVIII – XIX ст., стало головним у німецькій філософії, яка багато чим зобов'язана Реформації<sup>2</sup>. При цьому в українській юридичній літературі практично відсутні наукові дослідження даних питань, окрім філософсько-правових аспектів розглядуваної нами епохи. З огляду на це *метою статті* є аналіз ідей великих реформаторів про державну владу та їх вплив на формування правової системи України.

Хто ці видатні особистості, які, ризикуючи власним життям, викривали зловживання могутньої церковної влади, що на той час була наділена найвищим авторитетом у державі, сміливо говорили про межі влади духовної і світської, про характер правителя, заявляли правду про істинну сутність людини, її права тощо, чим реформували увесь хід історії європейської цивілізації?

Одним із рушіїв реформаційного руху був **Ян Гус**. Як і його попередники-реформатори, Ян Гус передусім зосереджував увагу на критиці церкви у Чехії, по-перше, тому, що сам був її служителем, і, по-друге, тому, що церква претендувала стати верховним керівником усього християнства. Насправді ж, церква тієї епохи була заражена жаждою до грошей та земельних володінь і відвернулася від свого духовного послання. Критика церкви зачепила й світську владу феодального суспільства – короля, дворянство, бюргерство тощо, оскільки люди повсякчас відчували страждання й несправедливість як від вищої духовної влади, так і від світської. Священики змушували народ платити за хрещення, за сповідь, за погребіння, за причастя, за вінчання і т. д.<sup>3</sup>

Ян Гус проголошував, щоб люди підкорялися владі як духовній, так і світській, однак не сліпо, а в межах дозволеного, тобто лише в тих випадках, коли наказ не суперечить заповідям Божим. Адже влада, яка віддає нехристиянські накази і яка сама порушує настанови Божі, не може вважатися справжньою владою, визнаною Богом<sup>4</sup>. Ян Гус, таким чином, створив вчення про умовну покору духовній і світській владі.

Щоб належним чином оцінити усю мужність, з якою Ян Гус виступив проти церкви, потрібно уявити собі її безмежну могутність у ту епоху. Піднесена над усіма віряними – від монарха до кріпосного, вона панувала над ними іменем Бога і проголошувала себе єдиним посередником між Богом та людьми, стверджуючи, що слухняні перед церквою потраплять до раю, а ті, хто грішить проти неї, – у пекло. Боротьба Гуса зачепила й іншу складову суспільства – світську, оскільки він говорив про обов'язки кожного, зокрема світських правителів щодо своїх підданих<sup>5</sup>.

Своїми ідеями Ян Гус посіяв ворожнечу між світським і духовним станами, у чому, зокрема, й полягало одне з пред'явлених реформатору обвинувачень, після яких його було страчено на вогнищі<sup>6</sup>.

Згодом проти непохитного авторитету папства та зловживань церкви у Німеччині виступив **Мартин Лютер**, що похитнуло значення церковної ієрархії і носієм релігійної санкції стала розглядатися уся спільнота віруючих, тобто сам народ. Це сприяло активному розвитку демократичної тенденції у розумінні держави. У XVII – XVIII ст., як наголошує І. Фокін, саме протестанти виступили головними борцями за свободу і демократію, і у цьому розумінні радикально вплинули на історичний розвиток Європи<sup>7</sup>.



Реформація Мартіна Лютера стала тим корінним перетворенням, що не обмежується лише церковними змінами. Тому можна сказати, що сучасна епоха починається разом з Мартіном Лютером, оскільки разом з Реформацією людська свідомість змінилася і зазнала перетворень в усіх її головних формах<sup>8</sup>.

Питання папської влади в Німеччині він ставив у національному та політичному розрізі. Лютер наголошував, що справа церковного устрою є завданням світської влади і вірян загалом, оскільки уявлення про те, що між сферою світських справ і справами духовними існує стіна, має бути заперечено<sup>9</sup>. Розглядаючи державу і церкву як одне ціле, Мартін Лютер у 1520 р. висловив думку про перевагу світської влади над духовною<sup>10</sup>.

Сам *інститут влади* Лютер вважав справедливим, божественним та корисним улаштуванням. Свою особисту заслугу реформатор убачав у тому, що він заснував і ствердив світську владу, виходячи зі Святого Письма.

Лютер відводив світській владі широке поле діяльності: збереження миру і порядку серед людей, адміністративні функції, контроль над внутрішньою і зовнішньою торгівлею, турбота про виховання і освіту молоді, допомога непрацевдатним. Вирішенням цих завдань мали займатися посадові особи, до яких Лютер висував такі ж вимоги, як і до представників інших професій. Він наполегливо підкреслював, що при здійсненні своїх функцій вони повинні керуватися не власними корисливими інтересами, а інтересами підданих. «Не людьми, а свинями і псами, – писав реформатор, – повинні управляти такі особистості, які не шукають в управлінні нічого, окрім своєї користі і честі»<sup>11</sup>.

З огляду на це Лютер, як і Ян Гус, виводить певні умови щодо покори владі, проголошуючи: «Якщо князь вчиняє протизаконно, чи має народ слідувати за ним? Ні, тому що проти закону не можна діяти нікому, адже Богу (який ввів закон), належить підкорятися більше, ніж людині»<sup>12</sup>.

За висловлюванням Е. Еріксона, принциповим курсом Мартіна Лютера було Святе Письмо. Юридичні навички Лютера зробили його легальним текстом, адже згодом конституції почали гарантувати індивідуальні права і таким чином протестантизм почав робити свій внесок у спосіб життя, що вільний від терору<sup>13</sup>.

Як бачимо, вчення реформаторів поставило питання про обмеження світської влади щодо людини. У даному контексті насправді реформаторський виклик містить теза Лютера, що «правителю не належно думати: країна моя і всі люди мої, я хочу робити те, що мені подобається; а слід міркувати так: я належу країні і людям, я зобов'язаний діяти їм на благо»<sup>14</sup>. Тобто суспільне благо, добробут людей реформатор визначає як сувору межу, яку не вправі порушувати правителі.

Швейцарський реформатор *Жан Кальвін*, з якого почалася трансформація Женеви, разом зі своїми соратниками мав за мету побудувати місто відповідно до Слова Божого, місто, яке б стало моделлю для усієї Європи. І насправді, на той час Женева була особливо страшним, злочинним, аморальним містом. Саме тому дивно, як вона стала настільки розвинутою так швидко. Яким чином місце криміналу й корупції стало перетином міжнародної дипломатії,

центром гуманітарної допомоги і міжнародних організацій? Як місце тотального невігластва стало місцем з найкращими школами, місцем, де ворожі країни зустрічаються для підписання важливих угод? <sup>15</sup>. Чимало дослідників убачають у цьому ключову роль діяльності Жана Кальвіна.

Як і Мартін Лютер, Жан Кальвін обґрунтовував межі державної влади. Він писав, що сфера дії влади обмежена передусім *сферою природного суспільного блага* (*bonum commune naturale*). Однак він пішов ще глибше у розумінні меж – від матеріальних до духовних, вказуючи, що держава не може відати такими духовними матеріями, як *совість*. Тому саме вона, совість, названа однією з меж влади держави.

Наступна межа державної влади, за Жаном Кальвіном, виходить із природи індивідів, що проживають у даній державі. Людина не була створена державою, існує не завдяки їй і не задля неї. Як носій образу і подоби Божої, вона має обов'язки і відповідальність у приватному житті, що виходять за межі її обов'язків перед державою, і для цього людині має бути надана певна *свобода*, на яку держава не має зазіхати.

Третя межа, що обмежує державну владу, на справедливе переконання Жана Кальвіна, лежить у таких природних сферах суспільства, як дім, сім'я, школа, церква, різні економічні і соціальні організації, походження чи способі існування яких не пов'язані з державою. Втручання держави тут можливе лише у разі, якщо вони виходять за встановлені межі чи погрожують добробуту інших сфер життєдіяльності індивідів чи держави. Така ситуація може виникнути, наприклад, коли батьки нехтують навчанням дітей, чоловік погано поводиться з дружиною чи одна соціальна група пригнічує іншу.

Водночас, за спостереженнями Г. Мітера, кальвінізм виступає й проти іншої крайнощі – індивідуалізму лібералів – які прагнуть ослабити владу держави і звести її втручання до мінімуму – особливо в економіці та соціальній сфері, дозволяючи певним соціальним групам безперешкодно йти власним шляхом. З огляду на це підкреслюється обов'язок правління – здійснювати правосуддя, виконуючи закони, які не дозволяють індивідам чи іншим громадським групам переступати власні кордони і тим самим зазіхати на права інших людей чи держави в цілому <sup>16</sup>.

Так, сьогодні яскравим прикладом згаданих крайнощів є намагання необґрунтованого розширення спектру природних прав людини окремими спільнотами (сексуальними меншинами), які знаходять широку підтримку Європейського Союзу. Відбувається зміщення ціннісних засад, на яких будувалася і розквітала європейська цивілізація, у бік споживацьких, егоїстичних пріоритетів.

Упродовж усієї історії Жан Кальвін виступав проти абсолютизму й олігархії. Кальвіністи домагалися прийняття чітко складених конституцій, де були б конкретно окреслені права громадян, а члени парламенту чи конгресу розглядалися б як представники народу, які делеговані для захисту їх прав від узурпації влади чи її незаконного вживання главою чи чиновниками. Біблія вчить, що навіть влада царів Саула і Давида, яка була встановлена і освячена Богом, настала лише після народного волевиявлення<sup>17</sup>.

Ще одна пересторога проти зосередження влади в руках небагатих полягає у розподілі правління на три влади: законодавчу, виконавчу і судову – без підкорення їх одна одній.

Реформісти стверджували ідею про необхідність обмеження влади правителів задля запобігання тиранії, виходячи з біблійної концепції гріховності людини і розуміючи, що жодна людина не є ідеальною. Ця система була збалансована згідно зі Старим Заповітом (книга Повторення Закону та Пророка Ісаї 33:22), де описано поділ влади.

Така женецька модель була запозичена й адаптована іншими країнами, навіть декілька сторіч потому в Конституції США використано ту саму модель поділу влади на три гілки<sup>18</sup>.

У ст. 6 Конституції України 1996 р., зокрема, визначаються межі влади і діє аналогічний принцип її поділу на три гілки: «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».

Таким чином, Реформація відкрила шлях до ствердження авторитету людини, її прав і свобод та визнання пріоритету її інтересів над державними. Благополуччя людини і суспільне благо починають визнаватися метою діяльності держави, що природно сприяло обмеженню її влади.

Однак ці ідеї великих реформаторів були б незавершеними, якби осторонь залишилася проблема іншого змісту – етичного. Адже характер влади чи політичний режим неодмінно постають з характеру особистості правителя, у зв'язку з чим в епоху Реформації висувалися суворі вимоги.

Так, реформатор **Еразм Роттердамський**, священник, великий мислитель епохи пізнього Відродження, також критикуючи надмірність церкви, водночас висловлював погляди на політичну владу, на права й обов'язки правителя (князя), які були сформульовані ним у зв'язку з трактуванням принципових положень християнської етики<sup>19</sup>.

У своєму трактаті «Виховання християнського государя» Еразм нагадує імператору, що він не просто повинен государ, а государ християнський. У внутрішній політиці монарху необхідно пам'ятати про мудрість і добро (за аналогією з Богом). Імператор – батько для підданих. Тому й впливати на людей краще шляхом переконання і стимулювання нагородами<sup>20</sup>.

Еразм наголошує, що для християнського государя щастя свого народу має бути понад усе, який він повинен любити й плекати, як власне тіло і управляти довіреною йому країною так, щоб мати схвалення Христа<sup>21</sup>.

Еразм писав, що князь повинен застосовувати до підданих «не владу, а любов», що той, хто вище за всіх, повинен вважати себе слугою, а не правителем». Поряд з посиланнями на Євангелія (Матвія 20:25 – 26 та ін.) Еразм обґрунтовує свої положення й правовими аргументами. Обов'язки правителя щодо свого народу він виводив із того, що князь виконує суспільні функції і тому має ухилятися від будь-яких мотивів приватного чи особистого характеру. «Не обертай на свою користь суспільне, а віддавай на спільне благо й те, що належить тобі, і усього себе. Багато чим народ тобі зобов'язаний, ти ж народу зобов'язаний усім»<sup>22</sup>.

Отже, усі згадані ідеї видатних реформаторів середньовіччя зводилися до головного – держава має визнавати існування Бога і свою відповідальність перед Ним. Це також стверджено в Декларації Незалежності США, де проголошено, що «Творець наділив Свої творіння невід’ємними правами». Таким чином, борг держави – заохочувати повагу до Бога, захищати церкву, сприяти дотриманню створеного Богом морального закону. У часи морального занепаду суспільства держава має вселяти повагу до закону Божого своїм громадянам<sup>23</sup>.

Зокрема, прикладом змін і розквіту історії країн саме завдяки впровадженню у державну діяльність біблійних приписів є Норвегія. Видається, що вона стала багатою й успішною завдяки запасам нафти у Північному морі. Однак є й інші країни, які багаті ресурсами, але водночас їх населення є бідним, ними правлять корумповані деспоти, а люди позбавлені свободи і прав. Слід сказати, що ще два століття тому Норвегія була чи не найбіднішою країною Європи, яка страждала від постійних війн зі своїми сусідами, люди були позбавлені свободи настільки, що не могли мандрувати навіть у межах своєї країни.

Однією із особистостей, що була рушієм змін у Норвегії, став місіонер, норвежець *Ганс Нельсон Хейддж*, який, усупереч вимогам влади, почав мандрувати власною країною і навчати людей біблійним принципам життя. Люди почали розвиватися, навчатися, мандрувати і стали справжніми лідерами змін. Коли люди дізналися, що Біблія вчить про уряд, вони стали брати участь у державному житті. Вчення Хейджа і його робота були лише початком проти тиранії економічної системи, яка віками перебувала під монополією вищого класу. Пізніше, з проголошенням незалежності Норвегії у 1814 р., його послідовники допомогли створити першу Конституцію Норвегії, перетворивши країну на одну з найвільніших країн у світі, що заснована на біблійних приписах<sup>24</sup>.

Усе це стало потужним поштовхом до створення громадянського суспільства, розвитку прав і свобод людини. Реформація стала і дверима, і фундаментом до звернення й ствердження у подальшій історії Європи принципів Святого Письма при побудові країн, державної влади, системи права, стосунків між людьми тощо.

Незважаючи на багатоманіття звершувальних гасел епохи Реформації, усі вони сповнені єдиного ціннісного змісту та поєднані єдиною метою. *По-перше*, сміливо викривалися зловживання священнослужителів, чим заперечувалася їх безмежна влада над усіма людьми, і навіть над світською владою, як у матеріальному, так і в духовному сенсі. *По-друге*, проголошувалося право народу впливати на світську і духовну владу, що заклало демократичні засади розвитку європейської цивілізації. *По-третє*, висловлювалася ідея переваги світської влади над духовною, однак за умови ствердження світської влади на засадах Святого Письма. *По-четверте*, встановлювалися чіткі межі владного втручання у життя людей. Зокрема, головною метою і, відповідно, межами діяльності державної влади визнавалися природне суспільне благо, добробут та свобода людини. *По-п’яте*, виходячи з біблійної концепції гріховності людини, реформісти з метою запобігання тиранії стверджували ідею про необхідність стримання влади, зокрема, шляхом поділу її на законодавчу, виконав-

чу та судову (ця система була збалансована згідно зі Старим Заповітом – Пророка Ісаї 33:22). *По-шосте*, ідеями реформаторів щодо характеру правителів закладався фундамент професійної етики державних службовців, що виходив із принципів Святого Письма – слід служити (а не панувати) своєму народові передусім любов'ю.

Незважаючи на наявні елементи критичних голосів стосовно Реформації 1517 р., ми не можемо лише на цій підставі заперечити рушійний вплив цієї події на розвиток усіх сфер життя як тогочасного суспільства, так і подальшої історії європейської цивілізації, яка почала розбудовуватися на нових підвалинах дієвих християнських цінностей.

Сьогодні законодавство України увібрало в себе численні ідеї великих реформаторів. Вони дійшли до нас через часи і випробування, виплекані іншими християнськими мислителями й діячами та збагачені законодавчою практикою розвинутих країн. Європейська Реформація, яка на увесь світ проголосила верховенство Бога і цінність людини не лише у релігійних, а й у державних справах, через століття зберегла, розвинула і втілила ці істини у законодавствах багатьох країн світу, зокрема України. Поряд із тим на шляху реформування і процвітання нашої держави ще стоять певні виклики, передусім економічного, правового та морально-етичного змісту, які нам ще належить подолати.

У преамбулі *Конституції України 1996 р.* проголошується, що Верховна Рада України від імені Українського народу приймає цю Конституцію, «виражаючи суверенну волю народу, спираючись на багатовікову історію українського державотворення, усвідомлюючи *відповідальність перед Богом*, власною совістю, попередніми, нинішнім та прийдешніми поколіннями».

Сьогодні ця прописна істина проходить складний шлях втілення в увесь законодавчий масив держави, долаючи суттєві перешкоди, з одного боку – атеїстичної ідеології, посяяної свого часу комуністичною владою, з другого – ліберальних уявлень про свободу людини.

З огляду на вказане конституційне положення уся правотворча діяльність держави, її органів та посадових осіб має будуватися, виходячи із принципу відповідальності перед Богом, перед власною совістю і перед майбутніми поколіннями. Зазначене покладає суворі етичні вимоги до осіб, які несуть місію здійснення державної влади. Епоха Реформації, як зазначалося, заклала міцні основи професійної етики правителів, які, поширюючись по усьому світові, не минули й українського законодавства.

Зокрема, ст. 4 *Закону України «Про державну службу в Україні»* визначає принципи державної служби, серед яких – верховенство права, законність, добросовісність, рівність тощо. А ст. 3 серед їх обов'язків називає обов'язок поважати гідність людини, не допускати порушення прав і свобод людини та громадянина<sup>25</sup>.

На згадку реформаторських тез про те, що правителі не є доскональними людьми і їх свідомість зіпсована гріхом, слід звернутися до змісту ст. 22 *Закону України «Про запобігання корупції»*<sup>26</sup>, яка вказує на обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища та щодо одержання

подарунків і т. д. А розділ V Закону містить ряд етичних норм щодо поведінки і способу життя державних службовців.

З цією метою також розроблено й затверджено *Загальні правила етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування*<sup>27</sup>, основною метою яких визнається служіння народу України та територіальній громаді, охорона та сприяння реалізації прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина (п. 3), також у процесі своєї діяльності вони «мають шанувати народні звичаї і національні традиції» (п. 9).

Оскільки на конституційному рівні проголошено значення історії нашого народу та віри в Бога, що підкреслює домінуючий світогляд українського народу, то й законодавцем при визначенні офіційних державних свят справедливо враховані такі релігійні свята, як Трійця, Великдень, Різдво.

Зазначене покладає особливу відповідальність на органи державної влади усіх рівнів за збереження й ствердження християнських цінностей як щодо своєї діяльності, головною метою якої є служіння народові України, так і щодо кожної конкретної людини, адже відповідно до ст. 3 Конституції України, «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю», «утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» і «державна відповідає перед громадянами за свою діяльність».

Отже, під впливом найкращих і найлюдяніших зразків європейської цивілізації, яка сформувалася, у свою чергу, під впливом Реформації, Україна стоїть на шляху можливих, кардинальних змін.

**1.** *Про відзначення в Україні 500-річчя Реформації:* Указ Президента України від 26 серпня 2016 р. № 357/2016 [Електронний ресурс] : сайт нормативно-електронної бібліотеки «Про». – Режим пошуку : <http://document.ua/pro-vidznachennja-v-ukrayini-500-ric-hchja-reformaciyi-doc280867.html> **2.** *Евламтєв И. И.* О роли Реформации в развитии политической мысли Нового времени (на материале работ Б. Н. Чичерина) // 500 лет Реформации и Нового времени: 1517 – 2017 (к 500-летию Реформации Мартина Лютера) : сб. материалов конф. (16-17 апреля 2015 г.). – Вып. 1. – СПб. : Изд-во Политехнического ун-та, 2015. С. 109; **3.** *Кратохвил М.* Ян Гус. – Серия «Жизнь замечательных людей». – Вып. 16. Москва : Молодая гвардия, 1959. С. 43–44; **4.** Там само, С. 49; **5.** Там само, С. 169, 171; **6.** *Гус и Лютер.* Критическое исследование Евгения Новикова. – Ч. 1. Москва : Тип. Александра Семена, 1859. С. 133–134, 136; **7.** *Евламтєв И. И.* О роли Реформации в развитии политической мысли Нового времени (на материале работ Б. Н. Чичерина) // 500 лет Реформации и Нового времени: 1517–2017 (к 500-летию Реформации Мартина Лютера) : сб. материалов конф. (16–17 апреля 2015 г.). – Вып. 1. – СПб. : Изд-во Политехнического ун-та, 2015. С. 112–113; **8.** *Фокин И. Л.* Всемирно-историческое значение Реформации и 95 тезисов Мартина Лютера // 500 лет Реформации и Нового времени. С. 4-5; **9.** *Смирин М. М.* Германия эпохи Реформации и Великой крестьянской войны: пособие для учителей. Москва : Гос. учебно-пед. изд-во Мин-ва просвещения РСФСР, 1962. С. 168; **10.** *Голубкин Ю. А.* Исследования о Мартине Лютере : статьи и воспоминания. Харьков: Изд-во Харьк. нац. ун-та им. В. Н. Каразина, 2011. С. 81–82; **11.** *Luther M.* An die Retsherren aller Stadte deutschen Landes, das sie Christliche Schulen aufrichten und halten sollen // Luther M. Sammtliche Werke: In 67 Bde. Erlangen, 1833. – Bd. 22. S. 180;

Голубкин Ю. А. Исследования о Мартине Лютере : статьи и воспоминания. Харьков: Изд-во Харьк. нац. ун-та им. В. Н. Каразина, 2011. С. 86-87; **12.** Лютер М. О светской власти. В какой мере ей следует повиноваться // Время молчания прошло. Избранные произведения 1520 – 1526 г. / пер. с нем.; исторический очерк и комментарии Ю. А. Голубкина. Харьков : Око, 1992. С. 147; **13.** Эрикссон Э. Г. Молодой Лютер / пер. с англ. и комментарии А. М. Каримского. Москва : Медиум, 1995. С. 431; **14.** Лютер М. О светской власти. В какой мере ей следует повиноваться // Время молчания прошло. Избранные произведения 1520 – 1526 г. / пер. с нем.; исторический очерк и комментарии Ю. А. Голубкина. Харьков : Око, 1992. С. 142; **15.** *Cunningham Loren*. The book that transforms nations: the power of the Bible to change any country. – Printed in the USA, 2011. P. 97-101; **16.** *Muter Г.* Основные идеи кальвинизма. – СПб. : Христианский мост, 1995. С. 111-113; **17.** Там само, С. 102-103; **18.** *Cunningham Loren*. The book that transforms nations: the power of the Bible to change any country. – Printed in the USA, 2011. P. 105-107; **19.** *Год Н. В.* Еразм Роттердамский – «Вольтер 16 століття» // Вісник Дніпропетровського університету. Серія Історія та археологія, 2011. – Вип. 19. С. 105; **20.** *Год Н. В.* Религиозно-педагогические идеи гуманиста Эразма Роттердамского в его философском наследии (16 век) // Педагогічні науки: теорія, історія, інноваційні технології. – 2015. – № 5 (49). С. 74-75; **21.** *Эразм Роттердамский.* Воспитание христианского государя. Москва : Мысль, 2001. С. 96; **22.** *Смирин М. М.* Эразм Роттердамский и Реформационное движение в Германии. Очерки из истории гуманистической и реформационной мысли. Москва : Наука, 1978. С. 73; **23.** *Muter Г.* Основные идеи кальвинизма. – СПб. : Христианский мост, 1995. С. 151; **24.** *Cunningham Loren*. The book that transforms nations: the power of the Bible to change any country. – Printed in the USA, 2011. P. 65-71; **25.** *Про державну службу* в Україні: Закон України № 889-VIII від 10.12.2015 р. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України «Законотворчість». – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19>; **26.** *Про запобігання корупції*: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/page>; **27.** *Загальні правила* етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування : Затверджено Наказом Національного агентства України з питань державної служби від 05.08.2016. № 158 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1203-16/paran13#n13>.

### **Lvova O. L. Ideas of the great reformers of the state and their echoes in the legal system of Ukraine.**

*The article reveals the key role of the reformation in 1517, which significantly influenced the development of European civilization. It is noted that the most positive motive for the development of the legal thought of this period is the desire to protect human freedom from excessive government. In this regard, explores reformation views of Jan HUS, Martin Luther, John Calvin and others on the secular power and its limits, which have become a powerful impetus to the creation of a civil society, democracy, development, rights and freedoms of the individual.*

*The ideas of the reformation United with a common purpose and value content. First, boldly exposed the abuses of the clergy of the Church than to deny them unlimited power over all men, and even secular authority over, both the material and spiritual sense. Second, proclaimed the right of the people to influence the temporal and spiritual power, which laid the democratic foundations of European civilization. Third, expressed the idea of the superiority of the secular power over the spiritual, however, subject to the approval of secular authorities on the principles of Scripture. Fourth, to set clear boundaries overbearing interference in peo-*

ple's lives. In particular, the main goal and, consequently, limits the activities of state authorities recognized a natural public good, welfare and human freedom. Fifth, based on the biblical concept of sinfulness of man, the reformists to prevent tyranny argued the need for a deterrent power, in particular by its division into legislative, Executive and judicial (the system was balanced according to the old Testament Prophet Isaiah 33:22). Sixth, the ideas of the reformers concerning the nature of the rulers lay the Foundation of professional ethics of civil servants, based on the principles of the Holy Scriptures – to serve and not to govern) his people above all love.

Today, the Ukrainian legislation has incorporated many ideas of the great reformers in this connection the author performed the analysis of some legal acts of Ukraine, in particular, in the field of public service.

So, in the Law of Ukraine "On state service in Ukraine" defines the principles of public service, including the rule of law, justice, virtue, equality. The law of Ukraine "On prevention of corruption" specifies the restrictions on the use of official powers and receiving of gifts, contains a number of ethical standards of conduct and way of life of public servants and the like. And according to "General rules of ethical conduct of civil servants and officials of local self-government", the main purpose of their activity is considered as service to the people of Ukraine, the protection and promoting the rights, freedoms and legitimate interests of man and citizen.

As a conclusion it is emphasized that under the influence of the best and most humane of samples of European civilization, which was formed in turn, under the influence of the reformation, Ukraine stands in the way of possible major changes.

**Key words:** power, state, limits of authority, rulership, reformation, freedom, Christianity, the Church.

УДК 340.1

**Л. О. МАКАРЕНКО,**  
кандидат юридичних наук

## ОСНОВНИ ПІДХОДИ У ДОСЛІДЖЕННІ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ В СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

У статті розглянуто основні підходи у дослідженні правової культури в сучасній юридичній науці. Зазначено, що методологія розглядається як сукупність основних положень і вимог теорії пізнання, засадничих філософсько-діалектичних законів і категорій, загальнологічних принципів, методів, способів і прийомів, які наука використовує для опису, аналізу та вивчення різних аспектів об'єктивної дійсності, а також при пошуку нових знань. Зазначено, що розглянуті у статті підходи до розуміння такого складного явища, як правова культура не суперечать один одному, а навпаки, доповнюють її.

**Ключові слова:** наукові знання, методологія, культура, правова культура, достовірність, об'єктивність.

**Макаренко Л. А. Основные подходы в исследовании правовой культуры в современной юридической науке**

В статье рассмотрены основные подходы в исследовании правовой культуры в современной юридической науке. Отмечено, что методология рассматривается как



совокупность основных положений и требований теории познания, исходных философско-диалектических законов и категорий, общих логических принципов, методов, способов и приемов, которые наука использует для описания, анализа и изучения различных сторон объективной действительности, а также при поиске новых знаний. Подытоживая указано, что рассмотренные в статье подходы к пониманию такого сложного явления, как правовая культура не только не противоречат друг другу, а наоборот, дополняют ее.

**Ключевые слова:** научные знания, методология, культура, правовая культура, достоверность, объективность.

**Makarenko L. O. The main approaches in the study of legal culture in the modern legal science**

*The article describes the main approaches in the study of legal culture in modern legal science. Noted that the methodology is considered as a set of basic provisions and requirements of the theory of knowledge, the source of philosophical and dialectical laws and categories, a General logical principles, practices, methods and techniques that science uses to describe, analyze and study the various parties of objective reality, and in the search of new knowledge. Summing up stated that the approaches to understanding such a complex phenomenon as the legal culture is not contradictory, but rather complement it.*

**Key words:** scientific knowledge, methodology, culture, authenticity, objectivity.

Основне завдання будь-якої науки – це досягнення істинних, достовірних знань про дійсність на основі виявлення об'єктивних закономірностей досліджуваних явищ і процесів. Закономірності ж мають місце лише там, де є загальне, повторюване й усталене. Абсолютної повторюваності й усталеності не існує навіть у природі, хоча виявити їх у природних явищах і процесах незрівнянно простіше, ніж у суспільстві.

У суспільствознавстві, зокрема правознавстві, пошук об'єктивної істини і закономірностей надзвичайно ускладнюється. Пояснюється це не тільки і навіть не стільки багатоманітністю історії, культури і правових систем різних країн і народів, скільки особливостями відносин між суб'єктом і об'єктом соціального пізнання. Дослідник суспільних явищ і процесів, на відміну від природодослідника, сам прямо чи опосередковано включений у них, тобто спостерігає за ними не з боку, а з середини. Тому в соціальному пізнанні обійтися без привнесення в образ об'єкта властивостей суб'єкта пізнання, його світоглядних установок, уявлень тощо, які формуються на основі особистого життєвого досвіду, виховання, навколишнього наукового середовища, практично неможливо. Наукове ж знання має бути позаособистісним, незалежним від світоглядних позицій і моральних ідеалів дослідника<sup>1</sup>.

Серед найважливіших критеріїв наукового знання, наголошує О. Стовба, слід назвати достовірність, об'єктивність, логічну узгодженість<sup>2</sup>. Під достовірністю треба розуміти можливість отримання емпіричного підтвердження наукового знання. Об'єктивність підкреслює незалежність такого знання від індивідуальних характеристик його носіїв. Логічна узгодженість вказує на зв'язаність законами логіки умов оперування подібними знаннями.

У наукових джерелах існує твердження Д. Керимова, що наукові знання набуваються тільки за умови, якщо вивчення об'єкта проводиться відповідно

до вимог теорії пізнання<sup>3</sup>. Головним елементом цієї теорії є методологія, яка визначає змістовність та істинність одержаних результатів і висновків наукового дослідження. Методологія розглядається як сукупність основних положень і вимог теорії пізнання, вихідних філософсько-діалектичних законів і категорій, загальнологічних принципів, методів, способів і прийомів, які наука використовує для опису, аналізу та вивчення різних сторін об'єктивної дійсності, а також при пошуку нових знань.

Методологія в системі наукового юридичного знання, зазначає О. Сурилов, належить до надскладних проблем, оскільки вона відображає організацію і способи реалізації виключно інтелектуального боку правової дійсності<sup>4</sup>. Методи юридичного пізнання динамічні. Вони безперервно вдосконалюються із розвитком науки. Проте з'являються нові методи, які раніше не були відомі юридичній активності. На якість юридичного пізнання негативно впливають методологічні штампи, схильність до старих, таких, що віджили свій вік. Саме тому жодне судження про методологію юридичного пізнання не може претендувати на істину в останній інстанції.

Методологія юридичної науки, на думку П. Рабіновича, є системою підходів, методів і способів наукового дослідження, теоретичних засад їх використання при вивченні державно-правових явищ. Основу методології юридичної науки становлять філософсько-світоглядні підходи, загальнонаукові методи, спеціальні методи<sup>5</sup>. Вчений наголошує, що при виборі методологічного інструментарію необхідно керуватися трьома постулатами, зокрема, об'єктивною зумовленістю обраних методів дослідження його предметом; необхідністю встановлення єдиної істини, вірогідність якої можна довести й перевірити за допомогою певних об'єктивних критеріїв; спроможністю дослідницького методу наближати до розкриття соціальної сутності явищ, що вивчаються, а не призводити до приховування, затушування її.

В юридичній науці пропонується розмежовувати поняття методу та методологічного підходу. З огляду на це С. Бобровник наголошує, що методологічний підхід – це сукупність знань про процес наукового дослідження, а метод – це тільки сукупність способів і засобів пізнання об'єкта дослідження<sup>6</sup>.

У науковій літературі виокремлюють три основні підходи до формування методологічного інструментарію дослідження. Перший підхід охоплює ідеї, що відображають метод дослідження як взаємопов'язану єдність його теоретико-понятійного апарату<sup>7</sup>. Другий – не лише як взаємопов'язану єдність його теоретико-понятійного апарату, а й як сукупність загальних і спеціальних методів пізнання<sup>8</sup>. Третій – як сукупність загальних, спеціальних й одиничних прийомів і способів, засобів наукового пізнання. При цьому теоретико-понятійний апарат має важливу роль для дослідження, є засадою його методів, але не може бути самостійним методом дослідження<sup>9</sup>. По суті, третій підхід, як зазначає С. Бобровник, поєднує перші два і є найбільш ефективним для правильного вирішення наукової проблеми<sup>10</sup>. Підтверджуючи цю тезу, науковець посилається на В. Сирих, який зазначає, що реалізація пізнавальної функції понять і категорій на всіх стадіях наукового дослідження (опис, пояснення,

визначення, прогнозування тощо) здійснюється за допомогою певних методів пізнання<sup>11</sup>.

Саме методологічний плюралізм, як зазначає А. Демидов, передбачає: по-перше, розширення горизонту раціональності, не обмежуючи тільки аналітичними методиками; по-друге, уявлення про методологію як спосіб синтезу методів і їх інтерпретацій; по-третє, визнання можливостей різних методів і їх використання для оптимізації результатів пізнання<sup>12</sup>.

Принципи пізнання культури склалися протягом декількох століть, набагато пізніше, ніж народились науки про природу та суспільство. І це є зрозумілим, тому що культура є способом буття людини, що охоплює форми її духовної, практичної та духовно-практичної діяльності, є системою більш складною, ніж природа, суспільство та людина, оскільки вона охоплює і її властивості, і створюваний нею предметний світ, та взаємовідносини людини і людини, людини та природи, людини та суспільства, людини і світу<sup>13</sup>.

Незаперечним є факт, що методологічне значення для розуміння правової культури має різні підходи щодо дослідження даного феномена. Існуючі у науковій літературі підходи до розуміння культури в цілому і правової культури зокрема зводяться до антропологічного, соціологічного, філософського, аксіологічного.

*Антропологічний підхід* до розуміння культури виходить з того, що культура охоплює все, що відрізняє життєдіяльність людини і суспільства від природи, яка існує, тобто всі аспекти людського життя. Культура охоплює все, що створене людиною і характеризує історичність її буття у світі<sup>14</sup>. Даний підхід, на думку О. Литвинова, базується на розумінні людини як роду, що має величезну кількість проявів у етнічному, територіальному, темпоральному (часовому) тощо вимірах<sup>15</sup>.

З позицій антропологічного підходу культура розуміється як сукупність благ, створених людиною, на відміну від природних. Соціологічний аналіз дає змогу трактувати означене поняття як компонент суспільного життя у вигляді сукупності духовних цінностей. Культура розглядається як певний рівень розвитку суспільства, творчих сил і здібностей людини, що історично склалися. Зазначимо, що позитивом антропологічного підходу є глибина аналізу культури як прояву різноманітних сфер людського життя<sup>16</sup>.

Як зазначає Ю. Обротов<sup>17</sup>, антропологізм правової культури проявляється, по-перше, у тому, що правова культура особи дає змогу досягнути синтезу суб'єктивного права, що притаманне кожному, та об'єктивного права, що існує поза волею окремо взятого індивіда. По-друге, юридична антропологія здобутками свого етнологічного напрямку уже довела, що кожна правова культура має право на автономію поміж іншими, що у світі існує плюралізм правових форм, множинність правопорядків, причому, очевидно, не існує їх етнічної або державної ієрархії (хоча співвідношення міжнародного та національних правопорядків в ідеалі мало б бути саме ієрархічним). По-третє, юридична антропологія дає змогу розкрити динаміку правової культури, визначивши її центр і периферію, рушійні сили, конструктивні й тупикові напрями динаміки правової культури.

Сутність *соціологічного підходу* – у виокремленні з суспільного життя певного боку, частини або елемента, який вважається основним, головним, тобто визначальним. Акцентованими у такому підході є такі моменти. Перший – це відверта презентація загальної методології, на яку спирається дослідник, яка часто є довільною, а іноді пов'язана з ідеологією, якій він віддає перевагу. Другий – це принципова незавершеність визначення, оскільки культура є чимось загальним, що не може вичерпати будь-який перелік будь-яких елементів чи ознак<sup>18</sup>.

За допомогою соціологічного підходу правова культура розглядається як якісний стан правового життя суспільства, який характеризується досягнутим рівнем розвитку правової системи – станом та рівнем правової свідомості, юридичної науки, системи законодавства, правозастосовної практики, законності і правопорядку, правової освіти, а також ступенем гарантованості основних прав і свобод людини. Проте, якісний стан правового життя суспільства розглядається через аналіз станів підсистем, що його утворюють. Зокрема, до таких систем відносять правову культуру особи та правову культуру суспільства<sup>19</sup>. Необхідно зазначити, що розглядаючи правову культуру як якісний стан правового життя, акцентується увага на зовнішній формі даного явища. Однак внутрішня складова вміщує розвиток самої людини.

*Філософський підхід* визначає культуру не як синонім «суспільства» і не як певну частину суспільного розвитку, а як явище, що виокремлюється з процесу лише аналітично. На думку Г. Беккера, культура є постійним нематеріальним змістом, що передається суспільству за допомогою процесу соціалізації. Проте Д. Реджин зазначає, що культура – це вираз суспільства у формах літератури, мистецтва та мислення<sup>20</sup>.

Філософський підхід до правової культури безпосередньо пов'язує правову культуру з загальним контекстом культури, таким чином включаючи всю правову сферу в систему цінностей, що їх виробило й транслює суспільство. Водночас філософське бачення правової культури так чи інакше укорінене в ідеї розвитку, яка дає змогу відмежувати розвинуту правову культуру від нерозвинутої: стосовно будь-якої правової культури, тієї, що існує чи існувала, завжди можна говорити про певний якісний рівень її буття, який визначається шляхом порівняння<sup>21</sup>.

*Аксіологічний (ціннісний) підхід* до осмислення культури дає змогу об'єднати її різноманітні якості навколо поняття цінності, оскільки цінності й зумовлюють ззовні, з глибин індивідуального і соціального життя те, що ми називаємо культурою народу і суспільства, а саме цінності є ядром культури. Згідно з аксіологічним підходом культура за своєю сутністю являє собою об'єктивацію ціннісно-світлоприйнятних уявлень, що виражають внутрішній світ людської суб'єктивності.

В. Семенов вважає, що «перший крок до культури – окультурення людиною довкілля..., другий – накопичення поколіннями матеріальних і духовних цінностей культури, третій – освоєння людьми створених культурних багатств та цінностей, залучення людей до культури, опанування культурою...»<sup>22</sup>.

«Ми бачимо світ, що постійно змінюється, для якого властива неточна інформація, мінливі цінності, світ, який має велику кількість варіантів майбутнього. Проблема цінностей у суспільстві нагадує нелінійний процес. Цінності є тим кодексом, який приймається з метою збереження суспільства в певному періоді розвитку»<sup>23</sup>. На нашу думку, долі цивілізації залежать від того, що визнається цінностями провідними соціальними силами і що саме в якості цінностей ними затверджується.

Слід наголосити, що культура передусім виступає як актуальна для індивіда і суспільства загалом ціннісна система. Вона розглядається як сукупність цінностей, створених і розвинених людством у процесі його історії. Сукупність (система) цінностей, яка характеризує певну культуру або культурне середовище, уособлює результат тієї духовної праці, яка виконується усім суспільством, насамперед «ідеологами», професійна діяльність яких полягає у відображенні та вираженні суспільних інтересів.

Тож слід зазначити, що правова культура є сукупністю цінностей, що створені людьми в правовій сфері. Саме таке розуміння правової культури відображено в наукових працях багатьох учених. Зокрема, на думку С. Алексєєва, «правова культура є своєрідним юридичним багатством, яке виражене в досягнутому рівні розвитку регулятивних якостей права, накопичених правових цінностях, тих особливостях права, юридичної техніки, які належать до культури, правового прогресу»<sup>24</sup>.

Аксіологічний підхід забезпечує характеристику правової культури як міри гуманізації людини і суспільства, дає змогу чітко відокремити правову культуру від інших близьких і взаємозв'язаних з нею правових категорій (наприклад, таких, як правова діяльність, механізм правового регулювання та ін.), зумовити її спадкоємність і підкреслити, що до неї належать лише ті процеси і явища, які відображають сутність правової держави і громадянського суспільства, її основні традиції та принципи<sup>25</sup>.

Важливим способом аналізу правової культури виступає *системний підхід*, який полягає у виявленні загальносистемних характеристик, що визначають специфіку правової культури в певний історичний період або окремих її елементів.

За допомогою системного підходу певний об'єкт розглядається як складне, багатоаспектне явище, що складається з різноманітних елементів, зв'язки між якими утворюють відносно стійку структуру та забезпечують його цілісність<sup>26</sup>.

У системному дослідженні об'єкт, що аналізується, розглядається як цілісне явище, що складається із елементів, що пов'язані один з одним. Зв'язки і відносини існують як усередині досліджуваного об'єкта, так і в його взаєминах із зовнішнім середовищем. Властивість об'єкта як цілісної системи визначається насамперед властивостями його структури, особливими системоутворюючими інтегративними зв'язками об'єкта, що розглядається. Отже, внутрішня структурна залежність елементів може розглядатися як характеристика системного цілого, але також і зовнішні зв'язки даної системи як певного

структурного типу з іншими формами структурування стають важливими показниками стану системи<sup>27</sup>.

*Структурно-функціональний підхід* передбачає охарактеризувати її структурні елементи та їх функції. Зазвичай у структурі правової культури виокремлюють два основні елементи – правосвідомість і правову поведінку. Також існують точки зору щодо включення до структурних елементів правової культури правових установ, що забезпечують правовий контроль, регулювання і виконання права<sup>28</sup>, а також критеріїв політичної оцінки права і правової поведінки, правової науки<sup>29</sup>. Вважаємо, що даний підхід призводить до ототожнення правової культури із правовою системою, що породжує сумнів у доцільності її виокремлення як особливої категорії, оскільки вона може бути замінена іншими юридичними поняттями<sup>30</sup>.

Відповідно до *діяльнісного підходу* культура являє собою певну організованість конкретно-історичного досвіду соціальної діяльності людини і форми його фіксації, зберігання та трансляції. Проте у визначеннях культури здебільшого акцентується на будь-якому одному боці або характеристиці людської діяльності. У цьому аспекті культура розуміється як синонім творчої діяльності<sup>31</sup>. Прибічники цього підходу підкреслюють, що права культура виникає, розвивається та перетворюється за допомогою діяльності. Отже, мається на увазі саме творча діяльність<sup>32</sup>.

Існує в науковій літературі точка зору щодо доцільності створення *комплексного підходу* до розуміння правової культури, який став би методологічною засадою для аналізу всіх проявів правової культури. Це пов'язано з тим, що права культура має соціально-комунікативну природу, будучи сферою духу, подібною до моралі та релігії, право породжує права свідомість і права поведінка як закономірні результати екстерналізації та інституціоналізації соціальних відносин. Права культура сприяє реалізації людської свободи як категорії соціального буття. У межах комплексного підходу З. Каландарішвілі запропонував розуміти під правовою культурою сукупність всіх матеріальних і духовних досягнень у правовому житті індивіда і суспільства загалом. Наголошено, що проблема правової культури найбільш гостро постає в періоді суспільної трансформації, коли об'єктивно відбувається руйнування інституційних і нормативних зразків, змінюються цілі, цінності, засоби реалізації соціальних потреб, коли в суспільстві встановлюються нові правила правової взаємодії<sup>33</sup>.

З зазначеною точкою зору погоджується В. Честнов, на думку якого, проблематика правової культури на перший погляд, є доволі абстрактною, що має непряме відношення до правової реальності<sup>34</sup>. Однак, якщо уважніше поглянути на політико-правові процеси, то можна інакше оцінити роль і значення правової культури. Взаємодія із зовнішнім світом відбувається не безпосередньо, а опосередковано. Таким механізмом взаємодії людини з зовнішнім світом виступають знаки і символи, стереотипи і установлення сприйняття зовнішнього світу, передбачені процесом сприйняття (схеми, зразки), – тобто культура. Тому від правової культури залежать змістовні характеристики соціальної (політико-правової) реальності. Таким чином, наголошує вчений, саме право-

ва культура визначає долю політико-правових реформ, долю конституцій, нормативно-правових актів, інститутів і т. ін.: чи будуть вони діяти – реалізовуватися у правопорядку (фактичній правовій поведінці суб'єктів), чи ні.

Підсумовуючи, слід зазначити, що різноманітні підходи до розуміння такого складного явища як правова культура не суперечать один одному, а навпаки, доповнюють її.

**1. Козюбра М.** Співвідношення філософії і загальної теорії права: історія і сучасність // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. С. 111; **2. Стобба О. В.** Істина як онтологічний фундамент юриспруденції // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. С. 103; **3. Керимов Д. А.** Методологія права (предмет, функції, проблеми філософії права). Москва : Аванта +, 2001. С. 48-56; **4. Сурилов А. В.** Теорія государства и права : учебное пособие. Київ : Одеса : Вища школа, 1989. С. 100-101; **5. Рабінович П. М.** Методологія юридичної науки // Юридична енциклопедія : в 6 т. / Редкол. Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін.]. – Т. 3 : К-М. Київ : Укр. енцикл., 2001. С. 618-619; **6. Бобровник С. В.** Компромiс i конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу : монографія. Київ : Юрид. думка, 2011. С. 13-14; **7. Кохановский В. П.** Философия и методология науки : учебник. Ростов-на-Дону : Феникс, 1999. С. 436-452; **8. Проблемы методологии социального познания** / под ред. проф. В. А. Штофа. Луганск : Изд-во ЛГУ, 1985. С. 56-75; **9. Циттелиус Р.** Юридична методологія. Київ : Реферат, 2004. С. 3, 33-39, 70-74; **10. Бобровник С. В.** Вказана праця. С. 10; **11. Сырых В. М.** Теория государства и права : учебник для вузов [3-е изд., перераб. и доп.]. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2007. С. 663 664; **12. Демидов А. И.** О методологической ситуации в правоведении // Правоведение. 2001. – № 6. С. 18; **13. Каган М. С.** Культура как предмет научного познания, философского осмысления и художественного самосознания // Философия и методология познания: учебник; под общ. и научн. ред. В. Л. Обухова, Ю. Н. Солонина, В. П. Сальникова, В. В. Васильковой. Санкт-Петербург : Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности «Университет», 2003. С. 86; **14. Клімова Г. П.** Атрибутивний і функціональний аналіз поняття правової культури // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». 2014. – № 4(23). С. 101; **15. Литвинов О. М.** Про поняття «культура» як правову категорію (спроба побудування філософського інгеніуму) // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2012. – № 2. С. 17; **16. Теория государства и права** / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. Москва : Юристъ, 1999. С. 572; **17. Оборотов Ю. М.** Традиції та новачі в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2003. С. 47; **18. Литвинов О. М.** Вказана праця. С. 18; **19. Проць О. С.** Правава культура та правокультурність: межі кореляції понять // Часопис Київського університету права. 2011. – № 3. С. 78; **20.** Цит. за: Кертман Л. Е. История культуры стран Европы и Америки (1870-1917). – Москва : Высшая школа, 1987. С. 18; **21. Овчинникова А. П.** Феноменологія правової культури: філософсько-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.12 – філософія права / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2016. С. 11-12; **22. Семенов В. С.** Диалектика взаимодействия общества, культуры, цивилизации // Вестник Российского философского общества. 2005. – № 4(36). С. 10; **23. Пригожин И.** Наука, цивилизация и демократия // Философия и социология науки и техники. Ежегодник 1988-1989. Москва, 1989. С. 15; **24. Алексеев С. С.** Общая теория права. Москва : Наука, 2008. С. 149; **25. Клімова Г. П.** Вказана праця. С. 104; **26. Лук'янов Д. В.** Національна правова система України серед сімей правових систем сучасності //

Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т., Харків : Право, 2008. – Т. 1 : Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. С. 705; **27.** Яковлев О. В. Синергетика регіональних ідентичностей у культурному континуумі України кінця ХХ – початку ХХІ століття : дис. ... д-ра культурології за спец. 26.00.01 – теорія та історія культури (культурологія); Міністерство культури України Національна Академія керівних кадрів культури і мистецтв. Київ, 2016. С. 119. **28.** *Калинская В. И.* Правосознание как элемент правовой культуры // Правовая культура и вопросы правового воспитания. Москва, 1974. С. 43; **29.** *Кейзеров Н. М.* Политическая и правовая культура. Москва, 1983. С. 113; **30.** *Жигулин А. А.* Понятие правовой культуры и ее существенные характеристики // Научно-исследовательские публикации. 2013. – № 2. С. 44-74; **31.** *Правова культура – основа державотворення в Україні / за ред. В. В. Костицького.* Ірпінь : Нац. акад. ДПС, 2005. – Вип. 1. С. 42; **32.** *Клімова Г. П.* Вказана праця. С. 102; **33.** *Каландаришвили З. Н.* Основные концепции изучения правовой культуры в юридической науке [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://cyberleninka.ru/article/n/osnovnyie-kontseptsii-izucheniya-pravovoy-kultury-v-yuridicheskoy-nauke> **34.** *Честнов И. Л.* Правовая культура современного российского общества: возможные подходы к проблеме // Правовая культура современного российского общества : Материалы научно-практической конференции. Санкт-Петербург, 2002. С. 8-9.

**Makarenko L. O. The main approaches in the study of legal culture in the modern legal science**

*The article describes the main approaches in the study of legal culture in modern legal science. Noted that the methodology is considered as a set of basic provisions and requirements of the theory of knowledge, the source of philosophical and dialectical laws and categories, a General logical principles, practices, methods and techniques that science uses to describe, analyze and study the various parties of objective reality, and in the search of new knowledge.*

*It is incontrovertible that the methodological importance for understanding the legal culture has different approaches to the study of this phenomenon. The existing in scientific literature approaches to the understanding of culture in General and legal culture in particular, are reduced generally to the anthropological, sociological, philosophical, axiological.*

*An anthropological approach to the understanding of culture assumes that culture covers all that distinguishes human life and society from nature, which exists, that is, all aspects of human life. Culture includes all that man has created and characterizes the historicity of his existence in the world.*

*A sociological approach of legal culture is considered as the qualitative state of the legal life of society, characterized by the achieved level of development of the legal system – the current state and level of legal consciousness, legal science, legal system, enforcement of law and order, legal education, and the degree of the warranty of fundamental rights and freedoms of the individual. However, the qualitative state of the legal life of society is examined through the analysis of the States of the subsystems that form it. In particular, to such systems include legal culture and legal culture of the society.*

*Philosophical approach to legal culture directly connects the legal culture of the General context of culture, thus including the entire legal sphere to the system of values which produced and broadcast the society. However philosophical vision of legal culture grounded in the idea of development, which allows to distinguish a developed legal culture from Protvino: in respect of any legal culture, one that exists or existed, it is always possible to speak of a certain qualitative level of his being, which is determined by the comparison.*

*Axiological (valuable) approach to understanding the culture allows you to combine various qualities around the concept of value, because values and determine from the outside,*



from the depths of individual and social life that we call culture and society, namely, values are the core culture. Noted that culture serves primarily as relevant to the individual and society as a whole value system. It is regarded as a set of values, created and developed by mankind during its history. The totality (system) of values, which characterize a certain culture or cultural environment, represents the result of the spiritual work that is performed by the whole society, and especially of "ideologues" whose professional activity lies in the reflection and expression of public interests. Based on the foregoing, it should be noted that the legal culture is a set of values that are created by people in the legal field. It is this understanding of the legal culture reflected in scientific works of many scientists.

Important way analysis of legal culture is a system approach, which is to identify system-wide characteristics that define the specifics of legal culture in a certain historical period, or its separate elements.

Structural-functional approach to characterize its structural elements and their functions. Usually the structure of the legal culture there are two main elements – the legal consciousness and legal behavior. There are also point of view regarding the inclusion in the structural elements of legal culture, legal institutions, providing a legal control, regulate and exercise rights, as well as criteria of political evaluation of law and legal behavior, legal science.

According to the activity approach culture is a specific organization of a specific historical experience of the social human activity and forms of its recording, storage and translation. However, definitions of culture mainly focuses on either one side or the characterization of human activities. In this aspect, culture is understood as a synonym of creative activity. Proponents of this approach emphasize that legal culture arises, develops and converted through the activities.

Exists in the scientific literature point of view on the feasibility of establishing an integrated approach to understanding legal culture, which would become the methodological basis for the analysis of all manifestations of legal culture. This is due to the fact that legal culture is the social and communicative nature as a realm of the spirit, like morality and religion, the right gives rise to legal consciousness and legal behavior as a natural result of the externalization and institutionalization of social relations. Legal culture will contribute to the realization of human freedom as a category of social existence.

Summing up stated that discussed in the article approaches to understanding of such complex phenomena as the legal culture is not contradictory, but rather complement it.

**Key words:** scientific knowledge, methodology, culture, authenticity, objectivity.

УДК 340.1

**С. О. СУНЄГІН,**  
кандидат юридичних наук

## **ПРАВО, МОРАЛЬ І РЕЛІГІЯ ЯК СОЦІАЛЬНІ РЕГУЛЯТОРИ: ОБ'ЄКТИВНИЙ ТА СУБ'ЄКТИВНИЙ ВИМІРИ**

Стаття присвячена дослідженню взаємозалежності та взаємозв'язку об'єктивного та суб'єктивного виміру трьох найбільших і найвпливовіших соціальних регуляторів – права, моралі та релігії. Обґрунтовується, що право, мораль і релігія в об'єктивному вимірі є взаємодоповнюючими та взаємозалежними нормативними системами. Відзначається, що цінність права як державного соціального регулятора визначається характером або ступенем його взаємодії, взаємовпливу та взаємозалежності з

мораллю та релігією. Наголошується, що юридичні правила, закріплені у законодавстві, лише тоді не сприймаються як певні обмеження особистої свободи, коли їх зміст узгоджений з внутрішніми моральними та релігійними установками.

**Ключові слова:** право, мораль, релігія, людина, добро, цінність, об'єктивність, суб'єктивність, лібералізм.

**Sunegin S. A. Право, мораль и религия как социальные регуляторы: объективное и субъективное измерения**

Статья посвящена исследованию взаимозависимости и взаимосвязи объективного и субъективного измерения трёх самых больших и наиболее влиятельных социальных регуляторов – права, морали и религии. Обосновывается, что право, мораль и религия в объективном смысле являются взаимодополняющими и взаимозависимыми нормативными системами. Указывается, что ценность права как государственного регулятора определяется характером или степенью его взаимодействия, взаимовлияния и взаимозависимости с моралью и религией. Делается вывод, что юридические правила, закреплённые в законодательстве, только тогда не воспринимаются как определённые ограничения личной свободы, когда их содержание согласовано с внутренними нравственно-религиозными установками.

**Ключевые слова:** право, мораль, религия, человек, добро, ценность, объективность, субъективность, либерализм.

**Sunegin S. Law, moral and religion as social regulators: objective and subjective measurements**

The article deals with investigation of the interdependence and relationship of objective and subjective measurement of the three largest and most influential social regulators – law, moral and religion. It is substantiated that law, moral and religion in objective measurement are mutually and interdependent regulatory systems. It is noted that the value of law as a state social regulator is determined by the nature or the degree of interaction, interdependence and mutual influence with moral and religion. It is emphasized that the legal rules, enshrined in legislation, are not perceived only as limitations of personal freedom, when their content is matched to the internal moral and religious norms.

**Key words:** law, moral, religion, human, good, value, objectivity, subjectivity, liberalism.

Загальновідомо, що суспільне буття в цілому, як і життя кожної окремої людини, має визначені ціннісно-сміслові орієнтири, які, маючи явний або завуальований телеологічний вимір, зумовлюють конкретні напрями практичної перетворювальної діяльності індивідів. Усі зазначені ціннісно-сміслові орієнтири характеризуються тим, що, з одного боку, вони іманентно містять чинники, які не залежать від свідомості, волі і бажань людини, тобто мають об'єктивний характер, а з другого – виражають її уявлення про навколишню дійсність, почуття, переживання, переконання тощо, які мотивують її вчиняти або не вчиняти відповідні дії, тобто мають суб'єктивний характер.

Як бачимо, об'єктивний і суб'єктивний виміри ціннісно-сміслових орієнтирів людського буття, виражених у відповідних соціонормативних системах, є тісно взаємопов'язаними між собою та повинні, у зв'язку з цим, перебувати у стані гармонійної взаємозалежності. Саме за таких умов можна вести мову про наявність міцних, стабільних, розрахованих не лише на близьку, а й на далеку перспективу, ціннісно-сміслових засад суспільно-державного розвит-

ку, оскільки абсолютна більшість індивідів, які складають відповідне суспільство, повністю усвідомлюють мету своєї перетворювальної діяльності та сумлінно підходять до вибору засобів її досягнення. Проте може мати місце і протилежна ситуація, коли справжній взаємозв'язок та взаємозалежність суб'єктивного й об'єктивного вимірів ціннісно-сміслових орієнтирів втрачається і, як наслідок, навколишня соціальна дійсність починає осмислюватися лише крізь призму особистих уподобань, інтересів, бажань, поглядів, уявлень тощо, які формуються в межах конкретного темпорально-просторового середовища.

Якщо звернутися до сучасного наукового доробку вітчизняних і зарубіжних учених, то можна пересвідчитися, що питання взаємовпливу та взаємозв'язку права, моралі та релігії вже неодноразово були предметом доктринального осмислення, зокрема, таких учених, як Г. Дж. Берман, С. Бобровник, Д. Ллойд, О. Львова, Г. Мальцев, В. Нерсисянц, Н. Оніщенко, Б. Осіп'ян, Н. Пархоменко, О. Петришин, А. Поляков, Л. Фуллер, С. Шевчук, Ю. Шемшученко тощо. Втім, розбалансований та ускладнений різноманітними катаклізмами стан розвитку світового співтовариства на початку ХХІ ст. вимагає посилення наукових пошуків, присвячених визначенню засад взаємозв'язку та взаємовпливу права, моралі та релігії, зокрема, у контексті їх об'єктивного та суб'єктивного вимірів.

Переходячи до безпосереднього висвітлення основного змісту даної статті, насамперед зазначимо, що практично всі ціннісно-сміслові конструкції людського буття прямо або опосередковано відображені у трьох основних та найбільш загальних соціонормативних системах – у праві, моралі та релігії. Навіть якщо вести мову про такі регулятори поведінки індивідів, як, наприклад, звичаї, традиції, корпоративні, естетичні норми тощо, то всі вони більшою або меншою мірою засновуються, відображаються чи впливають з більш загальних соціальних норм, якими є мораль, релігія і право. Останнє пов'язано з тим, що саме на ці три соціонормативні системи покладається найбільший та найважливіший тягар забезпечення такої поведінки індивідів, яка б сприяла максимально можливому зменшенню будь-яких соціальних деструкцій.

Прийнято вважати, що право в об'єктивному розумінні являє собою систему загальнообов'язкових і формально визначених правил поведінки, встановлених, гарантованих державою з метою регулювання й охорони найважливіших суспільних відносин. Погоджуючись загалом з подібним загальним розумінням права в його об'єктивному вимірі, все ж слід відзначити його певну змістовну обмеженість, оскільки досягнення об'єктивності знання, що є метою будь-якої наукової діяльності, передбачає встановлення не лише його відповідності тим чи іншим формальним і матеріальним критеріям (наприклад, правильно підібраним методам дослідження, точним логічним прийомам мислення, емпіричному досвіду тощо), а й його відповідності визначеним ціннісним конструкціям, за допомогою порівняння з якими можна зробити висновок про його змістовну якість у межах визначених темпорально-просторових координат. Іншими словами, знання про право у його об'єктивному вимірі або розумінні не повинні обмежуватися лише констатацією його основних ознак як особливого соціального регулятора, а мають містити також елемент «повин-

ності», тобто вказівки на певну ціннісну конструкцію ідеального характеру як на концентроване вираження необхідності того, яким воно має бути, щоб забезпечити найвищий коефіцієнт його корисної дії.

Ще у Стародавньому Римі найвідоміші та найавторитетніші мислителі, юристи звертали увагу передусім на аксіологічну складову об'єктивного виміру поняття права. Зокрема, Цельс визначав право як «мистецтво добра і справедливості», а Ульпіан стверджував, що «той, хто вивчає право, повинен спочатку дізнатися звідки походить це слово (*ius*), яке отримало свою назву від слів «правда» і «справедливість» (*iusticia*)<sup>1</sup>. Взагалі, якщо проаналізувати політико-правові ідеї епохи Античності та Середньовіччя, то, незважаючи на формально різноманітні позиції мислителів цих двох історичних періодів щодо природи права як соціального регулятора, все ж, у багатьох випадках, ми можемо стверджувати про наявність своєрідного спільного знаменника у розумінні його сутності, смисл якої зводився до того, що офіційно встановлене право як система норм людської поведінки має відповідати вищому об'єктивному началу, яке існує незалежно від індивідів, поза їх свідомістю та одночасно у найкращий спосіб упорядковує соціальне життя (наприклад, добро, розум, справедливість, ідея тощо). При цьому така традиція праворозуміння, яка не обмежується лише наявністю його основних ознак та намагається співвіднести право як соціальний регулятор з певним вищим началом, певною мірою зберігалася і в наступні історичні епохи (Новий та Новітній час), тобто аж до сьогодення.

Водночас, починаючи з епохи Відродження, з якої починає історичний відлік Новий час, принципової зміни, на думку автора, зазнала ціннісно-смыслова матриця культурного, а відтак і соціального розвитку в цілому. Адже відомо, що фундаментом епохи Відродження і всіх наступних історичних періодів була світська культура, заснована на ідеалах гуманізму та антропоцентризму, в якій людина, особистість, індивід став мірою всіх речей поза контекстом його причетності до Бога. Аналіз причин і наслідків такої зміни ціннісно-смыслові матриці соціального розвитку – предмет не одного фундаментального наукового дослідження, тому в межах цієї статті ми спинимося лише на констатації даного факту.

Отже, загалом потрібно визнати, що, описуючи те чи інше соціальне явище або феномен, у нашій уяві завжди присутній не лише визначений вимір його суттєвих ознак, які дають змогу нам зробити висновок про його реальність та певну форму існування, а й завжди принаймні абстрактний образ того, чим таке соціальне явище має бути або до яких ідеальних параметрів удосконалення воно має прагнути, щоб забезпечити суспільний та індивідуальний розвиток. Зокрема, наші очікування від права як основної нормативної системи в демократичній державі пов'язані з тим, що його норми мають відповідати справедливості, гуманізму та іншим визначеним принципам, які покладаються в основу нормального функціонування і розвитку суспільства.

Щоправда, не зовсім методологічно виправданим, на думку автора, видається те, що сучасне дискурсивне поле, незалежно від конкретної сфери його існування, як правило, обмежується констатацією того, що право, закріплене у

законодавстві, має відповідати та узгоджуватися з нормами правового акта найвищої юридичної сили, тобто конституції держави, хоча сама конституція закріплює відповідні цінності, які виходять за межі, власне, правового нормативізму і містять щонайменше визначений моральний зміст. Адже «добро» – це, насамперед, найзагальніше поняття моралі, яке, на противагу категорії «зло», об'єднує всі позитивні моральні цінності, означаючи тим самим цілеспрямоване, щире та безкорисливе прагнення до здійснення блага або корисного діяння.

І якщо право – це мистецтво добра, то це означає, що його норми повинні сприяти утвердженню позитивних моральних цінностей у соціальному житті (наприклад, справедливість, любов, сім'я, народження і виховання дітей, зв'язок і наступність поколінь, милосердя, відповідальність, турбота, смиренність, честь, гідність, безкорисливість, благо всіх соціальних груп та окремого індивіда в їх гармонійному поєднанні, колективність та взаємодопомога тощо), необхідність та корисність яких для соціального розвитку неодноразово доводилася історичним досвідом. У такий спосіб право як ексклюзивний державний регулятор суспільних відносин через офіційний владний рівень сприятиме міцному закріпленню у свідомості людини вищих морально-духовних цінностей та її вихованню не лише як формально законослухного громадянина, а й моральної особистості, здатної досягнути всю глибину відповідних правовідносин, які завжди мають певне моральне забарвлення, оскільки їх виникнення, зміна, розвиток і припинення пов'язані з людиною, яка є носієм певного рівня моральної свідомості.

Якщо право – це мистецтво добра і справедливості, то його норми не можуть встановлювати у якості правил (стандартів) поведінки суб'єктивні ситуативні бажання політиків, представників владних і бізнесових кіл тощо, а якщо подібне має місце, то це означає поступову та неминучу втрату правом свого регулятивного потенціалу і, як наслідок, поширення деструкції всієї системи соціального регулювання в цілому. У цьому разі вже неможливо вести мову про забезпечення належного рівня законності і правопорядку в суспільстві, оскільки право поступово віддаляється від інших загальних соціонормативних систем, тим самим стаючи лише формальним та надієвим засобом регулювання суспільних відносин, зміст якого є вже внутрішньо замкненим, тобто таким, що позбавлений нормативної «підтримки» з боку, наприклад, моральних норм, які нерідко підсвідомо впливають на поведінку людини, постійно визначаючи, зокрема, характер її внутрішньої мотивації, що передусе будь-якому її діянню.

Отже, у об'єктивному вимірі право являє собою насамперед визначений і забезпечений державою нормативний порядок людського буття, який поряд з іншими загальними соціальними регуляторами (мораллю та релігією) є необхідним у кожному сучасному суспільстві з метою забезпечення належного впорядкування суспільних відносин. Адже цілком очевидно, що на певному історичному етапі, у міру розвитку людини та навколишнього середовища, відносини між індивідами вже не могли належним чином регулюватися за допомогою норм моралі, звичаїв, табу тощо, які потребували певної «підтримки» з

погляду як організації їх здійснення, так і більш чіткої та формалізованої визначеності їх змісту, що було необхідним в умовах посилення соціальних антагонізмів.

Як наслідок, виникла необхідність формування інститутів загальної влади, які були б уповноважені від імені суспільства санкціонувати чи встановлювати відповідні правила поведінки з метою належного упорядкування більш ускладненого соціального життя. При цьому зміст правових норм, як правило, конструювався, виходячи не з довільного уявлення уповноважених суб'єктів про ті чи інші стандарти поведінки або їх особистих інтересів та уподобань, а з урахуванням усталених у соціальній практиці звичаєвих норм, норм моралі, табу тощо. Лише в такому разі санкціоновані або встановлені формально визначені правові норми мали шанс бути сприйнятими у суспільстві як такі, що обов'язково необхідно виконувати або дотримуватися, оскільки у свідомості індивідів не виникало жодних протиріч між тими правилами, які вони завжди виконували в силу усталеної традиції, звичаю або моральної авторитетності, та тими нормами, що закріплені в офіційному порядку владною верховою.

Таким чином, право в об'єктивному розумінні – це об'єктивно необхідна з точки зору забезпечення належного суспільного порядку офіційна нормативна система в соціально неоднорідному суспільстві, норми якої встановлюються або санкціонуються державою в особі уповноважених суб'єктів правотворчості або безпосередньо народом шляхом референдуму з урахуванням традиційної для конкретного суспільства або народу моральної, релігійної та звичаєвої ціннісно-сислової системи координат.

Якщо взяти до уваги суб'єктивний вимір права або його суб'єктивне значення, можна пересвідчитися, що його зміст також потребує певного уточнення, зміщення смислових акцентів. Як відомо, під правом у суб'єктивному вимірі зазвичай розуміється визначена міра або межа можливої (дозволеної) поведінки суб'єкта. При цьому поза увагою багатьох дослідників залишається питання суб'єктивного засвоєння смислу права, його внутрішнього відображення у людській свідомості, яке не може обмежуватися лише уявленням про ті чи інші права людини. Адже у науковій літературі небезпідставно зазначається, що людська суб'єктивність «виражає внутрішній світ людини, її духовність, а також мотиви і смисл поведінки особистості»<sup>2</sup>. Суб'єктивність людини безпосередньо пов'язана з особливостями її сприйняття багатоманітної навколишньої дійсності, її фантазіями, уявленнями тощо; вона не є споконвічно або генетично заданою константою та формується здебільшого за рахунок визначених соціокультурних форм її буття та діяльності, зумовлюється характером комунікативних процесів, взаємодії з навколишнім світом, іншими суб'єктами. Водночас це не означає, що суб'єктивність людини не має свого внутрішнього джерела, яке є присутнім у будь-якій особистості та не залежить від навколишніх соціокультурних умов, у яких вона здійснює свою діяльність.

З цього випливає, що суб'єктивний вимір певного соціального явища або феномена безпосередньо пов'язаний з неповторністю кожної особистості, багатоманітний внутрішній світ якої завжди сповнений певними прагненнями,

переживаннями, світоглядними позиціями, визначеними ментальними характеристиками, схильностями тощо.

Саме у зв'язку із зазначеним, досліджуючи право у суб'єктивному вимірі, необхідно насамперед виходити з образів його внутрішнього сприйняття людиною, з тих особливостей індивідуального мислення, почуттів та емоцій, в яких відображається ставлення людини до права як до загальнозначущої нормативної цінності, здатної реально впорядковувати соціальне життя. При цьому не має принципового значення, представником якої школи або концепції праворозуміння є суб'єкт, який сприймає право. Отже, право в суб'єктивному контексті не можна обмежувати лише правами людини, нехтуючи при цьому питаннями відображення та сприйняття права як нормативного явища у свідомості особи.

У заявленому контексті слід визнати, що для переважної більшості громадян нашої держави право, виражене у законодавстві, не сприймається як визначена нормативна цінність, як правила поведінки, що мають авторитет серед представників громадськості і публічної влади; у свідомості людей право, скоріше, асоціюється з нормативним засобом маніпуляції поведінкою індивіда, тобто з прагненням забезпечити вплив на свідомість та волю особи за допомогою обманної або прихованої тактики, з нормативно закріпленими спробами дедалі більшого проникнення представників владних і бізнесових кіл у особисте (приватне) життя. Тобто у свідомості людини має місце когнітивний дисонанс, що викликаний невідповідністю об'єктивних засад розуміння права, в яких її постійно намагаються переконати, та його реальним втіленням у соціальному житті, яке проявляється у перманентних та системних проблемах його реалізації незалежно від конкретної форми.

Очевидно, що в умовах такого суб'єктивного сприйняття права неможливо вести мову про його належну реалізацію у будь-якій формі, і саме тому чинна в Україні система законодавства у переважній більшості випадків завжди матиме вибіркове застосування та декларативний характер. До речі, така невтішна ситуація, на жаль, спостерігається у багатьох сучасних демократичних країнах світу.

Враховуючи зазначене, виникає закономірне про причини такої масової деструкції правосвідомості громадян, яку, як ми можемо пересвідчитися, неможливо подолати шляхом прийняття нових, «кращих» законів навіть з урахуванням належного інформаційного забезпечення різноманітних аспектів їх прийняття та постійного переконання людей у необхідності їх сумлінного виконання.

У цьому контексті Н. Оніщенко правильно зазначає: «Чинна законодавча база України свідчить про те, що в ній загалом враховані не лише національні, а й європейські вимоги і стандарти, і при тому можна спостерігати повну «хворобливість» у сферах правового регулювання, правореалізації, правозастосування, яку пояснити важко, якщо враховувати тільки недоліки тих чи інших правозастосовних механізмів. Пояснення «недієвості», часткової або повної, законодавчих норм слід шукати і в емоційно-вольовій сфері розвитку та життєдіяльності індивіда»<sup>3</sup>.

Вирішуючи дану проблему, насамперед необхідно звернути увагу на загальноприйнятій у сучасній гуманітарній та соціальній науці методологічний підхід у дослідженні людини і суспільства, відповідно до якого останні вивчаються переважно з погляду наявності у них антагоністичних інтересів, що зумовлює необхідність здійснення пошуку оптимальної моделі їх взаємодії, яка в нинішніх умовах панування лібералізму передбачає безумовний пріоритет індивідуальних інтересів над суспільними або загальнодержавними. Втім, на думку автора, якою б не була модель забезпечення належної взаємодії людини і суспільства, а отже, індивіда і держави, даний методологічний підхід слід визнати не зовсім виправданим, оскільки за його допомогою можливо лише побудувати певну абстрактну або ідеальну модель розвитку і взаємодії суспільства, індивіда і держави, яку неможливо досягти в реальній дійсності.

Останнє пов'язано, зокрема, з тим, що не можна розглядати людину поза контекстом її складної та неоднозначної внутрішньої природи або сутності, що проявляється, серед іншого, у її здатності до творчості, до моральних суджень та саморефлексії, до можливості здійснення нею вільного вибору у будь-якій життєвій ситуації, у необхідності брати відповідальність за власні вчинки тощо. Так само і діяльність людини не можна досліджувати лише як таку, що спрямована, наприклад, виключно на збереження відтворювального потенціалу певної соціальної системи або суспільства, на підтримку стабільності і рівноваги його розвитку, тобто презюмувати автоматично запрограмований суспільно корисний характер такої діяльності.

На жаль, але якщо звернутися до осмислення сучасних ліберально-демократичних реалій глобалізованого соціального розвитку в цілому, можна пере-свідчитися у домінуванні саме моделі дослідження абстрактної людини і суспільства, в якій особистість, разом з її правами і свободами, апріорно визнається найвищою соціальною цінністю незалежно від її конкретних світоглядних, ментальних, моральних, релігійних та інших внутрішніх особливостей, схильностей, якостей тощо. Складається таке враження, що відповідно до нормативних документів, які багато в чому спираються на досягнення відповідних наук, ми маємо справу з якоюсь «запрограмованою» особистістю, яка завжди діє лише так, як це потрібно для себе та суспільства в цілому, а якщо навіть і трапляються певні відхилення від встановленої у законодавстві або прийнятої у певному суспільстві норми поведінки, то це не може свідчити про системну деструкцію її свідомості, а є наслідком, скоріше, випадкового збігу певних зовнішніх обставин, під тиском яких людина змушена діяти всупереч конкретним правовим та іншим соціальним нормам.

При цьому виникнення, розвиток і зміст самих соціальних норм, незалежно від їх конкретного різновиду, пов'язуються лише з тими чи іншими соціокультурними та економічними умовами життя певного суспільства, у змісті яких «розчиняється» вся природа та сутність людини. Не дивно, що у таких умовах абсолютизуються зовнішні причини виникнення різноманітних соціальних деструкцій, у тому числі правопорушень та злочинів, а внутрішні причини, пов'язані з визначеними параметрами людської свідомості, психіки, моральності тощо, або не беруться до уваги, або заперечуються.



У зв'язку із зазначеним окремої уваги потребує вирішення питання щодо визначення справжньої природи моралі та релігії як особливих нормативно-регулятивних систем.

Якщо розглядати мораль як об'єктивний соціальний феномен, то можна пересвідчитися, що вона являє собою особливу історично зумовлену нормативну систему, метою якої є забезпечення впорядкування соціальних взаємовідносин на основі цінностей та імперативів добра, центральним модусом якого є духовний ідеал людської солідарності, милосердя та любові. Оскільки добро є основним поняттям моральної свідомості, що узагальнено характеризує всі позитивні ціннісно-сміслові конструкції, моральні імперативи регулюють людську поведінку насамперед шляхом впливу на її внутрішню мотиваційну складову. Мораль внутрішньо спрямовує поведінку людини таким чином, що їй задається орієнтація на певний духовно-піднесений ідеал, позитивну ціннісно-сміслову конструкцію, досягнення якої є необхідним для забезпечення повноцінної, природної, а не вимушеної гармонії людського єднання.

Саме мораль в її об'єктивному вимірі покликана належним чином поєднати та гармонізувати внутрішній світ людини, представлений визначеними ціннісними установами, психічними процесами, її життєвими прагненнями, фантазіями, бажаннями, інтересами тощо, з її зовнішніми діями або діяльністю, які завжди пов'язані між собою. Останнє впливає з того, що, за винятком визначених психічних розладів чи хвороб, які об'єктивно не дають можливості суб'єкту діяти усвідомлено та керувати своєю діяльністю, зовнішньо виражені діяння завжди спираються на ту чи іншу мотиваційну складову, на думки та переживання людини, на її мрії тощо, кваліфікацію яким повною мірою надає мораль. Право цілком об'єктивно не може визначати мотивацію людської поведінки як основний та необхідний елемент при здійсненні кваліфікації тих чи інших діянь, оскільки інакше довелось б порушувати питання про необхідність юридичної відповідальності за нереалізовані протиправні або злочинні думки, почуття, мотиви діяльності людини тощо. Так, нерідко мотиви протиправної людської поведінки враховуються правом при притягненні особи до юридичної відповідальності, але вони не є визначальними, тоді як визначальним є лише саме протиправне діяння, формально передбачене у офіційно виданому законі.

Крім цього, мораль, на відміну від права, пронизує своїм змістом всі без винятку взаємовідносини між людьми, адже у міжособистісних відносинах, так само як і у будь-якому різновиді конкретної людської діяльності, завжди проявляється певна моральна конструкція, що визначається як внутрішніми (наприклад, наміри, мотиви, інтереси тощо), так і зовнішніми складовими (наприклад, конкретні дії людини).

Сутність або справжня природа моралі в її об'єктивному вимірі полягає в абсолютному характері загального ідеалу добра та тих трансцендентних імперативів, які він породжує (наприклад, любов, милосердя, совість, справедливість, безкорисливість, солідарність, гуманізм, честь, гідність тощо). Іншими словами, мораль об'єктивно передбачена для людини, вона є трансцендентною

та абсолютною, тобто такою, що принципово недоступна емпіричному досвіду або емпіричному пізнанню; її не можна обмежувати лише визначеним соціокультурним контекстом, оскільки її основою є абсолютне універсальне начало, яке не залежить від жодного досвіду. Інакше, наприклад, неможливо пояснити, чому, незважаючи на будь-які складні або трагічні життєві обставини, на різного роду зовнішні спокуси, окремі особи все одно не наважуються знехтувати своїми моральними принципами навіть усупереч власним стражданням або обмеженням. Зазначене підтверджують слова Р. Апресяна: «Об'єктивно мораль як би наперед передбачена для людини – не лише у соціокультурному, а й в епістемологічному сенсі: людина не пізнає, а лише усвідомлює, засвоює, практикує мораль. Мораль трансцендентна повсякденному досвіду людини як соціального суб'єкта і дається йому абсолютно»<sup>4</sup>. При цьому подібний підхід не означає, що людина завжди сприймає, пізнає та засвоює мораль як ціннісно-імперативну систему поза контекстом своїх індивідуальних особливостей та конкретного емпіричного досвіду, оскільки універсальні моральні вимоги щоразу наражаються на певну життєву ситуацію, на необхідність прийняття важливого рішення, врешті-решт, на кожний вільний вибір особистості. Але це не може бути підставою для обґрунтування моделей так званої суб'єктивної, партикулярної або ситуативної моралі, адже універсальність останньої означає необхідність усвідомленого докладання максимальних зусиль від усіх і кожного для здійснення морального судження або дії.

Окрім сучасні дослідники обґрунтовано вважають, що моральні норми не можуть мати договірний характер, тобто бути результатом компромісу людських бажань і прагнень, їх тимчасових угод і «звичних умовностей», оскільки будь-яка моральна свідомість засновується на внутрішній істині – людській совісті, яка дає змогу кожному звернути свою увагу та творчі сили на свого Творця і на самого себе, вільно та відповідально самовизначитися за своїм покликанням і щастям. Мета моральності, породженої у результаті збалансованого, узгодженого впливу норм релігії та моралі, полягає у зверненні людини до власної сутності, у подоланні будь-яких самовідчужень та відчужень, егоїзму, звільнення від «рабства гріховної плоті» за допомогою релігійної віри і авторитету моральних заповідей, збережених у душі кожної людини, а не за допомогою страху перед загрозою застосування покарання, передбаченого державно встановленою правовою нормою<sup>5</sup>. «Ми внутрішньо розуміємо моральні норми як необхідні шляхи нашого спасіння, збереження нашого життя», – писав С. Франк. – «Вони засуджують нас не як злочинців, над якими оголошує вирок байдужий суддя, який не проникає у нашу душевну потребу юридичного закону, а голос нашого Отця, який любить нас та наставляє на шлях спасіння; з цього внутрішнього осуду ми дізнаємося, на якому шляху ми йдемо до життя, а на якому – до смерті, де наше спасіння, а де – загибель»<sup>6</sup>.

Цілком очевидно, що людина, яка осмислює, наприклад, біблійну заповідь та одночасно універсальний і абсолютний моральний імператив «люби ближнього свого як самого себе», завжди обмежена певними фактичними обставинами, відносністю конкретної ситуації, межами особистих можливостей тощо.

З цього випливає, що вищий і, по суті, абсолютний моральний обов'язок природно трансформується у конкретні практичні дії морального суб'єкта з визначеною метою та засобами її досягнення, які, таким чином, перебувають вже у межах відносної моралі. Водночас вирішальною при цьому є загальна моральна якість таких конкретних дій або вчинку – його доброта, безкорисливість, милосердя тощо, а також природний зв'язок цієї якості з вищим джерелом – абсолютним та універсальним моральним обов'язком любити ближнього свого, без наявності якого людські взаємовідносини можуть функціонувати лише на засадах певного еквівалентного обміну (наприклад, надання послуги – подарунок у відповідь), який через свою бездуховність зумовлює виникнення своєрідного людського природного відбору, позбавленого будь-яких моральних обмежень.

Якщо, наприклад, людина побачила, що дитину в примусовому порядку висадили з громадського транспорту на зупинці у зв'язку із відсутністю грошей на проїзд при сильному морозі на вулиці, що за будь-яких умов є недопустимим з погляду вищого морального імперативу, то немає значення, яким чином їй буде надана допомога: або шляхом надання їй грошей на проїзд та її посадку у наступний громадський транспортний засіб, або шляхом пропозиції відвезти її до визначеного пункту призначення на власному автомобілі, або шляхом надання іншої допомоги, спрямованої на недопущення її замерзання на холодній вулиці та передання її на поруки до батьків або навчального закладу, у якому така дитина навчається. Головним при цьому є конкретні можливості особи, яка надає відповідну допомогу, та її внутрішнє прагнення допомогти цій дитині у найкращий спосіб, виходячи з реальних особистих можливостей у даній фактичній ситуації. З цього випливає, що абсолютний або вищий моральний імператив, звернений до всіх і кожного через людську совість, яка, по суті, включає в себе всі моральні цінності, не заперечує і не відкидає відносну мораль, а лише спрямовує її на щире та безкорисливе здійснення блага або добра у його загальному розумінні, на справи любові і милосердя, які не можуть робитися без хоча б найменшого самообмеження.

У зазначеному контексті окремі дослідники справедливо вважали і вважають, що вже саме поняття відносної цінності вказує на її зв'язок з цінністю абсолютною, без якої неможливо мислити відносне. Абсолютна цінність мислиться лише як абсолютна досконалість, абсолютна повнота буття. Чи відповідає хоча б що-небудь такому уявленню в реальному житті – це метафізичне питання, яке виходить за рамки науки. Однак з погляду ідеології, яка спирається на релігійний досвід, можна констатувати, що абсолютна повнота буття може бути втілена лише у Господі<sup>7</sup>. Отже, позитивна цінність є буттям у його значенні для наближення до Бога і до Божественної повноти буття, а розгляд буття у його співвідношенні з вищою межею дає абсолютно очевидну істину про цінності. Відтак, абсолютні цінності можуть виступати лише предметом прагнень (споглядання та віри) без можливості їх повного втілення в реальному житті, тоді як їхнє абсолютне втілення є можливим лише у Царстві Небесному (Божому). З цього випливає, що спроби здійснення абсолютних цінностей у матеріальному світі пов'язані зі злом і «той, хто не вбачає, що це

зло виникає не з природи самої абсолютної цінності, а з недосконалості її втілення або використання, той доходить до помилкового висновку, начебто абсолютні цінності зовсім не існують»<sup>8</sup>.

Отже, універсальність та абсолютність моралі як невід'ємні сутнісні та першочергові атрибути даного соціонормативного феномену мають стати основою для формування сучасних загальнолюдських цінностей, зміст яких останнім часом все більше намагаються прив'язати до таких обмежених з точки зору вищої духовності понять як «права людини», «свобода особистості», «верховенство права» тощо, які наділяються якістю першооснови або своєрідного «відправного пункту» у формуванні всіх інших соціальних цінностей поза їх природним взаємозв'язком з мораллю як об'єктивним явищем з абсолютною та універсальною сутністю.

У зв'язку з цим мораль завжди звернена не до абстрактної біосоціальної людини або індивіда, а до відповідальної та незамкненої на собі особистості, здатної до саморефлексії та наділеної певним рівнем моральної свідомості, за допомогою якої сприймаються, пізнаються та засвоюються вищі духовні цінності як такі, що відіграють вирішальну чи принаймні важливу роль у забезпеченні соціального миру та гармонії у взаємовідносинах між індивідами. При цьому мораль зовсім не заперечує автономію або індивідуальність людини, її право вільно обирати свій особистий життєвий шлях; вона лише прагне обмежити деструктивні або шкідливі прояви людських інстинктів, бажань, інтересів, прагнень тощо, здатних зруйнувати ідеал людського єднання на макро- та мікрорівнях.

На жаль, але суб'єктивний вимір моралі, який проявляється у стані моральності кожної окремої людини, також не відрізняється узгодженістю з об'єктивними властивостями даного соціонормативного феномену. Адже у найкращому разі мораль у громадській думці асоціюється з системою норм або принципів, що регулюють людську поведінку та обмежуються лише уявленнями суспільства про добро і зло та похідні від них нормативно-оціночні категорії залежно від конкретного соціокультурного контексту. Проте здебільшого ж суб'єктивне розуміння моралі в сучасному індивідуалізованому ринковому суспільстві обмежується сукупністю норм і цінностей, які дають змогу людині усвідомлювати себе представником і виразником інтересів певних соціальних груп.

У сучасному ліберально-демократичному суспільстві цілком виправданою і адекватною вважається, наприклад, соціальна формула «кожен сам для себе є моральним законодавцем», адже свобода і права індивіда а ргіогі визнаються основоположною догматичною засадою функціонування суспільства, а моральні, як і будь-які інші соціальні норми та принципи, повинні сприяти утвердженню цієї свободи як абсолютної самоцінності. У такий спосіб поступово відбувається тотальне розмивання змісту понять «добро» і «зло», «хороше» і «погане», «справедливе» і «несправедливе» тощо, які за таких умов є постійно змінними величинами, що позбавлені сутнісного взаємозв'язку з універсальним та абсолютним моральним обов'язком.

Незважаючи на те, що мораль у кожній окремій ситуації має відносний вимір, пов'язаний з палітрою її особливих та неповторних внутрішніх і зовнішніх параметрів, не можна вести мову про вичерпаність змісту подібних ситуативних або навіть так званих галузевих моральних (етичних) систем, притаманних певному виду людської діяльності, а, відтак, і їх цілком достатню роль у забезпеченні належної моральної регуляції. Останнє, на думку автора, пов'язано з тим, що подібний підхід, по суті, ставить у залежність мораль від людських інтересів, бажань, інстинктів, так званих актуальних пріоритетів часу, політичної кон'юнктури тощо, хоча об'єктивно має бути навпаки – мораль повинна спрямовувати внутрішній та зовнішній аспекти людської поведінки до загального ідеалу «добра», концентровано вираженого у заповіді любові.

Очевидно, що в умовах функціонування ліберально-ринкового суспільства, в якому майже всі взаємовідносини між людьми визначаються та оцінюються з погляду необхідності задоволення особистих інтересів шляхом здійснення актів еквівалентного обміну, суб'єктивний вимір моралі дедалі більше віддаляється від його об'єктивних засад, заснованих на універсальності та абсолютності вищого морального імперативу, внаслідок чого суспільство стає атомізованим, тобто таким, в якому індивіди, які його складають, замикаються на самих собі та прагнуть забезпечити для себе максимальний комфорт, не соромлячись при цьому у виборі засобів його досягнення. Тому вже, мабуть, нікого не здивуєш фактом постійної зміни сучасним індивідом своїх переконань та поглядів на важливі, навіть світоглядні позиції, хоча з точки зору об'єктивного виміру моралі людина може змінювати свої переконання лише у зв'язку із важливими причинами морального смислу.

Зрозуміло, що за таких умов неможливо вести мову про «єдність буття», чим, по суті, і є, власне, мораль<sup>9</sup>, а можна лише констатувати наявність постійної роздвоєності, суперечливості взаємно обмежувачих людських прагнень і бажань, які в умовах ліберальної абсолютизації свободи у переважній більшості випадків не піддаються обмеженню з боку моральної та будь-якої іншої системи соціальної регуляції.

Таким чином, мораль усвідомлюється сучасною людиною здебільшого крізь призму раціоналізму та утилітаризму, тобто через ті міркування, які потрібні для досягнення особистої вигоди та комфортного буття, а її абсолютний внутрішній моральний імператив, якщо й не заперечується зовсім, то визнається як пережиток минулого або доля слабких людей, не здатних досягати поставлених цілей.

Встановивши сутність і природу об'єктивного і суб'єктивного вимірів права і моралі, важливо також коротко спинитися на питанні природи релігії як особливого соціального регулятора та особливостей її суб'єктивного сприйняття в сучасному ліберально-демократичному світі.

У загальному значенні релігію як об'єктивно існуючий феномен суспільного буття можна визначити як особливу соціонормативну систему, норми і принципи якої засновуються на Божественному одкровенні та вірі в Бога або вище надприродне начало і регулюють як взаємовідносини людини з Богом на

особистісному, общинному та інституційному (церковному) рівнях, так і міжособистісні взаємовідносини незалежно від їх конкретного прояву на засадах вищих моральних імперативів, джерелом яких визнається сам Бог. Будь-яка релігійна система знань і поглядів або релігійний світогляд завжди спирається на віру, тобто на визнання певної істини в силу особистого внутрішнього незаперечного переконання, яке не потребує доказового обґрунтування, у тому числі шляхом фактичної або логічної перевірки, хоча може прагнути його досягти.

У сучасній юридичній літературі цілком справедливо зауважується, що «віра – це елемент знання і саме тому вона перебуває в основі не лише релігії, а й представлена у науці, активно сприяючи концептуалізації знань, перетворенню гіпотези в теорії, підвищуючи нашу впевненість у надійному характері наукових висновків. Пізнати істину – це важливо, але повірити в неї, здобути впевненість у своєму знанні є надзвичайно необхідним для оволодіння істиною як інструментом впливу людини на зовнішній світ, перетворення природного та культурного середовища»<sup>10</sup>. Розвиваючи цю думку, потрібно наголосити, що віра у загальному значенні – це споконвічно закладене в людині особливе почуття, за допомогою якого особистість здатна відчувати повноту власної самоідентифікації, важливим елементом якої виступає прагнення людини до самовдосконалення. Віра завжди і постійно супроводжує життя людини, навіть якщо вона не усвідомлює та заперечує цей факт. Адже, вступаючи у будь-які відносини з іншими суб'єктами, кожна людина керується не лише доступними їй знаннями та фактами, необхідними для впевненості у корисності таких відносин, а й почуттям віри в те, що щоразу ці відносини відповідатимуть певному стандарту або ідеалу, без чого така впевненість може бути зруйнована відповідними сумнівами.

У процесі здійснення релігією нормативно-організуючого впливу на індивідуально-масову поведінку людей особливо важливе значення надається основоположним моральним цінностям, що визначає наявність особливого взаємозв'язку між моральним і релігійним способом регуляції людської поведінки (наприклад, цінності любові, милосердя, справедливості, совісті, співчуття, дружби, солідарності тощо, у релігійній та моральній регуляції виступають головними путівниками людей у соціальному житті). Це означає, що релігійна віра орієнтує людину на щире здійснення добрих справ, апелюючи до Бога або абсолютного Божественного начала як творця та улаштувача всесвіту на засадах його гармонійного розвитку. Тим самим релігійна віра разом з мораллю презюмує можливість індивіда робити будь-який вибір незалежно від конкретних обставин, тобто самостійно та вільно обирати напрям своїх дій у межах добра або зла, а отже, спрямована на обмеження гріховних або аморальних проявів свідомості та волі людини, які тією чи іншою мірою завжди супроводжують її життя.

У зв'язку з цим слід зазначити, що релігія, на відміну від права, у процесі регулювання індивідуально-масової поведінки людей апелює не до державної волі як вищої владно-організуючої суспільної сили, не до природних прав абстрактного індивіда, не до соціокультурної практики відповідних суспіль-

них відносин, а до віри в Бога як до необхідної та повної основи самоідентифікації людини, за допомогою якої забезпечується справжнє пізнання цілісності особистості або повноти її буття, що виявляється у заздальгідь заданій причетності кожної людини до абсолютних цінностей, які коріняться в її Божественній природі. У науковій літературі щодо цього зазначається, що «цілісність є особливим утворенням, яке має властивості суб'єктності, нескінченності і субстанціональності. У концепції цілісної особистості знаходить відображення і підтвердження єдність психологічного, соціального і культурного аспекту особистості, що забезпечується стійким світоглядом, який, у свою чергу, ґрунтується на актуалізації надособистісної сутності»<sup>11</sup>.

Якщо ж порівнювати релігію і мораль в їх об'єктивному вимірі, то потрібно визнати, що саме релігія повною мірою обґрунтовує абсолютний характер моралі, хоча і не вичерпується змістом останньої, що пояснюється наявністю у релігії так званих культових вимог або норм, за допомогою яких відбувається взаємозв'язок людини з Богом. При цьому релігія, як правило, включає в себе лише основоположні моральні норми (наприклад, не вбий, не кради, не зраджуй, не заздри тощо), які деталізуються або повинні деталізуватися як у відповідних соціальних регуляторах в процесі розвитку соціальної практики, так і у конкретних вчинках та діях людей, відносний і повсякденний зміст яких має спрямовуватися на досягнення вищого морального імперативу, концентровано вираженого у релігійних нормах (Божественному одкровенні). Релігія, таким чином, забезпечує найміцніший фундамент відповідної системи моральних норм, закріплюючи на найвищому, трансцендентному (метафізичному) рівні їх абсолютний та універсальний характер. Відокремлення ж моралі від релігії зумовлює виникнення процесу автономізації моралі, а отже, і права як ексклюзивного державного регулятора суспільних відносин, що неминуче зумовлює поступову втрату цілісності (єдності) буття людини та перетворює її на суб'єкта, здатного мислити та здійснювати свою діяльність, керуючись лише егоїстичними прагненнями (особистими інтересами) та інстинктами. Останнє зумовлює масове поширення ситуацій, коли відповідна соціальна норма усвідомлюється та тлумачиться індивідом лише у найвигідніший для нього спосіб, поза контекстом природного взаємозв'язку з іншими складовими системи соціальної регуляції в цілому, що призводить до стану атомізованого суспільства, у якому окремий індивід усвідомлює себе мірою всіх речей та одночасно виступає нормотворцем сам для себе.

З урахуванням зазначеного, і цілком логічним видається, що релігія у її сучасному суб'єктивному вимірі також перетворилася на своєрідну «споживчу річ» або «споживчу цінність», яку кожен індивід має право вільно обирати для себе відповідно до принципу свободи совісті незалежно від жодних традицій, піддаштовуючи при цьому відповідні релігійні правила під своє особисте «я». У такий спосіб людина, звертаючись до певної релігії або релігійного вчення, за допомогою її норм здебільшого прагне самоствердитись у своєму житті, задовольнити власну гординю або егоїзм, показати свою «набожність» шляхом публічного здійснення шляхетних вчинків тощо, а не знайти для себе відповіді на найважливіші питання людського буття (наприклад, для чого живе люди-

на або що є метою людського життя; у чому полягає зміст найважливіших життєвих цінностей; які думки, бажання та мрії змушують людей жити та долати всі життєві випробування незалежно від будь-яких умов або обставин?), пошук і знаходження яких необхідно вимагає від індивіда певного зречення від самого себе з одночасним щирим зверненням до досвіду відповідної релігійної традиції у всій багатоманітності її прояву. Адже у сучасному високотехнологічному ліберально-демократичному світі людина дедалі більше вірить у власні необмежені можливості, за допомогою яких вона здатна повністю перетворити світ лише за власною волею та ініціативою. Релігія ж у цьому процесі «перетворення світу на краще», з погляду глобального ліберального світогляду, повинна і може відгравати лише допоміжну роль, обмежену зовнішніми складовими релігійності людини і суспільства.

Враховуючи все зазначене, можемо зробити такі висновки:

1) право, мораль і релігія в об'єктивному вимірі є взаємодоповнюючими та взаємозалежними нормативними системами, кожна з яких регулює індивідуально-масову поведінку індивіда, якщо не в усіх (як, наприклад, мораль), то у переважній більшості суспільних відносин (як, наприклад, право). Незважаючи на те, що механізм соціальної регуляції є складним поняттям, у якому його складові по-різному доповнюють одне одного, його іманентною властивістю є єдність, що виражається у системному взаємозв'язку та взаємодії соціальних регуляторів, які його утворюють, їх внутрішній стабільності та стійкості до відповідних змін. Об'єктивна взаємозалежність між цими нормативними системами впливає з того, що лише вони у своїй сукупності здатні забезпечити системний вплив на свідомість та волю людини, належним чином унормовуючи її внутрішні інтереси, бажання, інстинкти, мрії, уявлення, віру, знання тощо (релігія та мораль), а також зовнішні прояви її конкретних дій або вчинків (право, мораль і релігія). При цьому результатом такого системного впливу цих соціальних регуляторів на людину є повнота відчуття нею власної цілісності, що виявляється в постійно усвідомленій узгодженості внутрішнього (морально-релігійного) та зовнішнього (правового або юридичного) закону. Адже юридичні правила, закріплені у законодавстві, лише тоді не сприймаються як певні обмеження особистої свободи, коли їх зміст узгоджений з внутрішніми моральними та релігійними установками. Якщо такий взаємозв'язок поступово розривається, нормативність кожного з цих соціальних регуляторів починає невідворотно послаблюватися, надаючи тим самим можливість для суб'єкта здійснюватися своєю діяльністю лише так, як він сам для себе бажає;

2) цінність права як державного соціального регулятора визначається характером або ступенем його взаємодії, взаємовпливу та взаємозалежності з мораллю та релігією. Яким би не був конкретний підхід до праворозуміння, в реальному житті зміст права не є заздалегідь визначеним або заданим, а завжди пов'язаний з реалізацією людської свободи, яка належним чином унормовується насамперед за допомогою норм релігії та моралі, зверненими до багатоманітної внутрішньої природи людини. Це, серед іншого, означає, що без високого рівня морально-релігійної свідомості людини неможливо забезпечити не лише належний рівень правосвідомості, а й правопорядок загалом.



Адже саме мораль і релігія в їх об'єктивному вимірі дають можливість для людини якщо і не усвідомити повною мірою, то принаймні відчутти духовну складову права, визначаючи при цьому такий напрям розвитку його змісту, за допомогою якого можна забезпечити максимально можливу єдність буття відповідного суспільства;

3) в умовах глобального поширення ліберальної ідеології суспільного життя спостерігається тенденція до тотальної автономізації змісту всіх соціальних регуляторів, що виявляється у масовому поширенні серед громадян переконання, згідно з яким право, мораль і релігія повинні підпорядковуватися негайним особистим інтересам та бажанням індивідів. Однак подібне розкладання трьох найцінніших і найбільших соціонормативних систем у суб'єктивному вимірі людини або поглинання останнім якості їх об'єктивного призначення та функціонування призводить до неминучої втрати ними якості нормативності як їх невід'ємного атрибуту, оскільки «норму неможливо усвідомлювати інакше, як зобов'язуючи себе та інших до її виконання»<sup>12</sup>.

Відтак, потрібно констатувати, що легалізація багатьма сучасними демократичними державами таких ганебних з погляду об'єктивної моралі та релігії явищ, як евтаназія, у тому числі дитяча, одностатеві шлюби, проституція, легкі наркотики тощо, поширення подібної ідеології необмежених людських можливостей та бажань фактично на всі країни світу, створення правових передумов для всебічного розкріпачення свідомості людини або звільнення людських інстинктів від будь-яких обмежень – все це значно посилює руйнацію нормативності соціального порядку в цілому, забезпечуючи тим самим абсолютизацію людської свободи та егоїзму і подальше розмивання об'єктивних критеріїв розрізнення загальних морально-релігійних понять «добро» і «зло» у всій багатоманітності їх конкретного соціокультурного прояву. Як наслідок, суб'єктивний вимір права, моралі та релігії як нормативних регуляторів остаточно відривається від об'єктивних засад їх розвитку і функціонування, порушуючи або руйнуючи при цьому загальний стан гармонійної взаємозалежності об'єктивно-суб'єктивних чинників соціального буття;

4) основу сучасної кризи світового порядку, у тому числі міжнародного правопорядку, який є необхідною передумовою для забезпечення стабільності розвитку національних держав та цілих народів, становлять не фінансово-економічні, політичні, правові чи будь-які інші проблеми у відповідних сферах або галузях суспільного життя, на що здебільшого звертається увага сучасних фахівців. Зазначені проблеми слід визнати лише засобами досягнення певних більш важливих і завуальованих цілей, смисл яких повною мірою можна досягнути шляхом звернення до об'єктивного морально-релігійного контексту соціального буття в цілому. Якщо вчасно не усвідомити зазначене, катастрофічні наслідки ліберальної глобалізації та породженої нею руйнації нормативності соціального порядку внаслідок порушення цілісності об'єктивно-суб'єктивних засад розвитку та функціонування людини і суспільства, можуть поставити під питання навіть саме людське життя на планеті Земля, на необхідності збереження якого постійно акцентують увагу апологети глобального ліберально-демократичного світового порядку.

1. *История политических и правовых учений* : учеб. для вуз. / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2004. С. 101 (944 с.); 2. *Буева Л. П.* Человеческая субъективность // *Философия и культура*. – 2008. – № 1. С. 80 (С. 80-92); 3. *Онїценко Н. М.* Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи : монографія / відп. ред. академік НАН України Ю. С. Шемшученко. Київ : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2008 . С. 5-6 (320 с.); 4. *Апресян Р. Г.* Идея морали и базовые нормативно-этические программы : монография. Москва : Ин-т философии РАН, 1995. С. 141 (353 с.). 5. *Осинян Б. А.* Дух правовметрии или основание межерологии права : монография. Москва : Юрлитинформ, 2009. С. 156 (656 с.); 6. *Франк С. Л.* Сочинения / Вступ. статья, составление, подготовка текста и примечания Ю. П. Сенокосова / ред. : Н. В. Россина. Москва : Правда, 1990. – С. 174 (608 с.); 7. *Поляков А. В.* Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. – СПб. : Издательский дом Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2004. С. 332, 334 (864 с.); 8. *Лосский Н. О.* Бог и мировое зло / сост. А. П. Поляков, П. В. Алексеев, А. А. Яковлев. Москва : Республика, 1994. С. 265, 296-297, 306 (432 с.); 9. *Эвола Ю.* Оседлать тигра / пер. : В. В. Ванюшкина. – СПб. : Владимир Даль, 2005. С. 91 (512 с.); 10. *Мальцев Г. В.* Нравственные основания права : монография. – изд. 2-е. Москва : Изд-во СГУ, 2009. С. 406-407 (552 с.); 11. *Коновальчук В. І.* Сутність поняття «цілісність особистості» у системі філософського знання // Вісник Харківського Національного педагогічного університету ім. Г. С. Сковороди. Серія «Філософія». – 2015. – Вип. 45 (1). С. 165 (С. 154-168); 12. *Дробницкий О. Г.* Моральная философия : избр. труды / Сост. Р. Г. Апресян. Москва : Гардарики, 2002. С. 228 (523 с.).

***Sunegin S.* «Law, moral and religion as social regulators: objective and subjective measurements»**

The article deals with investigation of the interdependence and relationship of objective and subjective measurement of the three largest and most influential social regulators – law, moral and religion.

We must admit that, describing a particular social phenomenon in our imagination is always present not only determined measurement of its essential features, which allow us to conclude about reality and a certain form of its existence, but always at least an abstract image of what, whereby such social phenomenon should be or to which perfect improvement options it should seek to ensure social and individual development. In particular, our expectations of law as a basic regulatory system in a democratic state related to the fact that its norms must comply with justice, humanism and other certain principles, which laid in the basis for the normal functioning and development of society. However, not quite methodologically justified, according to the author, it seems that modern discursive field, regardless of the specific areas of its existence, is usually limited to stating that law, enshrined in legislation, must correspond and comply with the norms of legal act, which has the highest legal force, so that constitution, although constitution establishes the appropriate values that go beyond legal normativism and contain at least a determined moral content. Because «good» is, first of all, the most common notion of moral, which, in contrast to the category of «evil», combines all the positive moral values, meaning thereby focused, sincere and selfless desire to exercise good or useful action. And if the law is an art of good, it means that its norms must to promote positive moral values in social life (for example, fairness, love, family, birth and parenting, communication and continuity of generations, compassion, responsibility, caring, humility, honor, dignity, generosity, benefit of all social groups and individual in their harmonious combination, collectivity and mutual aid, etc.), the need and usefulness of which for social development have repeatedly proved by historical experience. In this way law as an exclusive state regulator of social

relations through official power level will facilitate a strong consolidation in the mind of higher moral and spiritual values and its education not only as a formal law-abiding citizen, but a moral person, capable to grasp the entire depth of relevant relationships that always have a certain moral overtones, because their emergence, change, development and termination related to a person who is a carrier of a certain level of moral consciousness.

If the law is an art good and justice, its norms cannot establish standards (rules) of conduct, which reflecting situational subjective desire of politicians, representatives of government and business circles, etc., and if such is the case, it means the gradual and unavoidable loss of law its regulatory potential and, consequently, the spread of destruction of the whole system of social regulation in general. In this case is impossible to talk about ensuring proper level of law and order in society, because law gradually moving away from other common social-and-normative systems, thereby becoming the only formal and ineffective means of social relations, the contents of which are already closed internally, that is social regulator, which is deprived the normative «support» by, for example, moral norms, that are often sub-consciously influencing human behavior, constantly defining, in particular, the character of its internal motivation, that precedes any human acts.

It is concluded: 1) law, moral and religion in objective measurement are mutually and interdependent regulatory systems; 2) the value of law as a state social regulator is determined by the nature or the degree of interaction, interdependence and mutual influence with moral and religion; 3) legal rules, enshrined in legislation, are not perceived only as limitations of personal freedom, when their content is matched to the internal moral and religious norms.

**Key words:** law, moral, religion, human, good, value, objectivity, subjectivity, liberalism.

УДК 340.1

**В. Ю. ВАСЕЦЬКИЙ,**  
кандидат юридичних наук

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ – ОСНОВНИЙ ЧИННИК ПРОГРЕСУ СУСПІЛЬСТВА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ**

*У статті розглянуто питання розвитку та втілення в юридичну практику принципу прав людини як основного чинника, що характеризує прогрес розвитку суспільних відносин щодо забезпечення основних громадянських, політичних, соціально-економічних та культурних прав, їх гарантування насамперед у країнах романо-германської правової системи, до якої належить Україна. З'ясовано, що роль правової системи в сучасній державі зазначена необхідністю забезпечення самовизначення особи, її розвитку та соціалізації. Доведено, що права і свободи людини є невід'ємною частиною не тільки правового життя, а й створюють певний універсальний принцип соціального регулювання в цивілізованих країнах.*

**Ключові слова:** права людини, правові системи, юридичні механізми захисту.

**Васецкий В. Ю. Обеспечение прав и свобод человека – основной фактор прогресса общества на современном этапе развития**

*В статье рассматривается вопрос развития и внедрения в юридическую практику принципа прав человека как основного фактора, который характеризует прогресс развития общественного отношения в направлении обеспечения основных гражданских, политических, социально-экономических и культурных прав, их гарантирования, прежде всего в странах романо-германской правовой системы, к которой принадлежит*

Украина. Указано, что роль правовой системы для современного государства определяется необходимостью обеспечения самоопределения личности, ее развития и социализации. Сделан вывод, что права и свободы человека становятся неотъемлемой частью не только правовой жизни, они составляют определенный универсальный принцип социального регулирования в цивилизованных странах.

**Ключевые слова:** права человека, правовые системы, юридические механизмы защиты.

**Vasetsky Viacheslav. The human rights as a major factor of progress of society at the present stage of its development**

*In this paper it is analyzed the question of development and introduction in legal practice of a principle of human rights as major factor which characterises progress in a direction of support of the basic civil, political, social and economic and cultural rights, to their warranting, first of all, in the countries of the Romance-German legal system. It is specified, that the role of legal system for the modern state is defined by necessity of support of self-determination of the person, its development and socialisation. The conclusion is made of following: the human rights become an integral part not only a legal life, they make a certain universal principle of social regulation in civilised countries.*

**Key words:** human rights, legal systems, juridical mechanism of protection.

У сучасному світі права і свободи особи та громадянина є одним з основних чинників розвитку суспільства. Якою б не була держава за своєю природою, який би режим не панував, права та свободи особи, її взаємовідносини з державою завжди мали практичне значення, оскільки без урахування цього чинника неможливо було б установити в суспільстві порядок, який би відповідав інтересам особи. В умовах глобального світу зближення національних правових систем, створення єдиних правових стандартів, насамперед у сфері прав людини, їх права, свободи, обов'язки посідають основне за важливістю місце порівняно з іншими правовими явищами.

В умовах зазначених змін, що відбуваються у світі, у більшості країн, у тому числі в Україні, здійснюється встановлення єдиних принципів і стандартів, права людини стають безпосередньо діючим правом і можуть застосовуватися всупереч закону, якщо закон суперечить фундаментальним правам людини: не відображає природно-правові засади; не відповідає загальновознаним міжнародно-правовим принципам і нормам про права людини і громадянина; прийнятий нелегітимним органом державної влади тощо<sup>1</sup>.

Розглядаючи новітні процеси реформування у вітчизняному суспільстві, Н. Оніщенко чітко зауважує, що варто звертати якомога більше уваги на таке явище, як право. Власне право виступає і як об'єкт реформування (від досконалості права, його дієвості, залежить проведення реформ), і як чинник, засіб реформування суспільних відносин і відображення досягнутих результатів, а також їх унормування і відповідне закріплення<sup>2</sup>. На нашу думку, саме в такий спосіб право повинно віддзеркалювати сьогодні виклики часу та вимоги сучасного громадянського суспільства; а також реалізовувати ті зміни, яких потребує і громадянське суспільство, і пересічна людина.

Основна мета статті полягає в окресленні головних етапів розвитку та втіленню в юридичну практику принципу прав людини в новітній історії як

основного чинника, що характеризує прогрес розвитку суспільних відносин у напрямі забезпечення основних громадянських, політичних, соціально-економічних та культурних прав, їх гарантуванню насамперед у країнах романо-германської правової системи, до якої належить Україна.

Історія виникнення, розвиток та закріплення основних прав і свобод людини має складні історико-правові передумови. «На шляху утворення прав і свобод людини, – як зазначає М. Оніщук, – суспільство пройшло тернистий шлях, крок за кроком обмежуючи всевладдя держави, поширюючи принцип рівноправності на дедалі більше коло осіб та правовідносини між ними. Власне, вся цивілізаційна історія людства становить генезу прав людини»<sup>3</sup>.

Загальноприйнято вважати, що витоки природних та невідчужуваних прав людини сягають ще часів античності. Розвиток конституціоналізму в XVII–XIX ст. супроводжувався прийняттям актів, в основі яких саме права людини, зокрема це Декларація прав людини і громадянина 1789 р. у Франції; Білля про права, прийнятий у 1791 р. Конгресом США, що складається з 10 поправок до Конституції. Ще раніше, в Англії з прийняттям у 1689 р. Білля про права, боротьба суспільства за свої права з владою короля дійшла свого логічного кінця, права людини стали ідеологічним стрижнем Конституції Пилипа Орлика 1710 р., що значно вплинула на розвиток європейської правової думки.

Визначною подією в сучасній історії є прийняття 10 грудня 1948 р. у Парижі Загальної декларації прав людини, що з'явилася в повоєнні часи на хвилі поновлення ідеалів гуманізму та людяності, втілених у правах людини, їх визнання і гарантування на міжнародному рівні. Особливістю Загальної декларації прав людини є те, що вона втілила у своїх положеннях тисячолітній досвід і здобутки боротьби за права людини. Загальна декларація прав людини 1948 р. стала першим документом універсального характеру, який на міжнародному рівні проголосив основні громадянські, політичні, соціально-економічні та культурні права і цим встановив їх стандарти. Багато держав світу містили посилання на Декларацію або її положення у своїй конституції та конституційні акти, до того ж абсолютна більшість актів, конвенцій і договорів з питань прав людини, прийнятих після 1948 р., ґрунтуються на її принципах. І нині, у XXI ст., Декларація, не маючи юридичної сили міжнародного договору, залишається пріоритетним джерелом правозахисної діяльності і визначальним актом у сфері загального руху на захист прав людини<sup>4</sup>.

Цей документ з'явився на світ завдяки плідній діяльності членів Комісії з прав людини, в яку входили видатні правознавці та політичні діячі. Саме нашому співвітчизнику В. М. Корецькому належить авторство ст. 1 Декларації «Усі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах. Вони наділені розумом і совістю і повинні діяти один щодо одного в дусі братерства»<sup>5</sup>.

Перелік основних прав людини, що надають різні автори, дещо різняться залежно від того кола питань, яким автори приділяють головну увагу. На нашу думку, дослідження доктрини прав людини варто проводити з позицій порівняльного аналізу правових систем світу<sup>6</sup>.

Н. Оніщенко зауважує, що роль правової системи в умовах сучасної держави визначається необхідністю забезпечення самовизначення особи, її розвитку та соціалізації. При цьому право виступає як об'єктивно можливий масштаб соціальної свободи, що стимулює творчу активність, самовизначення особи, гарантує визнання суспільством того, що кожний індивід народжується вільним і рівним з іншими, а верховенство права розглядається як соціальний феномен, який зумовлює невід'ємні права людини та громадянина на свободу, рівність, справедливість, гідне життя, повагу і недоторканність. В умовах розвитку демократичної, соціально-правової державності зростає соціальна спрямованість правової системи як засобу формування і реалізації інтересів суб'єктів шляхом закріплення певних цілей, норм, правил поведінки<sup>7</sup>.

Права людини виступають як об'єднавчий чинник сучасного етапу розвитку різних правових систем, зокрема, романо-германської та англосаксонської, які відчувають взаємовплив державно-правової і прецедентно-правової доктрин, насамперед у напрямі захисту прав людини в цих правових системах.

Демократичні процеси, що відбуваються в сучасній Україні, потребують чіткої, узгодженої та регламентованої дії, відповідних складників правової системи. При цьому одним із головних чинників виступає удосконалення законодавчої бази в напрямі розвитку та становлення інституту захисту прав людини як одного з основних пріоритетів правової держави. У зв'язку з цим актуальною проблемою є удосконалення законодавчої бази в напрямі розвитку та становлення інституту захисту прав людини як одного з основних пріоритетів правової держави. Права та свободи людини, взаємодія суспільства і держави завжди мали практичне значення, оскільки без урахування цієї взаємодії неможливо було б встановити в суспільстві порядок, необхідний для панівної еліти або для демократично обраних представників народу<sup>8</sup>.

На нашу думку, в сучасних умовах на європейському континенті незалежно від належності країни до певної правової сім'ї права та свободи людини повинні розглядатися не тільки як певний принцип, а й як правова норма, що набуває позитивного втілення в конкретних правових актах країн романо-германської правової сім'ї та застосування в судовій практиці країн загального права. З цього погляду принципово важливе значення має Європейський суд з прав людини, який діє на підставі положень, передбачених Конвенцією про захист прав людини і основних свобод<sup>9</sup>. Україна визнає юрисдикцію цього Суду. Юрисдикція Суду визнана обов'язковою всіма державами-учасницями й поширюється на всі спори, пов'язані з застосуванням і тлумаченням норм Конвенції та Протоколів до неї в національних правових системах європейських країн. Кожна держава повинна не лише мати законодавство, яке якнайповніше забезпечує дотримання конвенційних прав та свобод, а й вживати всіх необхідних заходів для того, щоб воно реально діяло, а не залишалося лише на декларативному рівні. З іншого боку, вимоги Конвенції ставлять державу перед необхідністю утримуватися від будь-яких дій, які могли б призвести до порушення прав і свобод людини.

«Права людини – це неподільні права всіх», – заявив у своєму посланні з нагоди Всесвітнього дня миру (1998) папа Іоанн Павло II, якого часто назива-

ють «папою прав людини», оскільки ця тема стала однією з основних у його посланнях починаючи з 1979 р.<sup>10</sup>. Права людини як злагоджене вчення є загальним поняттям і має однакове розуміння і для романо-германської, і для англосаксонської правових систем, незважаючи на різну правову базу і її відображення в різних джерелах цих правових систем. Доктрина прав людини набула свого повного розвитку в новітній світовій історії завдяки тому, отримала прояв не тільки в декларативному сенсі, а й у конкретних справах з питань дотримання цих прав, коли, наприклад, у Європейському суді з прав людини розглядаються справи окремої особи або групи осіб щодо конкретної держави.

На нашу думку, в сучасних умовах на європейському континенті незалежно від належності країни до певної правової сім'ї приєднання країни до Конвенції про права людини визначають юридичну відповідальність держави перед особою по забезпеченню захисту основних прав і свобод людини і громадянина, створенню засобів та процедур, вироблення відповідних механізмів в цьому напрямі. Це стосується і України, яка прагне приєднатися до європейського товариства цивілізованих країн<sup>11</sup>.

Специфіка юридичної відповідальності держави полягає у забезпеченні шляхом гарантування виконання органами державної влади, їх посадовими і службовими особами своїх обов'язків щодо прав та свобод громадян. Однак, як зазначають П. Рабінович і М. Хавронюк, оскільки ці права не є природними, а надаються державою, посадові особи, які діють від імені держави, мають реальну можливість зловживати своїм становищем, фактичним невизнанням чи ігноруванням того чи іншого права людини і громадянина, або незаконним обмеженням цього права, або порушенням процедури його обмеження тощо<sup>12</sup>.

Більшість країн континентальної Європи належать до країн з романо-германською правовою системою, що побудована на принципах позитивізму. Згідно з концептуальними засадами позитивізму нормативно-правовий акт є основною зовнішньою формою (джерелом) права, характерною ознакою якого виступають ієрархічність нормативно-правових актів, що визначається юридичною силою, а також наявність конституції як основного закону, що має найвищу юридичну силу.

Конституція України є правовим актом прямої дії і згідно зі ст. 22 «конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод»<sup>13</sup>. Тобто конституційні права і свободи людини не тільки проголошуються, а й повинні реалізовуватися за допомогою відповідного механізму. Конституція України засвідчує, що владні органи всіх рівнів повинні забезпечувати конституційні гарантії прав та свобод людини і громадянина. Конституція України, як і більшість інших конституцій світу, містить положення, в яких закріплені права і свободи людини. Зокрема, у ст. 3 проголошено: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Політичні права гарантує ст. 15, згідно з якою «суспільне життя в Україні ґрун-

тується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності. Жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Цензура заборонена. Держава гарантує свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України». Держава гарантує соціально-економічні, культурні та інші права людини.

Основні права і свободи людини захищені в правовому відношенні практично в усіх країнах континентальної Європи, що належать до романо-германської правової сім'ї. Так, у Конституції Республіки Польща – основному юридичному акті держави<sup>14</sup>, також безпосередньо закріплені основні права і свободи людини і громадянина. Право на життя як невід'ємне право людини, що охороняється законом, зафіксовано у ст. 38 Конституції. Привертає до себе увагу ст. 43, яка виділяє в окрему категорію злочини проти людства та військові злочини. Одне з ключових місць у системі прав людини належить праву на повагу гідності. Конституція Республіки Польща закріплює: «Природна та невід'ємна гідність людини створює джерело свобод і прав людини і громадянина. Воно непорушне, а повага і охорона є обов'язком публічної влади». Конституція закріплює широкий спектр положень у сфері забезпечення прав людини, зокрема, ст. 47 визначає: «Кожний має право на правову охорону приватного, сімейного життя, честі і доброго імені, а також право вирішувати про своє приватне життя»; недоторканність житла закріплюється так: «Забезпечується недоторканність житла. Обшук житла, приміщення для транспортного засобу (pojazdu) може мати місце тільки у випадках, які встановлені в законі, і у визначеному в ньому порядку»; у Конституції гарантується особиста недоторканність і свобода.

Отже, доходимо таких висновків:

1. Права і свободи людини в сучасному світі є основним чинником, що визначає прогрес розвитку суспільних відносин щодо забезпечення основних громадянських, політичних, соціально-економічних та культурних прав, їх гарантування насамперед у країнах романо-германської правової системи, до якої належить Україна.

2. Права і свободи людини стають невід'ємною частиною не тільки правового життя, вони становлять певний універсальний принцип соціального регулювання цивілізованих країн.

3. Гарантією втілення в правову практику зазначених принципів виявляється юридична відповідальність держави перед кожною особою із захисту прав і свобод людини, а відмова держави від такої відповідальності не тільки суперечить її зобов'язанням у рамках Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а й віддаляє відповідну країну від напряму розвитку суспільства в сучасному світі.

1. *Козюбра М. І.* Правовий закон: проблема критеріїв // Вісник Академії правових наук України. – Харків : Право, 1993. – № 2 (33) – № 3 (34). – С. 92; 2. *Онищенко Н. М.* Право як об'єкт і чинник реформаторських змін в сучасному суспільстві // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2016. – № 2. – С. 22; 3. *Онищук М.* Проблеми забезпечення прав людини в Україні: від загальної декларації прав людини до сьогодення //



Право України. – 2009. – № 4. – С. 2930; 4. Там само. С. 30-31; 5. *Загальна декларація прав людини*. – Київ : Право, 1995. – 12 с; 6. *Порівняльне законодавство* (правові системи світу) : монографія / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – Київ : Парламентське вид-во, 2008. – С. 51; 7. *Оніщенко Н. М.* Правова система: проблеми теорії : монографія. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. – С. 40-45; 8. *Дія права: інтегративний аспект* : монографія/ відп. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2010. – С. 268; 9. *Конвенція про захист прав і свобод людини* (ETS No.5) із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Збірка договорів Ради Європи. Українська версія. – Київ : Парламентське видавництво, 2000. – 656 с; 10. *Графський В. Г.* Всеобщая история права и государства: учеб. для вузов. – Москва : Норма, 2007. – С. 702-703; 11. *Васецький В. Ю.* Забезпечення прав та свобод людини шляхом удосконалення інституту юридичної відповідальності держави перед особою // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 3. – С. 25-30; 12. *Рабинович П. М., Хавронюк М. І.* Права людини і громадянина : навч. посіб. – Київ : Атіка, 2004. – С. 281; 13. *Конституція України* 1996 рік. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30; 14. *Конституции государств* Европы. Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : в 3-х т. / под ред. А. С. Автономова, В. А. Савицкого, А. И. Черкесова. – Москва : Норма, 2001. – Т. 2. – 838 с.

#### **Vasetsky Viacheslav. The human rights as a major factor of progress og society at the present stage of its development**

In the modern world of human rights become one of major factors of development of a society. In the conditions of the global world the following phenomena take great importance in comparison with other legal phenomena: convergence of national legal systems, creation of uniform legal standards, first of all in sphere of human rights, their rights, freedom, responsibilities.

The main aim of paper is to analyze the question of development and introduction in legal practice of a principle of human rights as major factor which characterizes progress in a direction of support of the basic civil, political, social, economic and cultural rights, to their warranting, first of all, in the countries of the Romance-German legal system.

The factors which determine the legal responsibility of Ukraine ensuring the rights and freedoms of man and citizen, to create tools and procedures, for developing of appropriate of mechanisms in this regard are modern situations of Ukraine's development, its aspirations to join the European Society of civilized countries, the implementation of the ratification of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, and the relevant state's obligation.

The problem of the state's responsibility to the person is relatively new in the national and international law. Recently there were scientific studies that have not only a regulatory and practical, but doctrinal character. Note that development of the concept is an enhancement to the institute of legal state's responsibility to the civil society and the person in Ukraine. This paper observed that the organization of the democratic, social, rule of law in the independent Ukraine objectively provides for establishing and implementing the principle of mutual responsibility the state and person.

Because essential changes in the world, recent revision of security measures in Europe, where Ukraine found itself in the middle of the action, and the deepening of democratic reforms in Ukraine, should expect to the appearance of fundamental research in reciprocal legal responsibility of state and person, not only towards the rights and freedoms of individual and citizen, but also in the wider sphere of interaction.

---

The conclusion is made of following: the human rights become an integral part not only a legal life; they make a certain universal principle of social regulation in civilized countries. Refusal of the state of such responsibility not only contradicts obligations of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, it removes the corresponding country from a direction of development of a society in the modern world

**Key words:** human rights, legal systems, juridical mechanism of protection.

## ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

УДК:342.5 (477)

**В. М СКРИПНЮК.,**  
доктор юридичних наук

### КОНСТИТУЦІЙНІ ПРИНЦИПИ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

*У статті досліджується специфіка функціонування і розвиток громадянського суспільства з системою державної влади.*

*Обґрунтовується необхідність реформування всієї системи державної влади, а також конкретних державних механізмів, з метою підвищення ефективності її функціонування і приведення відповідно до вимог сьогодення.*

**Ключові слова:** правова держава, конституційний устрій, законодавчі акти, принципи організації державної влади, народовладдя, права людини, верховенство права.

**Скрипнюк В. М. Конституционные принципы организации государственной власти: теоретические аспекты**

*В статье исследуется специфика функционирования и развития гражданского общества с системой государственной власти.*

*Обосновывается необходимость реформирования всей системы государственной власти, а также конкретных государственных механизмов, с целью повышения эффективности и приведения в соответствие у требованиям современности.*

**Ключевые слова:** правовое государство, конституционный строй, законодательные акты, принципы организации государственной власти, народовластие, права человека, верховенство права.

**Skrypniuk V.M. Constitutional Principles of the Organization of the Government: Theoretical Aspects**

*The specifics of functioning and development of civil society with system of the government are investigated in article. Need of reforming of all system of the government, and also concrete state mechanisms, for the purpose of increase in efficiency of its functioning and reduction in compliance with requirements of the present is proved.*

**Keywords:** constitutional state, constitutional system, legal acts, principles of the organization of the government, democracy, human rights, supremacy of law.

Дослідження специфіки функціонування і розвитку громадянського суспільства, яке здійснюється юридичною наукою після Революції гідності, наразі поставили актуальне питання конституційно-правового аналізу специфіки його взаємодії з системою державної влади. Не секрет, але між ними протягом

останнього періоду зростає відчуження. У цьому сенсі особливої ваги набуває не лише проблема комплексного вивчення тих базових інститутів взаємодії, які й дають змогу ефективно співіснувати державі і громадянському суспільству, а й проблема організації і функціонування державної влади. Справді, говорячи про взаємодію громадянського суспільства і держави, йдеться не про якийсь абстрактне державне утворення, а про цілком конкретну державу, якій притаманні риси та ознаки демократичної, правової і соціальної держави. У цьому сенсі розвиток громадянського суспільства потребує реформування всієї системи державної влади, а також конкретних державних механізмів, з метою підвищення ефективності її функціонування і узгодження відповідно до вимог сьогодення. Саме базові елементи конституційного устрою дають змогу нам визначити ті чи інші системи організації державної влади як демократичні, а їхнє функціонування як таке, що здійснюється за правилами «демократичної дії», що, у свою чергу, розвивається у просторі взаємодії з громадянським суспільством.

Проте, шойно використавши поняття «конституційний устрій», слід зробити одне суттєве уточнення. Справа у тому, що в сучасній юридичній науці воно вживається щонайменше у двох значеннях. З одного боку, під конституцією розуміється конкретний законодавчий акт, який має статус Основного Закону, що юридично закріплює і регламентує найбільш важливі суспільні відносини. Щоправда, як наголошує В. Тацій, про ефективність конституції як Основного Закону можна говорити лише тоді, коли прийняті і діють закони, які б розвивали відповідні конституційні положення<sup>1</sup>. Тобто як Основний Закон будь-яка конституція має досліджуватись виключно у контексті діючої системи законодавства.

Для прикладу цього тлумачення конституції достатньо навести, скажімо, визначення, яке пропонує А. Заєць: «Конституція – це єдиний цілісний політико-правовий документ, основний закон держави, фундаментальні норми якого регулюють найбільш важливі питання державного устрою, характеризуються особливою довготривалістю, постійністю і незаперечністю»<sup>2</sup>, чи дефініцію А. Козлова: «Конституція – це правовий акт, чи їх сукупність, який має вищу юридичну силу і регулює основи організації держави та взаємовідносин держави і громадянина»<sup>3</sup>. З другого боку, це поняття вживається у широкому значенні, як спосіб устрою відносин усередині самої держави та її взаємозв'язку з суспільством (адже навіть на суто етимологічному рівні в цьому понятті фіксується елемент «спів-встановлення», від латинського «*com* (разом) – *statuere* (встановлювати)»). У цьому сенсі конституція регулює не лише відносини всередині системи державної влади, але й інші відносини, які виникають у суспільстві. У цьому контексті варто згадати слова А. Автономова, який писав, що конституція, як основний юридичний закон є спрямованою на регулювання життєдіяльності не лише держави, а й суспільства<sup>4</sup>. Так само положення про регулювання конституцією і державного ладу і основ взаємодії держави, суспільства та особи висувують І. Граф та Д. Жаромських<sup>5</sup>.

Про цю ж властивість конституції писав Ю. Тодика. Для нього конституція, хоча і є єдиним юридичним актом, що має спеціальні юридичні властивості,

але вона ніколи не охоплює тільки державну сферу, оскільки завдяки ній народ висловлює свою суверенну волю, встановлює основні принципи влаштування держави і суспільства, визначає структуру державної влади, механізми її реалізації, основи правового статусу особистості<sup>6</sup>. А у своїй іншій роботі він взагалі визначав конституцію як «державно-правову модель суспільства»<sup>7</sup>.

Не менш цікавою видається і дефініція В. Погорілка та В. Федоренка, які доводять, що Конституція України – це «єдиний, наділений найвищою юридичною силою нормативно-правовий акт, через який Український народ і Українська держава виражають свою суверенну волю, утворює основні принципи суспільного та державного ладу, основи правового статусу особи і громадянина, визначає систему і функції органів державної влади й органів місцевого самоврядування, механізми реалізації державно-владних повноважень і територіальний устрій держави»<sup>8</sup>. При цьому під конституцією (*constitution*) розуміється певна структурна політико-правова організація. Водночас, вживаючи поняття «система» щодо державної влади, і відповідно сучасні методи конституційно-правового системного аналізу, при дослідженні процесів функціонування різних органів державної влади та їх взаємодії з громадянським суспільством з необхідністю постають питання визначення загальних конституційних принципів, згідно з якими цю систему розбудовано і під чийм впливом вона реалізовує свою діяльність. Самі ж принципи організації та діяльності державної влади можна визначити, з одного боку, як вихідні ідеї, відповідно до яких вона функціонує, а з другого – як «закономірності чи взаємозв'язки елементів державної влади, що виражені у вигляді певних наукових положень, закріплених правом і застосованих у теоретичній та практичній діяльності щодо здійснення державної влади»<sup>9</sup>.

Зазначена проблема аналізу принципів функціонування системи державної влади в процесі її взаємодії з громадянським суспільством може бути досліджена принаймні в двох аспектах. З одного боку, це, звичайно, диференційоване вивчення окремих гілок державної влади, яке ставить на меті ретельний опис тих специфічних ознак, які дають змогу говорити про окремі функції законотворення, управління та відправлення правосуддя. Щодо цього напряму юридичних досліджень, то його значною мірою було розроблено у працях таких вітчизняних науковців і визнаних фахівців у галузі юридичної науки як В. Авер'янов, О. Скрипнюк, В. Опришко, Ю. Грошевий, Ю. Тодика, В. Погорілко, М. Цвік, В. Цветков, Ю. Шемшученко. З іншого боку, це, так би мовити, інтегративний шлях, який, певною мірою абстрагуючись від процесів функціонування окремих гілок державної влади, ставить на меті виокремлення загальних закономірностей діяльності державної влади як єдиної і цілісної системи комплексної політико-правової взаємодії. Саме під цим кутом зору доцільно проаналізувати ту систему конституційних принципів, яку покладено в основу діяльності системи сучасної державної влади в Україні, а також її взаємодії з громадянським суспільством.

Проте, а чи правомірно взагалі використовувати поняття «принципи організації державної влади» з погляду її взаємодії з громадянським суспільством, і чи є це поняття обґрунтованим з конституційно-правового погляду? Щодо

самого поняття «державна влада» слід наголосити, що воно неодноразово використовується у Конституції України. У зв'язку з цим достатньо навести бодай частину четверту ст. 5 («ніхто не може узурпувати державну владу») чи ст. 6 («державна влада в Україні здійснюється на основі її поділу на законодавчу, виконавчу та судову»). Однак щойно згадана ст. 6 закріплює саме принцип поділу державної влади, з чого, на перший погляд, можна зробити цілком логічне припущення, що, незважаючи на наявність конституційно закріпленого поняття державної влади, немає достатніх підстав для того, щоб говорити про єдині та інтегральні принципи, які є спільними для всієї системи державної влади, а також для її взаємодії з громадянським суспільством.

Справді, якщо піддати текст Конституції України формально-юридичному аналізу, то в жодній з її статей не знайдеться визначення чи переліку принципів функціонування державної влади. Адже, наприклад, у ст. 3 йдеться не стільки про саму державну владу, скільки про її взаємозв'язок з людиною та встановлення пріоритетів у цих відносинах («права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави»), а у частині другій ст. 5 фіксується джерело влади («єдиним джерелом влади в Україні є народ») та механізм її здійснення («народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування»).

Однак, навіть на цьому шляху формально-логічного тлумачення Конституції України можна вказати на один важливий момент. Річ у тому, що, говорячи про різні гілки державної влади, практично всі науковці-конституціоналісти визнають, що всі ці «гілки влади» діють відповідно до кількох спільних для всіх них правил: пріоритет прав людини, верховенство права, законність. По суті, ці визначені Конституцією України правила являють собою принципи організації і функціонування не просто тієї чи іншої гілки державної влади, і не того чи іншого її органу, а є принципами державної влади в Україні в цілому, тими принципами, які визначають як систему цієї державної влади, так і закладають основи її взаємодії з громадянським суспільством.

У цьому сенсі праві ті, хто наголошує, що такі принципи як верховенство права, законність, поділ влади, пріоритет прав людини і громадянина слід розглядати щодо всієї системи державної влади, що зрештою дає підстави зробити висновок про те, чи є ця система демократичною, чи ні<sup>10</sup>. Звідси виникає запитання: на підставі чого правило, сформульоване щодо держави, взагалі стає нормативним для кожної з гілок державної влади? Відповіддю на це запитання є ст. 1 Конституції України. Не ставлячи наразі на меті розкрити політико-правовий зміст кожного з перелічених у ній понять (незалежна, суверенна, демократична, соціальна, правова держава), звернемо увагу лише на останнє з них «Україна є правова держава». Навряд чи можна вважати випадковим, що ця норма потрапила саме до першої статті. Тобто, попри те, що всі статті Конституції України в частині свого застосування мають рівну юридичну силу, у процесі їх тлумачення провідною є певна логіка (до речі, дуже часто прикладом цього виступає механізм прийняття рішень Конституційним Судом України, коли судді у своєму тлумаченні Конституції мають встановити не

стільки наявність суперечностей між різними нормами, скільки витлумачити імпліцитний зміст окремих конституційних приписів), яка зумовлена змістом тих понять, які вжито в першому розділі («Загальні засади») і у перших статтях Конституції України.

Отже, тією основою, яка дає підстави нам говорити про загальні принципи організації системи державної влади, а не лише її окремих гілок, в аспекті її взаємодії з громадянським суспільством є поняття правової держави, яке характеризує як спосіб організації та систему державної влади взагалі, так і безпосередні норми і принципи, якими вона керується в процесі своєї діяльності. З огляду на це не можна не погодитися з думкою Ф. Веніславського, який доводить, що «сутність самої ідеї правової держави полягає насамперед у реальному забезпеченні в державі і суспільстві дії принципу верховенства права та Конституції, в неухильному дотриманні та виконанні правових приписів, і передусім конституційних положень, усіма суб'єктами суспільних відносин незалежно від їх правового статусу та фактичного політико-правового становища, у практичному забезпеченні та гарантуванні конституційних прав і свобод людини і громадянина, в наявності авторитетного, незалежного і неупередженого суду»<sup>11</sup>.

Традиційно основною ознакою правової держави, яка визначає стан державної влади вважається підкорення влади закону. У правовій державі, як писав М. Палієнко, державна влада сама стає предметом правового регулювання. Більше того, в умовах правової державності ідея суверенітету держави сполучається з ідеєю народного суверенітету, що передбачає наявність спеціальної системи правового регулювання діяльності системи державної влади<sup>12</sup>. Це положення можна знайти як у самих джерелах розвитку теорії правової держави (Кант, Гегель, Велькер, Гумбольдт, Пуфендорф), так і в сучасних конституційно-правових дослідженнях. Детальний і одночасно глибокий юридичний аналіз генези ідеї правової держави в історії правової думки надає Р. Гринюк<sup>13</sup>.

Не наводячи всіх існуючих інтерпретацій цього принципу діяльності державної влади, згадаємо лише слова В. Гессена. Для того, щоб продемонструвати, як цей принцип спрацьовує на практиці, він запропонував тлумачити правову державу як такий же правовий суб'єкт, яким виступає кожен громадянин<sup>14</sup>. На думку іншого відомого юриста початку минулого століття Б. Кістяківського, це стає можливим завдяки тому, що у правовій державі «право переростає державу і перетворює її на правове явище чи творіння права»<sup>15</sup>. Тобто підпорядкування державної влади праву і закону не дає змогу розглядати її як специфічну сторонню силу, яка є виключеною з системи суспільно-політичних та правових зв'язків та височіє над громадянином і громадянським суспільством.

Зафіксувавши цю ознаку державної влади як необхідний складовий елемент концепції правової держави, слід відповісти на запитання щодо тих підстав, які уможливають правомірність самої державної влади в правовій державі. Відповіддю на сформульоване запитання є фіксація і такого принципу державної влади, яким є народовладдя. На його ролі справедливо наголошував

В. Погорілко, який свого часу писав, що народовладдя є головною передумовою якнайскорішого і незворотного утвердження України як правової держави і формування в ній демократичної системи державної влади<sup>16</sup>. Це ж положення аргументує і О. Тодика, на думку якої, забезпечення народовладдя є головною умовою формування і розвитку демократичного конституційного ладу, за якого між державою і громадянським суспільством налагоджується система ефективних взаємозв'язків<sup>17</sup>. Тобто, говорячи про організацію та функціонування державної влади, про її розподіл, політико-правове забезпечення дієвості механізмів взаємодії гілок державної влади тощо, постійно мається на увазі те, що її джерелом є народ, а тому і вся повнота влади належить саме йому (як вищому суверену), а не тому чи іншому органу влади. Отже, з погляду концепції організації державної влади у правовій державі, на що звертав увагу ще Г. Новоторжський, можна обґрунтовано стверджувати, що влада здійснюється народом<sup>18</sup>. Для того, щоб ще більш наголосити на цьому характерному принципі діяльності державної влади, він пропонував використовувати не формулу «влада здійснюється законодавчими, виконавчими та судовими органами», а таке формулювання: «влада здійснюється народом через законодавчі, виконавчі та судові органи влади». На цьому ж наголошує і С. Котляревський, пишучи про те, що в конституційній державі у здійсненні державної влади бере участь кожен повноправний громадянин, кожен є «учасником творення» актів державної волі і державної влади<sup>19</sup>. Цю ж думку можна знайти і в іншій його праці «Влада і право. Проблема правової держави»<sup>20</sup>. Тобто фактично суспільство, народ «встановлює» чи «уповноважує» органи державної влади виконувати ті чи інші функції. Ця процедура може відбуватися як шляхом безпосередньої участі (насамперед за допомогою різноманітних видів референдумів), так і завдяки механізму виборів як засобу легітимації і делегування повноважень на здійснення державної влади. У цьому процесі суспільство, так би мовити, підтверджує правомочність державної влади і визнає її справедливість (на відміну від апіорної легітимації, коли державна влада вважається цілком автономною і не потребує будь-якого підтвердження власної легітимності з боку громадян, ця процедура може бути описана як апостеріорна легітимація).

Ще одним принципом діяльності державної влади у правовій державі, який логічно пов'язаний з ідеєю верховенства права, є принцип правового чи конституційного обмеження державної влади шляхом незаперечного визнання недоторканних і невідчужуваних прав людини. Інколи цей принцип ще визначають як принцип захисту прав людини і громадянина. До речі, саме так його розумів П. Новгородцев, для якого принципи захисту прав особистості та народного суверенітету були головними ознаками правової держави<sup>20</sup>. У Конституції України цей принцип закріплено у частині другій ст. 3: «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави... утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Тобто, незважаючи на суверенітет державної влади, у правовій державі, як писав видатний український юрист та правознавець Б. Кістяківський, державна влада завжди є обмеженою, завжди існують такі



межі, яких вона ніколи не вправі переступати. Саме тому він чітко вказував, що «у правовій державі державна влада введена у певні рамки, вона здійснюється у певних формах і має правовий характер»<sup>22</sup>.

1. *Тацій В.* Актуальні питання розвитку вітчизняного конституціоналізму на сучасному етапі державотворення // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 3 (54). С. 36; 2. *Засць А. П.* Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. Київ : Парлам. вид-во, 1999. С. 69; 3. *Конституционное право* / отв. ред. А. Е. Козлов. Москва : Изд-во БЕК, 1996. С. 28; 4. *Автономов А. С.* Правовая онтология политики: к построению системы категорий. Москва : ООО «Инфограф», 1999. С. 88; 5. *Граф И. В., Жаромских Д. Г.* Конституционное право зарубежных стран. Тюмень : Изд-во ТГУ, 2000. С. 34; 6. *Тодика Ю. М.* Конституция Украины: проблемы теории и практики. Харьков : Факт, 2000. С. 19; 7. *Тодика Ю. М.* Конституция Украины – Основний закон держави і суспільства. Харьков : Факт, 2001. С. 104; 8. *Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л.* Система і структура конституції України: проблеми теорії та практики // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 4 (54). С. 13; 9. *Атаманчук Г. В.* Теория государственного управления. Москва : Юрид. лит., 1997. С. 188; 10. *Лукаш О. Л.* Конституційні принципи державної влади і становлення демократії в Україні // «Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності»: Матеріали міжнародної наукової конференції (Київ, 26 жовтня 2007 р.) / за ред. О. В. Скрипнюка. Харків : Право, 2008. С. 23-25; 11. *Веніславський Ф.* Забезпечення стабільності конституційного ладу як передумова становлення правової держави в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 3 (54). С. 109; 12. *Див. Палиєнко Н. И.* Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и ее историческое значение. Ярославль : Тип. Губ. правл., 1903; 13. *Гринюк Р. Ф.* Идея правовой держави: теоретико-правова модель і практична реалізація. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. С. 29-168; 14. *Гессен В. М.* Теория правового государства. – СПб. : Касса взаимопомощи студентов С.-Петербур. политехн. ин-та, 1906. С. 51-54; 15. *Кистяковский Б. А.* Философия и социология права. – СПб. : РХГИ, 1999. С. 348-349; 16. *Погорілко В.* Конституційні основи українського державотворення і розвиток безпосереднього народовладдя в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 3 (42). С. 54; 17. *Тодика О. Ю.* Співвідношення конституційного ладу і народовладдя: теорія і практика // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 2 (41). С. 75-76. Також див. *Тодика О. Ю.* Народовладдя на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства : монографія / ред. О. В. Петришин. Харків : Право, 2007; *Тодика О. Ю.* Категорія народовладдя в системі інших категорій конституційного права: співвідношення і взаємозв'язок // Вісник Академії правових наук України. – 2004. – № 2 (37). С. 35-46; *Тодика О. Ю.* Проблеми правової політики у сфері забезпечення народовладдя // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2005. – № 4 (42). С. 5-14; 18. *Новоторжский Г.* Что такое правовое государство? – СПб. : Тип. Н. Фридберга, 1906. С. 7; 19. *Котляревский С. А.* Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. – СПб. : Изд. Г. Ф. Львович, 1907. С. 9; 20. *Котляревский С. А.* Власть и право. Проблема правового государства. Москва : Тип. «Мысль», 1915. С. 25-29; 21. *Новгородцев П. И.* Сочинения. Москва : Раритет, 1995. С. 22; 22. *Кистяковский Б. А.* Сущность государственной власти. Ярославль : Тип. Губ. правл., 1913 С. 7.

***Skrypniuk V. M. Constitutional Principles of the Organization of the Government: Theoretical Aspects***

*In article specifics of functioning and development of civil society with system of the government are investigated. Speaking about interaction of civil society and the State, it is not*

*about some abstract state education, but about quite specific state in which lines and signs of the democratic, constitutional and social state are inherent. In this sense, development of civil society demands reforming of all system of the government, and also specific state mechanisms, for the purpose of increase of efficiency of its functioning and reduction in compliance with requirements of the present. Basic Elements of the constitutional system allow us to define these or those systems of the organization of the government as democratic, and their functioning as it which is performed by rules of "democratic action" that in turn develops in space of interaction with civil society. Subordination of the power of the law is considered the main sign of the constitutional state which defines the condition of the government.*

*The government is characterized by internal separation of functions between its parts, but it works as the uniform mechanism. The specified systemacity of the government in Ukraine is shown, first of all, that all bodies of this system work jointly and are in the relations of interrelation, interaction and interdependence. Within this system one bodies of uniform system are chosen or appointed by other bodies, one direct others, one accountable, under control and responsible before others and so forth. That is the principle of systemacity of the government provides no other than availability of organizational and legal unity of this power.*

*In article the author points to availability of a number of the defining constitutional legal principles characterizing the organization and activity of system of the democratic government in the conditions of introduction to practice state and social and political life of the concept of the constitutional state. At the same time it is important to note that the specified principles are significant both for separate branches of the government, and for system of the government in general that allows to remove the element of opposition between separate functions in sales process of the government. At the same time, each of the specified constitutional principles needs the further scientific development. In the context of modern Ukrainian state processes it especially concerns questions of systemacity of functioning of the government, ensuring the principles of control, differentiation of functions and powers. All this will promote not only to process of modernization of the Constitution of Ukraine, but also will allow to provide stability of the constitutional process, to create in Ukraine actually democratic and effective system state of the power.*

**Keywords:** *constitutional state, constitutional system, legal acts, principles of the organization of the government, democracy, human rights, supremacy of law.*

УДК 342.7(477)+342.72/73(438)(043.5)

**О. В. БАТАНОВ,**  
доктор юридичних наук

## **МУНІЦИПАЛЬНІ СЛУЖБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТЕНДЕНЦІЇ СТАНОВЛЕННЯ В УКРАЇНІ У КОНТЕКСТІ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ**

*У статті висвітлюються доктринальні та прикладні проблеми становлення та розвитку інституту муніципальних омбудсманів. Доводиться, що інститут муніципальних омбудсманів дає змогу ліквідувати існуючі прогалини у сфері функціонування механізмів захисту прав людини, є важливим кроком у розвитку демократичних процесів, спрямованих на зміцнення системи місцевого самоврядування, захист особи – члена територіальної громади, посилення гарантій реалізації муніципальних прав людини, сприяє покращенню управління територіями та гуманізації відносин «особа – орган місцевого самоврядування – держава».*

**Ключові слова:** муніципальний омбудсман, місцеве самоврядування, територіальна громада, муніципальна влада, муніципальні права особи, децентралізація.

**Батанов А. В. Муниципальные службы защиты прав человека: тенденции становления в Украине в контексте зарубежного опыта**

*В статье освещаются доктринальные и прикладные проблемы становления и развития института муниципальных омбудсманов. Доказывается, что институт муниципальных омбудсманов позволяет ликвидировать существующие пробелы в сфере функционирования механизмов защиты прав человека, является важным шагом в развитии демократических процессов, направленных на укрепление системы местного самоуправления, защиты личности – члена территориальной громады, усиления гарантий реализации муниципальных прав человека, способствует улучшению управления территориями и гуманизации отношений «человек – орган местного самоуправления – государство».*

**Ключевые слова:** муниципальный омбудсман, местное самоуправление, территориальная громада, муниципальная власть, муниципальные права человека, децентрализация.

**Batanov O. V. Municipal services of protection of human rights: trends in the formation of Ukraine in the context of foreign experience**

*The article highlights the doctrinal and practical problems of formation and development of the institution of municipal ombudsman. It is proved that the institution of municipal ombudsman allows to eliminate existing gaps in the functioning of the human rights protection mechanisms is an important step in the development of democratic processes aimed at strengthening the system of local self-government, protection of the individual – the territorial community members, strengthening guarantees of municipal human rights, contributes to better governance territories and humanization of relations «human – the local self-government – the state».*

**Keywords:** municipal ombudsman, local self-government, territorial hromada, municipal power, municipal human rights, decentralization.

Права людини сьогодні є однією з ключових наукових проблем, які досліджуються з широких та різноманітних позицій – з філософсько-гуманістичної точки зору, в аспекті сутності та явища публічної влади, принципів модернізації політичної та правової системи, проведення соціально-економічної та культурної політики, боротьби з екологічними загрозами, злочинністю тощо.

Важливість та актуальність даної теми не треба доводити, оскільки права людини є органічним компонентом демократичного політичного простору, інструментом гуманізації суспільних відносин, формування творчої особистості та становлення постіндустріального людства. На права людини покладають вирішення ряду внутрішніх, міжнародних та глобальних завдань. Права знаходять свою присутність практично в кожній сфері життєдіяльності людини, відображаючи її життя в особливому якісному стані, пов'язаному із затвердженням у громадській свідомості та практиці ідеї свободи особистості.

На нашу думку, найбільш рельєфно проявляється та знаходить свою апробацію ідея цінності людської особистості, її суб'єктивних прав на локальному рівні – у межах місцевого самоврядування та процесах інституціоналізації муніципальної влади. Адже визнання та становлення в Україні місцевого само-

врядування, глибокі економічні і політичні перетворення в суспільстві і формування на цій основі нової демократичної державності безпосередньо пов'язані з виробленням і практичною реалізацією принципово нових для нас підходів до прав людини, вирішення як загальнодержавних, так і регіональних, а також місцевих проблем у даній сфері.

Саме місцеве самоврядування фіксує політичні, економічні, духовно-моральні цінності та соціальні досягнення людства у будь-якій галузі суспільного розвитку. Також на цьому рівні реалізації публічної влади відбувається діалектичне поєднання волі законодавця з конкретними інтересами територіальних громад, які стають не лише первинним суб'єктом локальних конституційно-правових відносин, а й основним суб'єктом адміністративно-правових та господарсько-економічних відносин, що є однією з характерних рис місцевого самоврядування. При цьому на локальному рівні у межах територіальних громад не лише реалізується, а й гарантується переважна більшість прав людини.

Слід зазначити, що гарантованість прав людини у сфері місцевого самоврядування – це своєрідний зовнішній механізм обмеження свавілля місцевих чиновників, а також централістських «випадів» державної влади, яка завжди прагне до розширення та посилення своєї присутності у всіх сферах життя. У зв'язку з тим необхідно постійно створювати нові та вдосконалювати існуючі механізми організаційного та правового характеру проти зловживання владою. Вдосконалення процедур і механізмів захисту прав місцевого самоврядування – важливе завдання демократичної держави.

Захист прав людини органічно пов'язаний з усім комплексом їх взаємовідносин з публічно-владними структурами та повною мірою можливий лише у контексті принципів демократичної, соціальної, правової держави, які розвивають та доповнюють одне одного. Ці принципи поширюються на захист усієї системи прав людини: громадянських, політичних, економічних, соціальних, культурних.

У зв'язку з цим особливий інтерес становить конституційно-правовий інститут народного захисника, або омбудсман, який успішно функціонує в багатьох країнах світу. Так, відповідно до визначення, яке запропонувала Міжнародна асоціація юристів, омбудсман – це служба, передбачена конституцією чи актом законодавчої влади і очолювана незалежною публічною посадовою особою високого рангу, котра відповідальна перед законодавчим органом, отримує скарги від потерпілих осіб на державні органи, службовців, наймачів або діє за своєю ініціативою і яка уповноважена проводити розслідування, рекомендувати коригуючі дії та подавати доповіді<sup>1</sup>.

На сьогодні у багатьох державах інститут омбудсман став невід'ємною складовою юридичної системи, який виражає точку зору громадянського суспільства та доводить її до відома виконавчих та законодавчих органів. У даний час понад у 90 країнах існує близько 150 різних органів та структур, які виконують функції омбудсман. В одних державах ця посадова особа має назву омбудсман (скандинавські країни), в інших – посередник, або медіатор (Франція), парламентський уповноважений, або комісар (Велика Британія), речник з прав громадян (Польща), громадський захисник (Італія), народний захисник

(Іспанія, Панама), локайюктам (Індія), проведор юстиції (Португалія), посередник республіки (Сенегал) тощо <sup>2</sup>.

Правовий статус омбудсмана як персоніфікованого деполітизованого інституту регулюється нормами публічного права. На конституційному рівні регламентованість цього інституту досить різна: від цілої глави у Конституції Намібії, підрозділів, які об'єднують кілька статей у Конституції Польщі (ст. 208–212) та Конституції Австрійської Республіки (ст. 148а–148j) до доволі лапідарної формули у основному законі (ст. 101 Конституції України) або звичайного згадування у повноваженнях представницького органу, який його призначає (ст. 103 Конституції Російської Федерації).

По суті, інститут омбудсмана не набув визнання лише в конституціях та законодавстві арабських країн і держав, в яких існують комуністичні режими. Хоча і тут обережні спроби утворити такого роду інституції мають місце. Так, у Йорданії, наприклад, був прийнятий закон, який передбачав утворення так званого «Центру демократії та прав людини в арабському світі». Можливо, Центр за своєю суттю далекий від класичної моделі омбудсмана як незалежного публічного органу, однак, безумовно, не можна недооцінювати позитивного потенціалу такого роду інституції <sup>3</sup>. Ще на початку 2000-х років розглядалася можливість утворення інституту омбудсмана в Республіці Куба <sup>4</sup>.

Особлива популярність і авторитет даного інституту пояснюються багатьма демократичними рисами, які характеризують його статус та забезпечують ефективність його діяльності: незалежним статусом у системі державних органів; незмінністю протягом усього строку повноважень парламенту, яким він призначається, у ряді країн правом законодавчої ініціативи; відкритістю та доступністю для всіх громадян, які потребують захисту своїх прав і свобод; відсутністю формалізованих процедур розгляду скарг та звернень; безоплатністю надання допомоги тощо. Всі ці принципи та процедури сприяють виконанню омбудсманом функцій захисту прав людини від зловживань та свавілля з боку державного апарату і посадових осіб.

Незважаючи на зростаючу в усьому світі критику державної діяльності, аксіоматичним залишається той факт, що інститут омбудсмана сприяє зростанню довіри до публічної адміністрації. Тому сьогодні цей інститут справедливо вважається важливим фактором зміцнення законності та правової основи в діяльності публічної влади, формою позасудового контролю. Його основний принцип – функціональне призначення як інструменту захисту прав людини, відмінного від парламентського, судового, прокурорського, адміністративного та інших форм контролю та нагляду.

Як свідчить світовий досвід, загальнодержавний омбудсман як одна особа не завжди здатен охопити своєю діяльністю всі сфери та рівні державного та місцевого життя, в яких порушуються (можуть порушуватися) права окремої особи. Тому у деяких країнах світу передбачені посади представників загальнонаціональних омбудсманів на місцях, у зв'язку з чим особливий інтерес викликає інститут регіонального та місцевого уповноваженого з прав територіальних громад.

Прикладами функціонування першого роду інститутів є Італія, де відповідно до обласних законів № 8 та № 17 1974 р. запроваджено пост громадського захисника у Тоскані та Лікурії, а відповідно до Закону про устрій місцевої автономії 1990 р. взагалі в кожній політико-територіальній одиниці обов'язково запроваджується інститут омбудсмана – громадського захисника (*difensore civico*)<sup>5</sup>, а також ФРН, де у землі Рейнланд-Пфальц з 1974 р. діє Повірений громадян, який підпорядковується Зборам цієї землі<sup>6</sup>.

Щодо утворення інституту місцевих омбудсманів, цікавим є досвід Цюриха (Швейцарія), де з 1971 р. діє муніципальний закон міста, яким і запроваджено такий інститут. Тут уповноважений обирається Муніципальною радою (законодавчий орган міста) на чотири роки та може бути переобраним. Він є повністю незалежним від Муніципальної ради та виконавчого органу міської влади. Омбудсман повністю зайнятий виконанням своїх обов'язків, які несумісні на з якою іншою роботою та діяльністю, якщо на це немає спеціального дозволу президії ради. Доступ до нього безпосередній, без будь-якого посередництва з боку фізичних чи юридичних осіб. Єдина умова – проблеми з будь-яким органом адміністрації міста Цюриха.

Доступ до уповноваженого мають навіть іноземці, які проживають за кордоном, але у них виникли такі проблеми. До нього можуть звертатися чиновники, у тому числі з внутрішніх питань державної служби. Скарга може бути як у письмовому вигляді, так і усною, яка супроводжується свідченнями омбудсману, що зумовлює порушення справи та розслідування. Доказування наявності прямого інтересу у справі не є обов'язковим; можна навіть клопотати про втручання омбудсмана «просто на підставі присутності ознак адміністративного порушення»; в таких випадках омбудсман залишає за собою право відхилити скаргу, якщо вона недостатньо підкріплена громадським інтересом. Він «пояснює громадянину його дії у разі ускладненя, справляє корегуючі впливи та докорінно запобігає виникненню конфліктів».

По суті, основна місія Цюрихського омбудсмана – «посередництво між громадянином та адміністрацією». Він позбавлений будь-яких каральних або звинувачувальних повноважень перед судом, а також права на виправлення адміністративних актів або навіть на дії за власною ініціативою. Його інструмент – доповіді депутатам міської ради. Після цього їх розглядає контрольна комісія, і вони стають надбанням преси та городян. Слід зазначити, що омбудсман втручається лише в справи, у яких ще не винесене остаточне адміністративне рішення. Якщо скарга відповідає цій вимозі та прийнята до розгляду, омбудсман у ході перевірки вправі вимагати від даного органу адміністрації повного сприяння. Йому в жодному разі не може бути відмовлено у свідченнях або у доступі до документів «з міркувань секретності». Результати перевірки відображаються у доповіді, яка містить рекомендації, які висуває омбудсман та розсилаються заявнику, «винуватому» чиновнику та його вищестоящому начальнику. Також зазначимо, що діяльність уповноваженого обмежена вимогою про те, що скаргником вичерпані судові та адміністративні заходи.

Заслужує на увагу досвід функціонування місцевих омбудсманів у США. Так, у Буффало за ініціативою колективу юридичного факультету, протягом

71 тижня (1967–1969 рр.) працював міський омбудсман. Хоча діяв він напівофіційно, ним було отримано 1244 скарги. Цей експеримент мав велике значення для наступної розробки проектів місцевих інститутів омбудсмана, які стали реальністю на всій території США. Так, у Атланті (Джорджія) на основі Хартії міста з 1974 р. діє Бюро омбудсмана, кандидатура якого пропонується мером та затверджується міською радою; у Детройті (Мічиган) з 1973 р. працює омбудсман, який обирається двома третинами голосів міської ради на строк десять років; у Лексінгтоні (Кентуккі) діє Бюро громадського захисника. У деяких містах і графствах США місцевий омбудсман перебуває в дуже тісному зв'язку з мером або в цілому з органом виконавчої влади (внаслідок порядку його призначення, режиму роботи тощо): так, у місті Чесапек (Вірґінія) є помічник міського управляючого, який займає одночасно посаду омбудсмана; в Ері (Пенсильванія) діє омбудсман з апаратом у 20 співробітників, який підпорядковується меру; у Гонолулу (Гавайї) міська та окружна хартія 1959 р. передбачає формування при мерії Бюро з інформації та скарг; у графстві Джексон (Міссурі) функціонує Комісія з міжособистісних відносин та скарг громадян у складі 8 членів, які призначаються окружним органом виконавчої влади. Голова Комісії фактично є омбудсманом; міська хартія Омахи (Небраска) передбачає утворення при мерії бюро зі скарг платників податків для роботи у сфері оподаткування. Аналогічні інституції утворені в багатьох містах США <sup>7</sup>, хоча США в цій галузі дають доволі заплутану картину.

Динамічність американської моделі захисту прав людини зумовлює виникнення великої кількості псевдоомбудсманів, які, по суті, є слухняними чиновниками уряду штату. Так, у 1974 р. псевдоомбудсмани діяли в таких штатах: Вірґінія і Вірґінські острови, Джорджія, Іллінойс, Кентуккі, округ Колумбія, Юта тощо. Зокрема, у Вірґінії працює Бюро помічника служби штату з питань громадян, який призначається губернатором та спирається на допомогу різних державних адміністративних відомств; у Пенсильванії діє Business Ombudsman, посаду якого запроваджено Департаментом торгівлі; в Юті працюють Black Ombudsman та Chicano Ombudsman, засновані губернатором спеціально для ров'язання расових проблем. Показовим фактом, який свідчить про рівень інтересу до інституту, є те, що американські політики систематично включають питання про омбудсмана у свої передвиборні програми <sup>8</sup>.

У Великій Британії Законом про місцеве управління від 8 лютого 1974 р. передбачалося призначення місцевих уповноважених для розслідування скарг на адміністративні порушення в установах та органах місцевої влади Англії та Уельсу. Вагомою особливістю цих інститутів було забезпечення безпосереднього доступу громадян до омбудсмана. Хоча закон і закріплював порядок звернення до уповноваженого через членів місцевої ради (муніципалітету), однак за відмови останніх дати скаргі рух автоматично відкривався канал прямого доступу.

Британське законодавство про місцевих уповноважених передбачає закритий перелік місцевих органів, на які поширюється компетенція місцевих омбудсманів: графські ради, міські, муніципальні ради, внутрішні лондонські органи освіти, лондонські районні ради, Загальна рада Лондона, рада островів

Сілли, будь-який координаційний орган місцевої влади, у тому числі органи Національного парку, будь-який політичний орган, окрім міністра внутрішніх справ, органи водопостачання, комісія для Нью-Сіті та міські виробничі корпорації. Повноваження британських місцевих омбудсманів не виходять за межі формули «досліджувати та рекомендувати». Вони не вправі розглядати скарги, віднесені до компетенції парламентського уповноваженого, судів та муніципальних влад, хоча дана заборона не є абсолютною: місцевий уповноважений може прийняти до свого розгляду скаргу, якщо в нього є підстави вважати, що його допомога буде доцільною. Рекомендації британських місцевих уповноважених не є імперативними для місцевих органів, однак переважно вони виконуються<sup>9</sup>.

У Канаді інститут омбудсмана запроваджено фактично у всіх провінціях. Зокрема, Білль провінції Альберта про омбудсмана до його повноважень відносить проведення розслідування з «будь-яких рішень або рекомендацій, у тому числі рекомендації міністру, або з будь-яких випадків дій або бездіяльності, пов'язаних з адміністративними питаннями, які стосуються правоздатності будь-якої особи або групи осіб та які виходять від відомства, органу, посадової особи, службовця або співробітника при виконанні повноважень чи обов'язків, наданих йому законом». Така регламентація компетенції провінціального омбудсмана фактично означає, що його наглядова діяльність поширюється на всі акти міністерств та відомств. Аналізуючи канадський досвід, можна зробити висновок про переважно регіональний характер функціонування канадських омбудсманів, хоча й існують деякі винятки. Зокрема, закон № 222 від 1973 р. поширив компетенцію омбудсмана Альберти також і на місцевий рівень; «Закон про право на інформацію» провінції Нью-Брансуїк 1978 р. передбачає процедури, які б полегшували громадянам ознайомлення з документами адміністративних органів за «можливою участю місцевого омбудсмана».

В Іспанії питання щодо запровадження інституту омбудсмана обговорювалися ще в 1970-х роках. Особливо активізувалася робота по утворенню даної інституції після прийняття Конституції 1978 р. (ст. 54 Основного закону Іспанії вводила інститут Народного захисника), якою поновлювався парламентський демократичний устрій. Регіональні нормативні акти андалузської, баскської, каталонської і галісійської автономії (Закон парламенту Андалузії № 9 від 1983 р. «Про Захисника андалузського народу», ст. 15 баскського Статуту, ст. 35 каталонського Статуту, ст. 14 Статуту Галісії) передбачають утворення інститутів, аналогічних загальнодержавному Народному захиснику. Так, ст. 35 Статуту Каталонії говорить: «Без збитку для інституту, передбаченого ст. 54 Конституції, та взаємодіючи з ним, парламент може призначати уповноваженого з прав людини для захисту основних прав і свобод громадян, з цією метою він може здійснювати нагляд за діяльністю уряду автономії». Дана норма орієнтує регіонального уповноваженого на здійснення нагляду за діями адміністрації автономії з метою захисту прав і свобод громадян, слідуючи загальнодержавному зразку. При цьому відкрито визнається взаємодія між двома інститутами. Рівним чином, у середовищі муніципальної адміністрації в



різних територіальних одиницях висуваються напівофіційні проекти запровадження муніципального омбудсмана<sup>10</sup>.

Посаду регіонального омбудсмана було запроваджено і в Австрійській землі Тіроль, правовий статус якого визначається Конституційним законом землі Тіроль. Зокрема, у цьому законі зазначається, що Народний адвокат землі (омбудсман) обирається строком на шість років за пропозицією президента ландтага (законодавчого органу), ним може бути тільки особа, яка наділена відповідними особистими і професійними якостями і він не може входити у склад федерального уряду землі чи загального представницького органу<sup>11</sup>. Цікавим є досвід обрання омбудсмана ще однієї з земель Австрії – Форарльберг, де відповідно до закону «Про адвоката землі» (омбудсмана), виборам омбудсмана повинен передувати публічний конкурс на заміщення цієї посади, повідомлення про який публікується в офіційному віснику землі Форарльберг і в щоденних газетах, видання яких перебуває у Форарльберзі<sup>12</sup>.

У Голландії такі «омбудс-інститути» розглядають як скарги на поліцію, органи місцевого самоврядування, психіатричні лікувальні заклади, установи страхування здоров'я тощо, так і на будь-які інші скарги «незалежно від ступеня їх неформальності». Підставою скарги може бути не тільки «порушення права», а й «неналежне поводження». «Омбудс-інститути» не обмежуються індивідуальними скаргами; вони можуть виступати «вихідним пунктом» дослідження групових скарг. І хоча фактично задовольняються лише 2–3 % заяв, авторитет таких місцевих структур доволі великий. Популярність цих «неформальних» інститутів, які функціонують паралельно з офіційними адміністративними процедурами, зумовлена їх доступністю та повною відсутністю бюрократичної заформалізованості, їх діяльність сприяє «вибуховому» розвитку адміністративного прецедентного права<sup>13</sup>.

Таким чином, ми бачимо, що світова практика йде шляхом локалізації та муніципалізації інституту омбудсмана. Це робиться для того, щоб даний інститут мав можливість у повну силу, миттєво реалізувати свої контрольно-наглядові функції у випадку порушення прав людини, у тому числі й насамперед у рамках територіальних громад як первинних суб'єктів місцевого самоврядування.

Слід зазначити, що тенденції в становленні муніципальних омбудсманівських служб намітилися й у сучасній Україні. Так, ще ст. 26 проекту Статуту територіальної громади міста Києва, підготовленого за участю автора у 2002 р. Центром місцевого самоврядування при Інституті держави і права ім. В. М. Корещького НАН України, передбачалося запровадження посади Миського уповноваженого з прав територіальної громади міста Києва, до сфери відання якого пропонувалося віднести контроль за додержанням прав та свобод жителів – членів територіальної громади міста Києва та захист прав і свобод кожного на території міста Києва і в межах юрисдикції територіальної громади міста Києва. На жаль, дані проектні пропозиції не набули відображення у Статуті територіальної громади міста Києва, прийнятому Київською міською радою 28 березня 2002 р. Водночас така ініціатива була підхоплена під час розробки проектів статутів територіальних громад і локальних норма-

тивних актів суб'єктів місцевого самоврядування інших міст. Так, у одній з концепцій Статуту територіальної громади міста Одеси, а також підготовленому на її основі проекті Статуту (ст. 14) запропоновано запровадити інститут Уповноваженого міської громади з прав людини (міського омбудсмана) за аналогією з державним омбудсманом<sup>14</sup>.

Позитивним дієвим прикладом запровадження інституту місцевого омбудсмана в Україні є й досвід Нової Каховки. У 2004 р. Новокаховська міська рада прийняла положення про уповноваженого з прав людини. Омбудсманом є депутат міської ради, який призначається за рішенням міської ради і є підзвітним тільки їй, а не виконавчому органу міської ради чи міському голові. Новокаховський досвід свідчить, що лише за перші п'ять місяців його роботи до уповноваженого звернулося понад 300 громадян зі скаргами на поневіряння по різних інстанціях. Є скарги на протиправні дії працівників міліції, на бездіяльність міської прокуратури, санітарно-епідеміологічної станції тощо<sup>15</sup>.

Заслужує на увагу ідея запровадження локальних омбудсманівських служб не тільки у рамках територіальних громад та місцевих рад, а й у системі органів виконавчої влади. Так, безпрецедентною та такою, яка заслуговує на підтримку, є пропозиція відомого вітчизняного правозахисника, президента Інституту демократії та прав людини (утворений у 2000 р. в Одесі) О. Г. Мучника заснувати посаду уповноваженого Одеської обласної державної адміністрації з прав людини. Відповідна пропозиція була оформлена у вигляді листа-звернення до колишнього голови Одеської обласної державної адміністрації М. Н. Саакашвілі. Ініціатори цієї ідеї вважають, що така інституція та створена під його керівництвом на території Одеської області мережа правозахисних організацій могла б забезпечити вирішення основних стратегічних завдань у сфері захисту прав людини, у тому числі й щодо правової освіти, локальної нормотворчості (розробки проектів нормативних актів з питань захисту прав людини), інституційного забезпечення правового захисту населення та сприяння формуванню сприятливого правового клімату в регіоні для створення і захисту інститутів громадянського суспільства і тощо<sup>16</sup>. Втім, ці ініціативи були проігноровані та залишилися без своєї реалізації.

На нашу думку, запровадження інституту муніципальних омбудсманів дало б змогу ліквідувати існуючі прогалини у сфері функціонування механізмів захисту прав людини, стало б важливим кроком у розвитку демократичних процесів, спрямованих на зміцнення системи місцевого самоврядування, захист особи – члена територіальної громади, посилення гарантій реалізації муніципальних прав людини, сприяло б покращенню управління територіями та гуманізації відносин «особа – орган місцевого самоврядування – держава», що, з одного боку, безумовно, мало б позитивний вплив на ефективне здійснення функцій місцевого самоврядування, а по-друге, не лише доповнило б існуючу систему гарантій прав громадян, а й стало б новим органом, який забезпечує жителям – членам територіальних громад ще один правозахисний канал у випадках порушення або обмеження їхніх прав.

1. American Bar Association. 2001. «Standards for the Establishment and Operation of Ombuds Offices» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ombuds-toa>.

org/downloads/ApprABASStand.doc; 2. *Хаманева Н. Ю.* Роль омбудсмена в охране прав граждан в сфере государственного управления // Советское государство и право. – 1990. – №9. С. 141; 3. *Зеленцов А. Б.* Контроль за деятельностью исполнительной власти в зарубежных странах : учеб. пос. Москва : Изд-во РУДН, 2002. С.49–50; 4. *Луканская А.* На Кубе будет своя Карпачева // Голос Украины. – 2002. – 2 февраля; 5. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран* : в 4-х томах : Т. 3. Особенная часть : Страны Европы / авт. кол. : И. А. Алебастрова, Г. Н. Андреева, И. А. Андреева и др. ; рук. авт. кол. и отв. ред. Б. А. Страшун. Москва : БЕК, 1997. С. 338; 6. *Хиль-Роблес А.* Парламентский контроль за администрацией : Институт омбудсмена / пер. с исп. А. Казачкова. Москва : Ad Marginem, 1997. С. 174; 7. *Там же*. – С. 175–180; 8. *Там же*. – С. 132, 134; 9. *Бойцова В. В.* Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. Москва : БЭК, 1996. С. 233; 10. *Хиль-Роблес А.* Парламентский контроль за администрацией : Институт омбудсмена / пер. с исп. А. Казачкова. Москва : Ad Marginem, 1997. С. 126, 227–239; 11. *Konstitutionelles Gesetz des Bodens Tirol* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.tirol.gv.at/bezirke>; 12. *Advokat des Bodens Forarl'berg* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.vorarlberg.at>; 13. *Правовая система Нидерландов* / авт. кол. : Э. Р. Бланкенбург, В. В. Бойцова, Л. В. Бойцова и др. ; отв. ред. В. В. Бойцова, Л. В. Бойцова. Москва : Зерцало, 1998. С. 218; 14. *Устав территориальной громады города Одессы.* Основные этапы создания ; / под ред. В. И. Брудного, А. С. Крупника, А. С. Орловського. Одесса : ХОББИТ ПЛЮС, 2007. С. 31; 15. *Горбенко Ю.* Права громадян обстоює омбудсмен – міський // Партнери. – 2004. – червень. – число 6(63); 16. *Обретет ли Одесса своего омбудсмена?* [Электронный ресурс]. – УСИ. Украинская служба информации. Одесса. – Режим доступа : <http://usi.online/2016/03/07/obretet-li-odessa-svoego-ombudsmena/>

***Batanov O. V. Municipal services of protection of human rights: trends in the formation of Ukraine in the context of foreign experience***

*The article highlights the doctrinal and practical problems of formation and development of the institution of municipal ombudsman.*

*Warranty rights in local government – a kind of external mechanism limiting the arbitrariness of local officials and centralist “attacks” of the government which always seeks to expand and strengthen its presence in all areas of life. Due attention is focused on the need to create new and improve existing mechanisms of organizational and legal nature against the abuse of power. Improving procedures and mechanisms to protect the rights of local self-government – an important task of a democratic state.*

*Human rights are organically connected with all their complex relationship with the public and government officials fully possible only in the context of the principles of a democratic, social state of law, which develop and complement each other. These principles apply to the protection of the entire system of human rights: civil, political, economic, social and cultural.*

*In this regard, of particular interest is the constitutional-legal institute of the Public Defender, or Ombudsman, who successfully operated in many countries.*

*As international experience shows, national ombudsman as one person is not always able to cover all areas of its activities and the level of state and local life, which violated (may be broken) the rights of the individual. Therefore, some countries provided national ombudsmen office representatives on the ground, and therefore special interest is the Institute of regional and local commissioner communities.*

*Proved that international practice is moving towards localization and municipalization ombudsman. This is to ensure that this institute had the opportunity in full force, instantly realize their oversight functions in case of violation of human rights, including and especially within local communities as the primary subjects of local self-government.*

*It is proved that the institution of municipal ombudsman allows to eliminate existing gaps in the functioning of the human rights protection mechanisms is an important step in the development of democratic processes aimed at strengthening the system of local self-government, protection of the individual – the territorial community members, strengthening guarantees of municipal human rights, contributes to better governance territories and humanization of relations «human – the local self-government – the state».*

**Key-words:** municipal ombudsman, local self-government, territorial hromada, municipal power, municipal human rights, decentralization.

УДК 342.727

**Т. А. КОСТЕЦЬКА,**  
кандидат юридичних наук

### **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВЗАЄМВІДНОСИН ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА (КОМУНІКАТИВНІ АСПЕКТИ)**

*У публікації розглядаються окремі комунікативні аспекти формування й застосування якісних механізмів взаємозв'язку влади і суспільства у вирішенні завдань та проблем, що стоять перед ними. Такими є прийняття зважених владно-управлінських рішень, упровадження контролю громадянського суспільства з метою підвищення відповідальності органів публічної влади за їх результати. Йдеться про докорінні зміни характеру комунікативних зв'язків органів публічної влади та інститутів громадянського суспільства.*

*Особлива роль у відповідних процесах відводиться ЗМІ – інструменту цілеспрямованого формування громадської думки у відповідних взаємовідносинах, важливому інституту громадянського суспільства, посереднику між органами влади та громадянським суспільством. Виокремлюються певні зрушення у напрямі вдосконалення діяльності сучасних вітчизняних ЗМІ, а також існуючі негативні тенденції.*

*Приділена увага з'ясуванню окремих проблемних питань чинного законодавства, пропонуються шляхи подолання.*

**Ключові слова:** громадянське суспільство, держава, взаємодія, комунікація, засоби масової інформації.

#### **Костецкая Т. А. Актуальные вопросы взаимоотношений органов публичной власти и институтов гражданского общества (коммуникативные аспекты)**

*Раскрываются отдельные аспекты формирования и применения качественных механизмов взаимосвязи власти и общества в решении задач и проблем, поставленных перед ними. Такими являются, например, принятие выверенных властно-управленческих решений, внедрение контроля гражданского общества с целью повышения ответственности органов публичной власти за их результаты.*

*Речь идет о коренных изменениях характера коммуникативных связей органов публичной власти и институтов гражданского общества.*

*Особое место в этих процессах принадлежит СМИ – инструменту целенаправленного формирования общественного мнения в соответствующих взаимоотношениях, важному институту гражданского общества, посреднику между органами публичной власти и структурами гражданского общества.*

*Отдельно рассматриваются некоторые позитивные и негативные тенденции в деятельности современных отечественных СМИ. Обращается внимание на ряд проблемных вопросов действующего законодательства, предлагаются пути к их устранению.*

**Ключевые слова:** гражданское общество, государство, взаимодействие, коммуникация, СМИ.

***Kostetska T. The actual questions of relationships between public authorities and civil society institutions: communicative aspects***

*This publication examines the communicative aspects of formation and application of quality mechanisms of interconnection between government and society in the area of meeting the challenges and problems they face. These are the adoption of balanced management decisions, introduction of control of civil society in order to increase responsibility of public authorities for their results.*

*It is about the fundamental changes in the nature of communication links between public authorities and institutions of civil society.*

*A special role and significance in the relevant processes was given to mass-media that is the instrument of purposeful formation of public opinion in the respective relations, important institution of civil society and intermediary between public authorities and civil society.*

*In the article are distinguished some progress in improving and negative trends of activity of domestic media at the present stage.*

*The attention is paid to finding out issues of current legislation; there are ways to overcome some of them.*

**Keywords:** civil society, the state, interaction, communication, the mass media.

До актуальних теоретико-прикладних питань сьогодення належить пошук дієвих шляхів, методів формування й застосування якісних механізмів взаємозв'язку влади і суспільства у вирішенні завдань та проблем, що стоять перед ними; прийняття зважених владно-управлінських рішень, впровадження контролю громадянського суспільства з метою підвищення відповідальності органів публічної влади за їх результати.

Такою, що потребує негайного розв'язання, є проблема налагодження ефективної моделі функціонування інституційної складової громадянського суспільства як гаранта існування її як суверенної і незалежної, демократичної, правової, соціальної держави, повноправного члена європейської спільноти, у тому числі через систему зворотніх зв'язків, через налагоджений діалог його структур з органами публічної влади. Саме через відсутність системного інформаційного обміну останніх із інститутами суспільства комунікативні процеси вітчизняної політичної системи визначаються як недемократичні<sup>1</sup>.

У структурі конституційно-правових відносин держави та інститутів громадянського суспільства саме перша посідає особливе місце, бо наділена правовими, організаційними та іншими засобами підтримуючого впливу на них, з одного боку, а з другого – обмеження їх приватних та суспільних інтересів. На неї, як на головний політичний інститут, покладається завдання бути, за висловом, визначальним арбітром, комунікатором, регулятором, який об'єднує і розмежує функції між владними суб'єктами і громадськістю, визначає правила взаємодії у правовому полі, тим самим гарантує умови розвитку суспільства й адекватного діалогу всіх політичних гравців<sup>2</sup>. У сучасний період державна

влада, незважаючи на процес формування свідомого громадянського суспільства, є вагомим інструментом регулювання все ще неоднорідних його структур, забезпечення їх єдності та розвитку.

До причин ускладнення теперішнього стану громадських інститутів, що не відповідає реальному рівню розвитку суспільних відносин, фахівці поряд із низьким рівнем правової і політичної культури, свідомості громадян відносять, зокрема, неналежну структуру взаємозв'язків із державними інституціями. У сильній державі ефективність намічених реформ неможлива без розвинутого громадянського суспільства. Така держава має бути зацікавлена у налагодженні надійних взаємовідносин із громадськістю як джерелі легітимізації провладної політичної сили, прийнятих рішень; в інформації про стан самого суспільства, його інтереси, настрої, ставлення до влади тощо.

У перспективі – суттєві зміни у формах, характері політичної участі громадян, простих членів суспільства у вирішенні значущих питань державного та місцевого значення, у процесах ухвалення рішень суб'єктами владних повноважень, пов'язані не тільки з політичними викликами, а зокрема, з впровадженням нових інформаційних технологій, становленням т.зв. електронної демократії, електронного урядування.

Достатнє конституційно-правове регулювання балансу інтересів інститутів громадянського суспільства та органів публічної влади – необхідна умова їхньої рівноправної взаємодії та функціонування в контексті становлення і подальшого розвитку демократичних процесів у нашій державі.

Актуальність проблематики очевидна і зумовлена гостротою поточної ситуації у сфері забезпечення національної безпеки України в умовах, коли основними реальними та потенційними її загрозами, законодавчо визначеними, є, у тому числі, посягання на державний суверенітет України та її територіальну цілісність. Пріоритетною стає змістовна та ефективна відповідь, передусім, на збройну та на інформаційну агресію проти нашої держави. Надзвичайним завданням у системі національної безпеки є реалізація державної інформаційної політики на окупованих українських територіях в умовах, коли проти України здійснюються широкомасштабні інформаційні війни, спрямовані на дискредитацію, дезорганізацію, підірив іміджу, інформаційну дестабілізацію нашої держави і суспільства загалом.

Застосовуючи методологію функціонального аналізу, визначаючи соціальне призначення Української держави в інформаційній сфері, виходячи із конституційно-правових установлень (створення правових, організаційних, науково-технічних, економічних, фінансових та інших умов для реалізації інформаційних прав людини і громадянина, інформаційних потреб суспільства; формування системи національних інформаційних ресурсів; забезпечення національної інформаційної безпеки і в перспективі побудова інформаційного суспільства), коректно говорити, що інформаційний напрям, вид діяльності держави давно став стійким і постійним, реальним і значущість якого у перспективі тільки посилюватиметься. Здійснення зумовлених сучасними викликами завдань конструюють параметри діяльності держави та генерують процес розвитку її інформаційної функції.

Очевидно, що через призму виконання відповідної функції можна оцінювати різні моделі, форми взаємодії, взаємозв'язку інститутів держави і громадянського суспільства, у тому числі й комунікативні. У цьому аспекті як теоретично, так і практично актуальності набувають дослідження стану, перспектив розвитку та розробки ефективних механізмів відповідних процесів.

Вирішення існуючих завдань багато в чому визначається якістю діяльності засобів масової інформації (надалі – ЗМІ, мас-медіа). Події останніх років в Україні засвідчили, що багато в чому завдяки діяльності ЗМІ, на тлі нових викликів та загроз відбувається зростання професійної журналістики, усвідомлення її відповідальності перед суспільством, стали набувати реального змісту такі позитивні чинники громадянського суспільства, як громадська політична активність, забезпечення реалізації принципу свободи слова, переконань, права на інформацію, подолання прихованої цензури тощо. У контексті потужних можливостей їхня, насамперед, впливовість зумовлена, зокрема, масштабами охоплення аудиторії, високо технічною швидкістю поширення інформації тощо. Ефективно працююча система мас-медіа дає змогу, наприклад, швидко виховувати нову еліту<sup>3</sup>, чого потребує українське суспільство.

Відтак з погляду підвищення ефективності демократичних механізмів національного розвитку, взаємовідносин органів публічної влади з громадянським суспільством як зрілою самоорганізацією громадян можна наголосити на значущості та практичній доцільності теоретико-прикладних досліджень функціонування цього важливого інституту громадянського суспільства (таким в Україні нормативно визнані недержавні ЗМІ<sup>4</sup>), особливостей науково-методологічних аспектів конституційно-правового регулювання відповідних відносин, перспектив та шляхів його удосконалення особливо в умовах здійснюваного сьогодні практичного процесу реформування державних та комунальних друкованих ЗМІ.

Науково-теоретичним підґрунтям праць є розробки чималого кола фахівців у галузі політології, соціології, загальної теорії держави і права, конституційного права, інформаційного та інших галузей права, зокрема вітчизняних авторів, таких як: А. Береза, І. Бойчук, В. Брижко, Ю. Бурило, О. Зернецька, Л. Герасіна, В. Горбатенко, В. Горбулін, О. Дубас, В. Іванов, О. Каплій, А. Колодій, Г. Красноступ, І. Людвик, А. Марущак, А. Матвієнко, Ю. Опалько, Г. Поцепцов, Т. Приступенко, І. Рибак, Р. Свистович, О. Скрипнюк, А. Сіленко, Т. Слінько, С. Чукут та ін.

Метою статті є висвітлення ролі та значення вітчизняних ЗМІ як інституту громадянського суспільства у взаємовідносинах з органами публічної влади, нагальних проблем їх функціонування на сучасному етапі державотворення і розбудови всіх структур громадянського суспільства, чинників його удосконалення.

Актуальність визначається не тільки вищезгаданими чинниками, а й об'єктивними постійними динамічними процесами, що відбуваються в інформаційній сфері українського суспільства, діяльності держави, у тому числі в медіа просторі.

З'ясовуючи характер впливу ЗМІ на окреслені процеси, зауважимо, спираючись на сучасні концептуальні уявлення про ЗМІ<sup>5</sup>, нормативно-правові

визначення, та узагальнюючи легальні їх істотні ознаки, що під засобами масової інформації розуміються суб'єкти інформаційної діяльності, зареєстровані у встановленому законом порядку як юридичні особи, основною метою діяльності яких є доведення масової інформації (друкованої та аудіовізуальної), інформаційної продукції до необмеженого кола осіб за допомогою установлених законодавством організаційно-правових форм, технічних засобів мовлення.

Тобто, в даному випадку поняття «ЗМІ» не використовується у широкому розумінні для позначення засобів, призначених для публічного поширення друкованої або аудіовізуальної інформації: преси (друковані ЗМІ), радіо, телебачення, Інтернету тощо. У час глобальних тенденцій високого рівня розвитку телекомунікації значно розширюється поняття електронних ЗМІ, що об'єднує широкий спектр традиційних, звукових засобів поширення інформації, технологій з поширення телерадіосигналу, системами масової комунікації (Інтернет).

Слід також зважати на об'єктивну неможливість осмислення досліджуваного феномену одним цілком правильним способом. З одного боку, сутнісні юридичні характеристики масової інформації як предмета інформаційної діяльності ЗМІ, проявляються в єдності змісту певних відомостей з організаційними формами їх розповсюдження. Наприклад, за законом, друковані ЗМІ це – періодичні і такі, що продовжуються, видання, які виходять під постійною назвою, з періодичністю один і більше номерів (випусків) протягом року на підставі свідоцтва про державну реєстрацію, додатки до них у вигляді видань газетного та журнального типу (ст. 1 Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»). Фактично сутністю друкованих ЗМІ законодавець вбачає те, що називають «носіями інформації». За законом, підготовку та випуск у світ друкованих ЗМІ за дорученням засновника (співзасновників) здійснює редакція або інша установа, що виконує її функції, яка і набуває статусу юридичної особи з дня державної реєстрації.

З іншого боку, із засобами виробництва, поширення відповідної інформації спеціальною організацією, юридичною особою – суб'єктом інформаційної діяльності. Достатньо згадати законодавчі трактування аудіовізуального (електронного) ЗМІ як організації (телерадіоорганізації) з визначеними завданнями (ст. 1 Закону України «Про телебачення і радіомовлення») та інформаційних агентств як юридичних осіб (ст. 1 Закону України «Про інформаційні агентства»).

Втім, доцільність визначення сутності згаданого поняття зумовлена багатьма чинниками: потреба пізнання, осмислення даної категорії; відсутність досконалого понятійно-категоріального апарату чинного законодавства, наслідком чого унеможливується уніфіковане розуміння відповідного поняття; наявність різноманітних наукових інтерпретацій феномену ЗМІ.

У цьому контексті та з урахуванням євроінтеграційних прагнень України слід згадати, що в рамках європейського міжнародного права формується принципово новий підхід до розуміння ЗМІ в сучасних умовах саме як усіх тих суб'єктів, що виробляють та поширюють інформаційну продукцію (контент), і



способи застосування, які спрямовані на сприяння інтерактиву масових комунікацій (зокрема, у соціальних мережах)<sup>6</sup>.

Продовжуючи раніше означений підхід щодо ролі і значення якісної діяльності ЗМІ, слід підкреслити, що це не тільки важливий інститут формування сучасного громадянського суспільства, його організаційно упорядкований елемент, який впливає на всі сфери: політику, економіку, культуру тощо. Це також одна з гарантій становлення і належного функціонування суверенної демократичної, правової, соціальної держави. З часу глобалізаційних процесів інформаційного суспільства з впливового на громадську думку засобу мас-медіа перетворюються на інструмент цілеспрямованого її формування. Тенденція зростання їх ролі в політичних та інших соціальних процесах стає дедалі відчутнішою і належить до основних ознак визначальності демократичності суспільного устрою будь-якої держави.

Доречно сказати, що ЗМІ виконують роль важливого інструмента взаємодії різних гілок влади, органів публічної влади, регулювання їх відносин із населенням, сприяють прозорості та відкритості діяльності всіх суб'єктів владних повноважень. Лише зазначимо, що право висвітлення і коментування всіх аспектів діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, подій державного життя цим суб'єктам в Україні гарантується Конституцією, іншими законами. Так, встановлено обов'язок названих органів надавати ЗМІ повну інформацію про свою діяльність через відповідні інформаційні служби, забезпечувати журналістам вільний доступ до неї, крім випадків, передбачених Законом України «Про державну таємницю», не чинити на них будь-якого тиску і не втручатися в їх виробничий процес. ЗМІ також надано право проводити власне дослідження і аналіз діяльності вищезначених органів, їх посадових осіб, давати їй оцінку, коментувати (ст. 2 Закону України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації»).

Утім, фахівці обґрунтовують висновок, що, незважаючи на демократичні зрушення у медіа просторі, все ще існує підґрунтя виникнення проблем у взаємовідносинах органів публічної влади та ЗМІ. Відсутність ефективного відпрацьованого механізму взаємодії названих суб'єктів, форм і методів висвітлення роботи органів публічної влади створює інформаційний вакуум, який породжує не тільки помилкові стереотипи щодо їх функціонування, а й підтримує високий рівень громадської недовіри до влади.

Свого часу був обґрунтований «український феномен» ролі та значення ЗМІ у розбудові вітчизняного громадянського суспільства, який полягає в тому, що теоретично вони є елементом та інструментом громадянського суспільства, а практично – більшість із них обслуговують інтереси власників, що нерідко представляють владні команди на різних рівнях. При цьому інформаційне наповнення теле-, радіоефіру залежить від двох основних взаємопов'язаних складових – економічної (реклама) і політичної (залежність редакційної політики від позиції власників)<sup>7</sup>.

Назване не втратило актуальності й в сучасній вітчизняній практиці. У демократичному суспільстві, заснованому на принципі політичного плюра-

лізму, за висловом, ЗМІ мають бути розосереджені, розділені між державною владою і недержавною, між державою і суспільством, між різними політичними силами: інше може призвести до диктатури ЗМІ, а точніше до диктатури тих, хто за ними стоїть<sup>8</sup>.

В умовах, коли, як ніколи раніше, актуальною проблемою в практичному і теоретичному сенсі для України є налагодження реального, а не декларативного громадського контролю за діяльністю держави<sup>9</sup>, засади якого закладені на конституційному рівні (ст. 38 Основного Закону), ЗМІ має виконувати роль активного посередника між громадянським суспільством та органами публічної влади.

Суттєвим кроком, спрямованим на забезпечення можливості ЗМІ зайняти належне місце в системі взаємовідносин публічної влади та інститутів громадянського суспільства, можна назвати утворення Ради з питань захисту професійної діяльності журналістів та свободи слова як консультативно-дорадчого органу при Президентові України<sup>10</sup>. Орган утворений з метою забезпечення дотримання конституційного права на свободу слова, налагодження ефективного механізму взаємодії державних органів та засобів масової інформації, інших інститутів громадянського суспільства з цих питань, зокрема щодо запобігання перешкоджанню законній професійній діяльності журналістів. Основними його завданнями визначено: моніторинг стану забезпечення захисту професійної діяльності журналістів та свободи слова в Україні; аналіз законодавства з питань захисту професійної діяльності журналістів та свободи слова і підготовка пропозицій щодо його вдосконалення та приведення у відповідність із європейськими демократичними стандартами, напрацювання узгоджених пропозицій щодо першочергових заходів з цих питань; сприяння налагодженню ефективного механізму взаємодії державних органів та інститутів громадянського суспільства, зокрема засобів масової інформації, з питань захисту професійної діяльності журналістів та свободи слова.

Втім, за даними аналітиків, в умовах, коли проти України здійснюються широкомасштабні «інформаційні війни», спрямовані на дискредитацію, дезорганізацію, підрив іміджу, інформаційну дестабілізацію нашої держави, всього українського суспільства, практика діяльності окремих вітчизняних ЗМІ висвітлює проблему наявної можливості завдання шкоди національній безпеці, зокрема, поширенням неперевіреної, неповної, заангажованої інформації тощо з метою маніпулювання громадською думкою.

Наприклад, актуальною проблемою залишається невідповідність вітчизняного інформаційного продукту світовим критеріям і стандартам: українські ЗМІ та комунікації (ЗМК) часто нехтують такими стандартами, як дотримання балансу думок і точок зору, відокремлення фактів від коментарів, повнота представлення фактів і інформації та іншими. Наслідком цього зокрема, є негативний інформаційно-психологічний вплив на українську аудиторію, порушення інформаційних прав тощо<sup>11</sup>.

Підкреслюється також унікальна «технологія» сучасних ЗМІ – конструювання реальності через контроль над порядком висвітлюваних подій: коли «створюється» подія, яка ніколи не існувала; повторюваність будь-якого пові-

домлення достатньою кількістю разів веде до можливого сприймання пересічним громадянином його як істини тощо<sup>12</sup>. Ці та інші обставини дають підставу вважати мас-медіа найважливішим чинником забезпечення інформаційної безпеки. Функціонування та розвиток окресленої, безперечно, важливої галузі суспільної діяльності не може проходити абсолютно стихійно та безконтрольно і тому потребує певного владно-організуючого впливу з боку держави.

В Україні існує доволі розвинуте законодавство про ЗМІ, де первинною ланкою його системи виступають норми Конституції України, яка задекларувала принципи забезпечення дотримання демократичних стандартів, ґрунтуючись на світовому досвіді та міжнародних актах. Однак, незважаючи на різноманіття правових актів, про певні зрушення у напрямі вдосконалення, зокрема щодо впровадження довго очікуваного суспільного телебачення і радіомовлення, процеси роздержавлення ЗМІ, сьогодні свідчить про відсутність вітчизняного систематизованого законодавства та ефективного нормативно-правового підґрунтя комунікаційних відносин у сфері ЗМІ<sup>13</sup>.

У сучасних умовах так званої гібридної війни особливо гострою є потреба наповнення національного інформаційного простору адекватною інформацією, спрямованою на формування та зміцнення національної свідомості з метою консолідації суспільства та вироблення «імунітету до ворожих інформаційних впливів, запобігання внутрішнім конфліктам на ґрунті інформаційного протистояння»<sup>14</sup>. Першочерговими завданнями є створення правових засад щодо регулювання змісту інформаційної продукції, оскільки через таку, створену на власний розсуд, ЗМІ в деяких випадках вдаються не тільки до маніпулювання інформацією, а й поширення контенту, забороненого законодавством. Правовий механізм застосування юридичної відповідальності за поширення такої інформаційної продукції майже відсутній. Крім того, наведене свідчить про доцільність розроблення та запровадження механізму контролю громадських інститутів за змістовним наповненням теле-, радіо- й друкованої продукції з метою унеможливлення специфічної трансформації вітчизняних ЗМІ.

У контексті проблеми актуалізується також доцільність розробки та встановлення нормативно-правових вимог щодо функціонування мас-медіа відповідно до міжнародно-правових стандартів, якими є: поширення достовірної інформації, дотримання балансу думок і точок зору, відокремлення фактів від коментарів тощо.

Існують певні сподівання на покращення ситуації, усунення низки негативних тенденцій у досліджуваній сфері відносин із запровадженням суспільного телерадіомовлення. Багатолітня практика створення такої структури, основна мета якої – забезпечення незалежності ЗМІ як від втручання державної влади, так і будь-якого олігархічного впливу, існує у багатьох демократичних країнах світу. Є також узагальнений досвід законодавчого регулювання, у тому числі на рівні міжнародно-правових принципів, рекомендацій.

Слід сказати, що перша спроба запровадити суспільне мовлення в Україні була здійснена у 1997 р., однак не мала успіху. Парламентська Асамблея Ради Європи ще у 2001 р. закликала органи влади в Україні, зокрема, сприяти гро-

мадському мовленню серед інших заходів для поліпшення загальної ситуації, в якій функціонують ЗМІ, та подальшої перспективи випрацювання засад для сталої й незворотної їх демократизації. У квітні 2005 р. Верховна Рада України провела парламентські слухання на тему «Перспективи створення громадського телерадіомовлення в Україні».

На сучасному етапі процес створення суспільного мовлення розпочався у квітні 2014 р. з прийняттям Закону України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України» від 17 квітня 2014 р., однак через низку адміністративно-господарських та регуляторних проблем процес затягнувся.

Сьогодні можна вже стверджувати, що 19 січня 2017 р. Міністерством юстиції зареєстроване акціонерне товариство «Національна суспільна телерадіокомпанія України»<sup>15</sup> (або НСТУ), правові засади діяльності якої визначає названий акт як форми функціонування Суспільного телебачення і радіомовлення України. Метою створення Суспільного телебачення і радіомовлення визначено задоволення потреб суспільства, залучення громадян до обговорення та вирішення найважливіших соціально-політичних питань, забезпечення національного діалогу, сприяння формуванню громадянського суспільства (ст. 1 акта). Основними завданнями НСТУ стануть, зокрема, об'єктивне, повне, своєчасне і неупереджене інформування про суспільно значущі події в Україні та за кордоном; забезпечення збалансованого і прозорого доступу суб'єктів суспільно-політичного життя до програм (передач) дискусійного формату, зокрема у вигляді дебатів; сприяння консолідації українського суспільства; розвиток і зміцнення статусу української мови та культури, сприяння розвитку мов і культур національних меншин; сприяння якнайповнішому задоволенню інформаційних, культурних та освітніх потреб населення України тощо (ст. 4 Закону).

У підсумку слід підкреслити, що успішність на перспективу взаємовідносин, взаємодії органів публічної влади та структур громадянського суспільства чи можливість ЗМІ зайняти належне місце у цих процесах багато в чому залежатиме від їх якісної діяльності, здатності налагодити ефективний діалог між ними, забезпечити їх демократичний розвиток.

**1. Макаренко Л. П.** Значення комунікації в процесі демократичних перетворень політичної системи // *Держава і право* : зб. наук. праць. Юрид. і політ. науки. Вип. 63. Київ, 2014. С. 358; **2.** Цит. за: *Матвієнко А.* Комунітарна демократія в Україні: науково-критичний дискурс // *Юридична Україна*. – 2015. – № 9. С. 66; **3.** *Почепцов Г., Чукут С.* Інформаційна політика : навч. посібник (ч. 1). Київ : Вид-во УАДУ, 2002 С. 3; **4.** п. 2 Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади, затверд. пост. Кабінету Міністрів України від 5.11.2008 р. № 976; **5.** Див., напр.: *Калій О. В.* Конституційно-правові засади організації та діяльності засобів масової інформації в Україні : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.02. Одеса, 2014. С. 14; *Політологічний енциклопедичний словник* / за ред. Ю. С. Шешученка, В. Д. Бабкіна. Київ, 1997. С. 134-135; **6.** *Рекомендації Комітету Міністрів державам-членам про нове поняття ЗМІ* від 21.09.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://cyberpeace.org.ua/files/ji\\_e\\_14.pdf](http://cyberpeace.org.ua/files/ji_e_14.pdf) **7.** *Калінічева Г.* Європейський цивілізаційний вимір розбудови громадянського суспільства в Україні // *Віче*. – 2010. – № 22. С. 3; **8.** *Хибність уявлень про засоби масової інформації як про «четверту» владу* [Електронний ресурс]. – Режим

доступу : <http://stud.com.ua/31105/pravo/> **9.** Палій Г. О. Перспективи становлення системи громадського контролю // Стратегічні пріоритети. Київ, 2014. – № 3. С. 121-126; **10.** Про Раду з питань захисту професійної діяльності журналістів та свободи слова: Указ Президента України: від 23.02.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/ru/61/2016> **11.** Конах В. К. Змістовне наповнення українського медіа-простору: основні напрями розв'язання проблем // Стратегічні пріоритети. Київ, 2014. – № 4. С. 125; **12.** Торяник В. М. Інформаційна безпека як складова національної безпеки держави. Роль ЗМІ в забезпеченні інформаційного суверенітету держави // Право і суспільство. – 2016. – № 2. С. 155; **13.** Докладніше див.: Костецька Т. А. Конституційне законодавство як основа функціонування засобів масової інформації в Україні (методологічні аспекти) : монографія // Теоретичні проблеми розвитку конституційного законодавства України / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, О. І. Ющика. Київ, 2014. С. 296-314; **14.** Бойчук І. В. Засоби масової інформації як інститут громадянського суспільства в Україні (на прикладі західних областей) : автореф. дис. ... канд. політ. наук. Київ, 2014. С. 13; **15.** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [sensor.net.ua/news/424451/otot\\_uspo...](http://sensor.net.ua/news/424451/otot_uspo...)

**Kostetska T. The actual questions of relationships between public authorities and civil society institutions: communicative aspects**

*This publication examines the communicative aspects of formation and application of quality mechanisms of interconnection between government and society in the area of meeting the challenges and problems they face.*

*Identify the most important areas. These are the adoption of balanced management decisions, introduction of control of civil society in order to increase responsibility of public authorities for their results.*

*It is indicated that sufficient constitutional and legal regulation of the balance of interests of civil society and public authorities – is a necessary condition for their equal interaction and functioning in the context of the establishment and further development of democratic processes in our country.*

*It is about the fundamental changes in the nature of communication links between public authorities and institutions of civil society. It is noted that ensuring sustainable democratic development in the country and the Ukrainian society depends on degree of its development.*

*It is singled out the role and tasks of the state to promote the implementation of the processes. It has been suggested that the parameters of the state, generation and institutionalization of its information function caused by modern real and potential threats encroachment on state sovereignty and territorial integrity.*

*A special role and significance in the relevant processes was given to mass-media that is the instrument of purposeful formation of public opinion in the respective relations, important institution of civil society and intermediary between public authorities and civil society.*

*It is emphasized that the research of the media's status and their role in the formation of a democratic information society, constitutional state, scientific and methodological aspects of constitutional and legal regulation of their operation, etc., despite some interest in these issues both foreign and domestic researchers, does not lose its expediency. Given the lack of a unified understanding in special literature and in current legislation the concept of media, its author's definition is given.*

*The major aspects of Ukrainian media are analyzed through the prism of modern threatening challenges existence, related with holding of "information warfare" by the neighboring state aimed at destabilizing the entire Ukrainian society.*

*In the article are distinguished some progress in improving and negative trends of activity of domestic media at the present stage.*

*In particular, the actual problem is determined discrepancy domestic information products to the world criteria and standards; there is a background of the emergence of problem relationships of public authorities and the media.*

*The real prospects of implementation in Ukraine of public television, the legal basis of its creation are considering, and some factors of its future operation are identifying.*

*The attention is paid to finding out issues of current legislation; there are ways to overcome some of them. The author substantiates conclusion that, despite the diversity of legal acts in the media sphere, today is absent systematic domestic legislation and effective normative and legal base of streamlining communication relations.*

**Keywords:** *civil society, the state, interaction, communication, the mass media.*

УДК 342.086

**Н. М. БАТАНОВА,**  
кандидат юридичних наук

## КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ У СВІТЛІ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ

*У статті досліджуються актуальні проблеми конституційно-правової відповідальності політичних партій у світлі міжнародного досвіду. Аналізуються конституційні підстави щодо заборони діяльності політичних партій в зарубіжних країнах. Досліджуються міжнародні стандарти діяльності політичних партій. Вивчається практика заборони політичних партій у зарубіжних країнах. З урахуванням міжнародного досвіду, робиться висновок, що питання конституційно-правової відповідальності політичних партій і громадських організацій є не тільки актуальним напрямом конституційно-правових досліджень, а й дуже важливою проблемою сучасної конституційної практики.*

**Ключові слова:** *конституційно-правова відповідальність, конституційний делікт, політична партія, заборона політичної партії.*

### **Батанова Н. Н. Конституционно-правовая ответственность политических партий в свете международного опыта**

*В статье исследуются актуальные проблемы конституционно-правовой ответственности политических партий в свете международного опыта. Анализируются конституционные основания относительно запрета деятельности политических партий в зарубежных странах. Исследуются международные стандарты деятельности политических партий. Изучается практика запрета политических партий в зарубежных странах. С учетом зарубежного опыта, делаются выводы о том, что вопрос конституционно-правовой ответственности политических партий и общественных организаций является не только актуальным направлением конституционно-правовых исследований, но и очень важной проблемой современной конституционной практики.*

**Ключевые слова:** *конституционно-правовая ответственность, конституционный деликт, политическая партия, запрет политической партии.*

### **Batanova Nataliya. Constitutional and legal responsibility of political parties in the light of international experience**

*In the article the actual problems of constitutional and legal responsibility of political parties in the light of international experience are researched. The constitutional grounds are*

*analyzed in relation to prohibition of political parties in foreign countries. The international standards on political parties activity are researched. The practice of the prohibition of political parties in foreign parties is studied. Taking into account the international experience, we conclude that the question of constitutional and legal responsibility of political parties and public organizations is not only actual direction of constitutional and legal studies, but also a very important problem of modern constitutional practice.*

**Key words:** *constitutional and legal responsibility, constitutional delict, political party, prohibition of political party.*

В умовах становлення та розвитку громадянського суспільства і соціально-правової держави, яка отримала особливо широке конституційне визнання, на сучасному етапі світового конституційного процесу дедалі більшу роль відіграють політичні партії, що, у свою чергу, зумовлює значення та якість правової регламентації їхньої діяльності – визначення їх правового статусу, форм їх взаємовідносин з державою та громадянським суспільством, гарантій діяльності, критеріїв членства у політичних партіях, їх майнових прав, форм державного фінансування, державного контролю, відповідальності тощо. Можна з цілковитою впевненістю стверджувати, що правова інституціоналізація політичних партій зумовлена зростанням їх ролі та потребами зміцнення демократичної державності.

Публічна влада успішно розвиватиметься та функціонуватиме лише тоді, коли в процесі виборів до представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування формуватиметься гідний виборчий корпус – найкомпетентніших і найавторитетніших державних та муніципальних політиків. Саме від цього значною мірою залежить ефективність роботи представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування, зміцнення їх авторитету серед населення. Це спонукає нас розглядати політичні партії не тільки як учасників загальнонаціонального та муніципального політичного процесу, важливих суб'єктів громадянського суспільства, кінцевою метою діяльності яких є вирішення або сприяння вирішенню різноманітних питань суспільного значення, а й як відповідальних суб'єктів – носіїв політичної та, особливо, конституційно-правової відповідальності.

Звернення до зарубіжної конституційної практики заборони діяльності політичних партій є мотивованим та цілком закономірним у контексті формування вітчизняної моделі конституційно-правової відповідальності політичних партій. Адже, як свідчить досвід багатьох країн, межі утворення і діяльності політичних партій встановлюються насамперед на рівні конституції. Прикладом цього є положення частини другої ст. 21 Основного закону Федеративної Республіки Німеччина від 23 травня 1949 р., згідно з якою («партії, які своєю метою або діями своїх прихильників прагнуть завдати шкоду основам вільного демократичного ладу або повалити його, або поставити під загрозу існування Федеративної Республіки Німеччина, антиконституційні»). Іноді в конституціях вводиться пряма заборона: в Італії «забороняються таємні товариства і такі об'єднання, які хоча б опосередковано ставлять за мету досягнення своїх політичних цілей за допомогою організацій військового характеру» (частина друга ст. 18 Конституції Італійської Республіки від

22 грудня 1947 р.). У частині другій ст. 37 Конституції Румунії від 21 листопада 1991 р. закріплено: «Партії або організації, цілі або діяльність яких спрямовані проти політичного плюралізму, принципів правової держави або проти суверенітету, цілісності або незалежності Румунії, неконституційні». Згідно з Конституцією Буркіна-Фасо від 2 червня 1991 р. «трайбалістичні, регіональні, конфесійні або расистські політичні партії та організації заборонені» (частина третя – четверта ст. 13). Розгорнутою є регламентація статусу політичних партій у Конституції Алжиру від 28 листопада 1996 р.: «Право на створення політичних партій визнається і гарантується. Водночас здійснення цього права не може поєднуватися з зазіханням на основні свободи, фундаментальні цінності та складові національної ідеї особистості, національну єдність, безпеку і територіальну цілісність, незалежність країни і суверенітет народу, а також на демократичний і республіканський характер держави. З метою дотримання положень цієї Конституції політичні партії не можуть створюватися на релігійній, мовній, расовій, статевій, корпоративній або регіональній основі. Політичні партії не можуть вдаватися до пропаганди, зачіпаючи елементи, згадані в попередньому абзаці. Будь-яка залежність у якій би то не було формі політичних партій від зарубіжних партій або інтересів інших держав заборонена. Жодна політична партія не може вдаватися до насильства або примусових акцій, незалежно від їхніх природи і форм» (ст. 46).

Конституційні підстави щодо заборони діяльності політичних партій цілком узгоджуються з нормами міжнародного права. Так, ст. 20 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. прямо вказує на те, що будь-яка пропаганда війни, будь-який виступ на користь національної, расової чи релігійної ненависті, що є підбурюванням до дискримінації, ворожнечі або насильства, повинні бути заборонені законом. У ст. 22 пакту зазначається, що користування свободою асоціації не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які передбачаються законом і які є необхідними у демократичному суспільстві в інтересах державної та громадської безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб<sup>1</sup>. Проголошене у ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. право кожного на свободу мирних зібрань та на свободу об'єднання також не підлягає жодним обмеженням, за винятком зазначених випадків<sup>2</sup>.

Важливими в цьому контексті є рекомендації Венеційської комісії «Керівні принципи щодо заборони і розпуску політичних партій та подібних заходів», ухвалені на її 41-й пленарній сесії (Венеція, 10-11 грудня 1999 р.). Провівши дослідження в 40 країнах світу, Комісія дійшла висновку, що у більшості держав існують законодавчі норми, які дозволяють органам влади припинити діяльність або заборонити політичну партію. Тому вона наголошує на визначальному значенні політичних партій для розвитку демократії та стверджує, що право на вільне висловлення політичних переконань і право на асоціацію є основоположними правами людини.

Саме тому Венеційська комісія рекомендує державам, які входять до Ради Європи, дотримуватися низки таких принципів:



1. Держави повинні визнавати та гарантувати право громадян на об'єднання в політичні партії.

2. Будь-які обмеження вищезазначеного права повинні відповідати Європейській конвенції про права людини та іншим міжнародним договорам як за звичних, так і надзвичайних обставин.

3. Заборона або примусовий розпуск політичної партії можуть бути виправданими лише в разі, коли партія веде пропаганду насильства або повалення демократичного ладу, порушуючи цим самим права та свободи, які гарантовані конституцією. Пропаганда зміни влади чи конституції мирним шляхом не може бути підставою для заборони або розпуску політичної партії.

4. Політична партія не повинна нести відповідальності за індивідуальну поведінку окремих її членів, якщо вона не була санкціонована партією в рамках її політичної діяльності.

5. З огляду на те, що заборона та примусовий розпуск політичних партій – це крайній захід, держави повинні застосовувати його з максимальною стриманістю. Потрібно тверезо зважити, чи відповідає така дія тому рівню небезпеки для демократичного ладу, яку створює політична партія своєю діяльністю.

6. Рішення про заборону або примусовий розпуск політичної партії повинно мати надзвичайний характер і ґрунтуватися на достатніх доказах того, що політична партія використала або готова використовувати неконституційні методи політичної боротьби.

7. Санкції проти партії повинні застосовуватися конституційним судом або іншим компетентним судовим органом у ході процедури, яка гарантує прозорий і справедливий судовий процес<sup>3</sup>.

Заборона або розпуск політичної партії є серйознішою мірою, ніж скасування реєстрації (з подальшою втратою статусу). Заборона або розпуск – рівноцінні накладенню повної заборони на існування партії. У п. 11 Резолюції 1308 (2002) Парламентської Асамблеї Ради Європи (ПАРЄ) «Про обмеження діяльності політичних партій у державах – членах Ради Європи» зазначається, що «обмеження або розпуск політичних партій слід розглядати як виняткові заходи, які повинні застосовуватися лише в тих випадках, якщо партія, про яку йдеться мова, застосовує насилля або створює загрозу громадянському миру та демократичному конституційному ладу в країні». Таким чином, можливість держави розпустити або перешкодити формуванню політичної партії повинна бути виключно вузькоспеціальною і застосовуватися лише у крайніх випадках. Такий високий рівень захисту вважається Європейським судом з прав людини доцільним, зважаючи на основоположну роль партій у демократичному суспільстві<sup>4</sup>.

Поширеною є конституційна регламентація принципу заборони діяльності політичних партій лише в судовому порядку. Так, згідно з Конституцією Князівства Андорра від 14 березня 1993 р. припинення діяльності або розпуску політичних партій можуть бути здійснені тільки судовим органом (ст. 26). Традиційно заборона стосується недопустимості створення фашистських партій та організацій. Так, спеціальні закони були прийняті в Італії закон

«Про заборону фашистських партій» 1952 р. і в Португалії – закон «Про заборону фашистських організацій» 1978 р.

Доволі ілюстративним і корисним щодо конституційно-правової відповідальності політичних партій є досвід Німеччини. Він свідчить про те, що у розвинутих демократіях, з одного боку, навіть із такою доволі складною політичною історією, та, з другого – настільки розвинутою конституційною культурою та рівнем нормативного регулювання відповідних відносин, як Німеччина, складно і довго вирішуються такі питання. Причому не завжди ці спроби є результативними, навіть за наявності формально-юридичних підстав. Незважаючи на деякі прецеденти (в 1952 р. була заборонена ультраправа Соціалістична імперська партія, у 1957 р. – Комуністична партія Німеччини), заборонити партію в Німеччині вкрай складно. У такій справі важливо показати, що партія ставить під загрозу основи вільного демократичного ладу або навіть існування Федеративної Республіки Німеччина.

Так, у березні 2016 р. Конституційний суд розпочав розгляд справи про заборону праворадикальної партії націонал-соціалістичного спрямування – Націонал-демократичної партії Німеччини (НДП)<sup>5</sup>. Багаторічна політична суперечка щодо заборони знову набирає обертів<sup>6</sup>, після невдалих спроб зробити це у 1968, 2003 та 2012 роках<sup>7</sup>. Так, у 1968 р. була здійснена перша спроба заборони діяльності НДП. Уряд і бундестаг, які ініціювали такий позов, мотивували своє рішення тим, що партія хоче підірвати вільний демократичний порядок і встановити диктатуру. Як докази звинувачень наводилися факти того, що численні функціонери НДП того часу були активістами НСДАП у роки існування нацистської держави. У 1968 р. спроба заборони не вдалася, оскільки Конституційний суд ФРН не побачив у діяльності та ідеології цієї партії небезпеки для існуючого ладу.

У 2003 р. провалилася друга спроба заборони НДП. Забороні партії завадив скандал, пов'язаний із Відомством з охорони Конституції. З'ясувалося, що майже третина членів її центрального апарату виявилися платними агентами – інформаторами спецслужб. У такій ситуації потрібно було з'ясувати, хто з осіб, підозрюваних у протиправних діях, робив це з ідеологічних мотивів, а хто – за дорученням і за гроші правоохоронних органів. Заради збереження агентурної мережі Відомство відмовилося надати Конституційному суду списки своїх агентів серед націонал-демократів. У результаті судді визнали неможливим дати оцінку діяльності партії в контексті її невідповідності законодавству ФРН. Конституційний суд відхилив докази, коли заслухав свідчення представників керівництва партії. Конституція таких методів не дозволяє. Захист від свавільної заборони партій спрацював і для НДП. У 2012 р. процес заборони загальмувався на урядовому рівні.

У 2016 р., на думку експертів, праворадикали могли опинитися під заборону в Німеччині. Як доказ у даній справі наводились два трагічні інциденти, у Гайденау та Трегліці, двох містечках у східній Німеччині, за якими могла стояти НДП. У Гайденау агресивно налаштовані праворадикали під час демонстрації закидали «коктейлями Молотова» притулок для біженців. У Трегліці підпалили багатопверхівку, де жили шукачі притулку. Тим, хто свого часу під-

тримав передачу цієї будівлі біженцям, надсилали смертельні погрози. Зрештою, мерові міста через небезпеку, що загрожувала йому та його родині, довелося подати у відставку. Ці події Конституційний суд Німеччини міг використати як докази того, наскільки є небезпечною Націонал-демократична партія Німеччини. За свідченням експертів, НДП є однією з найактивніших ініціаторів антиімгрантських та ксенофобських виступів та демонстрацій. Будь-який напад на притулок для біженців, сліди якого ведуть до НДП, є потенційним доказом для Конституційного суду. А безлади, як-то сталося в Трегліці, були ілюстрацією того, наскільки небезпечні ці неонацистські партії, та робили заборону НДП цілком можливою.

Проте Конституційний суд Німеччини відхилив пропозицію про заборону ультраправої Націонал-демократичної партії (НДП), яку звинуватили у расистській та антисемітській політиці. Андреас Воскуле, голова Федерального конституційного суду Німеччини, зазначив, що, незважаючи на те, що партія ставить за мету антиконституційні цілі, «на даний час немає конкретних свідчень...», що її дії будуть успішними». Лише сумнівна ідеологія партії не є достатньою підставою для її заборони. Немає ніяких доказів, що партія працює, щоб повалити вільний і демократичний лад у Німеччині<sup>8</sup>.

Варто зазначити, що діяльність праворадикальних партій обговорюється не лише в Німеччині. Перемога Національного фронту на місцевих виборах у Франції засвідчила, якими привабливими для виборців видаються позиції праворадикалів в умовах напливу біженців. Заборона, втім, у Франції видається також нереалістичною.

Окрім наведених прикладів, значний інтерес викликає практика міжнародних інституцій, які вирішували справи, пов'язані із відповідальністю політичних партій. Так, можна згадати практику Європейського суду з прав людини щодо питання про призупинення діяльності політичної партії (справа «Християнсько-демократична народна партія проти Молдови» (*Christian Democratic People's Party v. Moldova*), заява № 28793/02, 14 лютого 2006 р.), а також цілу низку справ щодо розпуску політичних партій (ЄСПЛ, «Партія свободи і демократії (ÖZDEP) проти Туреччини» (*Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey*), заява № 23885/94, 8 грудня 1999 року; ЄСПЛ, «Діджле від імені DEP (Демократичної партії) проти Туреччини» (*Dicle on behalf of the DEP (Democratic Party) v. Turkey*), заява № 25141/94, 10 грудня 2002 р.; ЄСПЛ, «Партія «Рефак» (Партія благоденства) та інші проти Туреччини» (*Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey*), заяви №№ 41340/98, 41342/98, 41343/98 та 41344/98, 13 лютого 2003 р.; ЄСПЛ, «Партії «Еррі Батасуна» і «Батасуна» проти Іспанії» (*Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*), заяви №№ 25803/04 та 25817/04, 30 червня 2009 р.) та ін.

Таким чином, з врахуванням міжнародного досвіду, можна зробити висновок, що питання конституційно-правової відповідальності політичних партій є не тільки актуальним напрямом конституційно-правових досліджень, а й вельми важливою проблемою сучасної конституційної практики.

Зокрема, як доводить практика, питання набуває особливого значення у контексті ліквідації спадщини колишніх комуністичних тоталітарних систем,

засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів як злочинних на законодавчому рівні, впровадження заборони на публічне заперечення злочинного характеру цих тоталітарних режимів, заборони публічного використання та пропаганди їхньої символіки, запровадження обов'язку держави здійснювати розслідування та оприлюднення інформації про злочини, здійснені представниками цих тоталітарних режимів з метою недопущення повторення таких злочинів у майбутньому. Адже на сьогодні залишається багато adeptів відповідної людиноненависницької ідеології, у тому числі й серед деяких політичних партій.

1. *Міжнародний пакт* про громадянські і політичні права : міжнародний договір ООН від 16 грудня 1966 р. // URL: zakon.rada.gov.ua/go/995\_043. 2. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод*: Рада Європи від 4 листопада 1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. 3. *Guidelines on prohibition and dissolution of political parties and analogous measures*. URL : <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-INF%282000%29001-e> 4. *Case of the United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* (133/1996/752/951) (European Court of Human Rights, January 30 1998) 5. URL: [http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/03/bs20160301\\_2bvb000113.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/03/bs20160301_2bvb000113.html) 6. *Заборона праворадикальної НДПН: друга спроба* // Deutsche Welle. URL: <http://www.dw.com/uk/%D0%B7%D0%B0%D0%B1%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BD%D0%B0-%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B0%D0%B4%D0%B8%D0%BA%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D1%97-%D0%BD%D0%B4%D0%BF%D0%BD-%D0%B4%D1%80%D1%83%D0%B3%D0%B0-%D1%81%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%B0/a-18908284> 7. *Камкин А. Запрет НДПГ – защита демократии или борьба с инакомыслием?* // РСМД. URL: [http://russiancouncil.ru/inner/?id\\_4=7404#top-content](http://russiancouncil.ru/inner/?id_4=7404#top-content); Пристрасті довкола заборони Націонал-демократичної партії Німеччини // Deutsche Welle. URL: <http://www.dw.com/uk/%D0%BF%D1%80%D0%B8%D1%81%D1%82%D1%96-%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%B0-%D0%B7%D0%B0%D0%B1%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BD%D0%B8-%D0%BD%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%BE%D0%BD%D0%B0%D0%BB-%D0%B4%D0%B5%D0%BC%D0%BE%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%BE%D1%97-%D0%BF%D0%B0%D1%80%D1%82%D1%96%D1%97-%D0%BD%D1%96%D0%BC%D0%B5%D1%87%D1%8%D0%B8%D0%BD%D0%B8/a-16772706> 8. *German supreme court rejects bid to outlaw far-right party* // AP News. URL: [https://apnews.com/14e2f1803086494eb332fbc6f07b3ed7?utm\\_campaign=SocialFlow&utm\\_source=Twitter&utm\\_medium=AP](https://apnews.com/14e2f1803086494eb332fbc6f07b3ed7?utm_campaign=SocialFlow&utm_source=Twitter&utm_medium=AP)

### **Batanova Nataliya. Constitutional and legal responsibility of political parties in the light of international experience.**

*In the article the actual problems of constitutional and legal responsibility of political parties in the light of international experience are researched.*

*Appeal to foreign constitutional practice of the prohibition of political parties is motivated and completely logical in the context of the formation of national model of constitutional and legal responsibility of political parties. As the experience of many countries, limits the formation and activities of political parties are set primarily at the level of the constitution.*

*The constitutional grounds are analyzed in relation to prohibition of political parties in foreign countries. The international standards on political parties' activity, in particular Guidelines on prohibition and dissolution of political parties and analogous measures, adopted by the Venice Commission 10-11 December 1999, are researched.*

*The practice of the prohibition of political parties in foreign parties is studied. Rather illustrative and useful about constitutional and legal responsibility of political parties is the German experience. It points out that in developed democracies, on the one hand, even with such a highly complex political history, and on the other hand, as a developed culture and constitutional level regulation corresponding relations as Germany, it is quite difficult and long resolved these issues. And not always, these attempts are effective, even if the formal legal basis. In spite of some precedents (in 1952 was banned by ultra Socialist Imperial Party, in 1957 – Communist Party of Germany) to ban the party in Germany is extremely difficult. In this case it is important to show that the party threatens the foundation of a free democratic ground or even the existence of the Federal Republic of Germany.*

*Taking into account the international experience, we conclude that the question of constitutional and legal responsibility of political parties and public organizations is not only actual direction of constitutional and legal studies, but also a very important problem of modern constitutional practice.*

**Key words:** *constitutional and legal responsibility, constitutional delict, political party, prohibition of political party.*

---

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА

УДК 347.91

**ТИМЧЕНКО Г. П.,**  
доктор юридичних наук

### ДО ПИТАННЯ ПРО ЦИВІЛЬНУ ПРОЦЕСУАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

*Стаття присвячена дослідженню цивільної процесуальної відповідальності. Відзначається недостатня розробленість інституту цивільної процесуальної відповідальності в цивілістичній процесуальній науці. Робиться висновок, що в цивільному судочинстві недостатньо санкцій за невиконання цивільних процесуальних обов'язків.*

*Обґрунтовується позиція, згідно з якою нова редакція глави ЦПК України про заходи цивільної процесуальної відповідальності повинна містити санкції за невиконання будь-яких цивільних процесуальних обов'язків. В узагальненому вигляді такою санкцією є відмова у виконанні процесуальної дії або неможливість реалізації особою, яка беруть участь у справі, свого права.*

**Ключові слова:** цивільна процесуальна відповідальність, заходи відповідальності та заходи захисту, процесуальний примус, цивільний процесуальний обов'язок, санкція, диспозитивні і змагальні засади.

#### **Тимченко Г. П. К вопросу о гражданской процессуальной ответственности**

*Статья посвящена гражданской процессуальной ответственности. Отмечается недостаточная разработанность института гражданской процессуальной ответственности в цивилистической процессуальной науке. Делается вывод, что гражданское судопроизводство ощущает недостаток санкций за неисполнение гражданских процессуальных обязанностей.*

*В работе обосновывается позиция, согласно которой новая редакция главы ГПК Украины о мерах гражданской процессуальной ответственности должна содержать санкции за неисполнение каких-либо гражданских процессуальных обязанностей. В обобщенном виде такой санкцией является отказ в исполнении процессуального действия или невозможность реализации лицом, участвующим в деле своего права.*

**Ключевые слова:** гражданская процессуальная ответственность, меры ответственности и меры защиты, процессуальное принуждение, гражданская процессуальная обязанность, санкция, диспозитивные и состязательные начала.

#### **Тимченко Г. П. As to the question on civil judicial responsibility**

*The article is dedicated to civil judicial responsibility. The author marks insufficient development of the institute of civil judicial responsibility in the civilistic judicial science. A conclusion is made, that the civil rule-making lacks approvals for the nonperformance of social judicial duties.*

*It is proved in the research that a new edition of a chapter of the Civil-judicial code of Ukraine about the measures of civil judicial responsibility must contain approvals for the non-performance of some social judicial duties. In general such approval is a refuse in execution of a judicial action or impossibility to realize his/her right by a person participating in the case.*

**Key words:** *civil judicial responsibility, measures of responsibility and measure of defense, judicial compulsion, civic judicial duty, approval, non-mandatory and contention grounds.*

Питання цивільної процесуальної відповідальності – вразливе місце сучасного Цивільного процесуального кодексу, в цьому сенсі він недостатньо розроблений законодавцем, навіть враховуючи наявність окремої глави про заходи процесуального примусу. Можна припустити, що однією з причин такого становища є недостатня розробленість цього інституту в самій цивілістичній процесуальній науці. Як результат – ЦПК України, хоча і є доволі новим процесуальним кодексом, проте в ньому бракує санкцій. Для цивільного судочинства – це найактуальніша проблема.

Як справедливо зазначав С. А. Шишкін, змагальний процес неможливий без передбачення мір відповідальності за порушення умов змагання. Процесуальна відповідальність – це гарантія нормального ходу змагального процесу<sup>1</sup>.

Проблема відповідальності традиційно розглядається в рамках матеріального права. Як правило, виділяють такі види відповідальності: кримінальна, цивільна, адміністративна і дисциплінарна, що дало підставу деяким ученим заявити, що процесуальній відповідальності як самостійного виду юридичної відповідальності не існує, оскільки процесуальні міри примусу – це або запобіжні заходи, або міри адміністративної відповідальності<sup>2</sup>.

Насправді, це не зовсім так. Н. О. Чечіна, однією з перших у науці цивільного процесуального права обґрунтувала, що цивільна процесуальна відповідальність має свої особливості, до яких вона зарахувала: а) фактичну підставу – реально вчинене правопорушення, тобто поведінку, заборонену законом; б) юридичну підставу – норми цивільного процесуального права, які передбачають обов'язок і міру відповідальності за його порушення; в) виступ суб'єктами відповідальності осіб, які виконують певні цивільні процесуальні функції і наділені цивільними процесуальними правами і процесуальними обов'язками; г) форму вираження цивільної процесуальної відповідальності – цивільні процесуальні правовідносини<sup>3</sup>.

Роботи Н. О. Чечіної, по суті, поклали початок теоретичній розробці цілісної концепції процесуальної відповідальності. Спираючись результати наукового доробку Н. О. Чечіної, вчені-процесуалісти продовжили дослідження інституту процесуальної відповідальності. Зокрема, М. К. Юков запропонував оригінальну структуру цього процесуального інституту, побудовану на комплексі нормативних приписів стосовно: 1) поняття відповідальності у процесуальному праві; 2) відповідальності суду за порушення процесуального законодавства; 3) процесуальної відповідальності осіб, які беруть участь у справі; 4) процесуальної відповідальності осіб, які сприяють правосуддю; 5) відповідальності інших осіб за порушення процесуального законодавства<sup>4</sup>.

На жаль, надалі згадані дослідження і пропозиції не набули належного розвитку. Проте можна провести таку паралель. Чим більше розвинені диспозитивність і змагальність, тим гостріше постає питання про застосування заходів процесуальної відповідальності, котра впливає на процесуальний статус осіб, на інтереси сторін у процесі. І навпаки, чим «менше» в процесі диспозитивності і змагальності, тим більше значення мають публічні (адміністративні) примусові заходи<sup>5</sup>.

Як зауважують дослідники, підвищувати цивільну процесуальну відповідальність, точніше визначити її принципи та міри в наш час заважає роздробленість самої процесуальної відповідальності, відсутність у юридичній науці єдиного інституту процесуальної відповідальності. Тому цікавою є думка про доцільність внесення в ЦПК глави або розділу про процесуальну відповідальність<sup>6</sup>.

Безперечним є те, що цивільна процесуальна відповідальність завжди виражається через норми цивільного процесуального права (у вигляді її мір). У правовій доктрині виділяють заходи відповідальності і заходи захисту. Про необхідність такого виділення вперше стали говорити цивілісти понад 30 років тому. Але і до останнього часу чіткого визначення цим заходам не дано і не виділені їх відмінності, що багато в чому пов'язане зі складністю практичного застосування<sup>7</sup>.

Щоправда, використання категорії «міра» щодо цивільної процесуальної відповідальності не видається доцільним, тому що міра властива тільки для позначення обсягу покарання, а як виміряти, приміром, обсяг такого заходу, як попередження або видалення із зали суду? Мабуть, тому сучасний законодавець закріплює цивільну процесуальну відповідальність через заходи процесуального примусу.

Відповідно до ст. 90 ЦПК заходами процесуального примусу є встановлені цим Кодексом процесуальні дії, що застосовуються судом до осіб, які порушують встановлені в суді правила або протиправно перешкоджають здійсненню цивільного судочинства. Заходи процесуального примусу застосовуються судом негайно після вчинення порушення шляхом постановлення ухвали.

ЦПК у ст. 91 передбачає види заходів процесуального примусу, згідно з нею такими є: попередження; видалення із зали судового засідання; тимчасове вилучення доказів для дослідження судом; привід.

Чи є такі дії заходами процесуальної відповідальності? Приміром, відповідно до ст. 92 ЦПК до учасників процесу та інших осіб, присутніх на судовому засіданні, за порушення порядку під час цього засідання або за невиконання ними розпоряджень головуючого застосовується попередження. Зарахування даної дії до заходів цивільної процесуальної відповідальності є дуже спірним. М. Й. Штефан уже відмічав деяку умовність приєднання попередження до заходів відповідальності. Він зауважив, що попередження виступає тільки як загроза застосування таких заходів, як видалення із зали судового засідання і накладення штрафу. Попередження є проміжним заходом, а точніше – запобіжним<sup>10</sup>.



Таку ж правову сутність, фактично адміністративну, мають і два інші перелічені в ЦПК України заходи цивільної процесуальної відповідальності. Видалення із зали судового засідання є запобіжним заходом, оскільки порушувати порядок у залі судового засідання видалена особа вже не зможе. Привід свідка – це превентивний захід, тому що отримані від нього показання можуть відіграти важливу роль у правильному оцінюванні судом правового спору.

ЦПК у ст. 93 передбачає, що у разі неподання без поважних причин письмових чи речових доказів, які витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення цих доказів для дослідження судом. Хіба це є заходом цивільної процесуальної відповідальності?

Майже століття тому відомий учений-процесуаліст С. В. Васьковський, переконливо доводив, що, звичайно ж, бездіяльність сторони може завдати їй шкоди і може навіть стати причиною програшу справи. Але із того, що їй було б корисно і вигідно виконати якусь процесуальну дію, зовсім не впливає юридичний обов'язок виконати її. Процесуальні дії являють собою тільки засоби, котрими сторони можуть користуватися з метою захисту своїх прав у процесі і котрі необхідні для досягнення цієї мети так само, як необхідно, наприклад, хліборобу посіяти зерно, щоб виростити врожай. Але не можна назвати цю необхідність обов'язком і сказати, що хлібороб юридично зобов'язаний проводити сівбу. До цього його спонукає тільки власний інтерес, але не стануть примушувати органи державної влади<sup>9</sup>.

Як бачимо, особливого значення глава ЦПК України про заходи цивільного процесуального примусу (відповідальності) не мають. Багато які відомі заходи процесуальної відповідальності залишилися поза цією главою Кодексу. Йдеться про те, що в разі підготовки нової редакції в такій главі мають містити санкції за невиконання будь-яких цивільних процесуальних обов'язків. В узагальненому вигляді такою санкцією може бути відмова у виконанні процесуальної дії або неможливість реалізації особою свого цивільного процесуального права.

У зв'язку з цим напрошується висновок, що необхідно або підготувати нову редакцію глави про відповідальність в цивільному судочинстві, або виключити їх як окремі зі структури ЦПК України та розподілити існуючі в ній норми відповідно до ходу (стадій) судового процесу. Цікаво відмітити, що в цивілістичній процесуальній науці ставиться проблема достатності підстав для об'єднання заходів відповідальності, передбачених у ЦПК, у новий самостійний вид юридичної відповідальності – «цивільну процесуальну відповідальність». На думку дослідників, заслуговує уваги і є правомірним виділення категорії «відповідальність у цивільному судочинстві». Заходи юридичної відповідальності, які реалізуються в цивільному судочинстві, мають різну галузеву належність і входять до складу тих галузей права, котрі так чи інакше обслуговують цивільний процес<sup>10</sup>.

Ситуація, яка склалася з регламентацією цивільної процесуальної відповідальності, є характерною для цивільної процесуального законодавства не

тільки України. Не випадково в юридичній доктрині дедалі частіше можна побачити висловлювання про те, що ускладнення діяльності, спрямованої на здійснення правосуддя (у тому числі у зв'язку з розвитком матеріального права), зміна співвідношення повноважень суду і сторін у процесі ставлять перед наукою і практикою завдання – вдосконалити систему юридичної відповідальності в процесуальній сфері<sup>11</sup>.

Одним із можливих варіантів розв'язання проблем законодавства уявляється вивчення зарубіжного досвіду в юрисдикційній сфері і на цій основі імплементації відповідних правил. Насамперед слід звернутися до досвіду таких розвинених (у сенсі розробки процесуальних питань) країн, як США і Велика Британія.

За зауваженням М. Л. Гальперіна, у США доволі широко застосовуються такі примусові заходи за недобросовісну і неправомірну поведінку, як накладення на правопорушника судових витрат іншої сторони, штраф на користь держави, попередження (причому всі ці заходи можуть вживатися разом або самотійно). У Великій Британії законодавець пішов шляхом обмеження можливості порушника реалізовувати свої процесуальні права в майбутньому, а саме – передбачив можливість винесення судом забороняючої ухвали, котра спрямована на припинення дій сторони, яка зловживає<sup>12</sup> своїм процесуальним правом на подання клопотань. Ця ухвала виноситься в тому випадку, коли особа заявляє безпідставні клопотання про винесення різних судових ухвал<sup>13</sup>.

Цікаві підходи демонструє зарубіжне законодавство. Можна погодитися з позицією М. Л. Гальперіна, котрого ми вже процитували, що, незважаючи на відмінність у підходах згаданих країн до проблеми процесуальної відповідальності, їх споріднює одне – бажання досягти мети процесуального примусу: забезпечення ефективного правосуддя, запобігання порушенням у майбутньому<sup>14</sup>.

Яким шляхом піде вітчизняний законодавець: чи залишить регулювання на нинішньому рівні, чи спробує вдосконалити главу або норми про цивільну процесуальну відповідальність (примус), покаже час. Проте очевидно, що навряд чи цивільне судочинство може обійтися без ефективних заходів відповідальності, спрямованих або на забезпечення інтересів держави в широкому сенсі, або на забезпечення інтересів конкретних учасників процесу.

1. *Шишкин С. А.* Состязательность в гражданском и арбитражном судопроизводстве. Москва : Городец, 1997. С. 36; 2. *Самоценко И. С., Фаукушин М. Х.* Ответственность по советскому законодательству. Москва : Юрид. лит., 1971. С. 187; 3. *Чечина Н. А.* Избранные труды по гражданскому процессу. Санкт-Петербург : Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2004. С. 610-612; 4. *Юков М. К.* Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Свердловск, 1982. С. 15. Також увагу розглядуваній проблематиці приділяли М. Й. Штефан, І. М. Зайцев, В. В. Бутнев та ряд інших відомих процесуалістів; 5. *Гальперин М. Л.* Эффективность принуждения в современном гражданском процессе: опыт английского и американского правосудия // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. № 5. 2006. Санкт-Петербург : Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2007. С. 84; 6. *Новиков А. Г.* Гражданская процессуальная ответственность: дис. ...

канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 44; 7. *Кожевников С. Н.* Меры защиты в советском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. С. 3; *Красавчиков О. А.* Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердловск, 1973. С. 5-16; *Стоякин Г. Я.* Меры защиты в советском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1973. С. 3; 8. *Штефан М. И.* Гражданская процессуальная ответственность // Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. Київ, 1988. С. 197-198; 9. Цит. за: *Нохрин Д. Г.* К вопросу о гражданской процессуальной ответственности // Тенденции развития гражданского процессуального права России : сб. науч. ст. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2008. С. 584; 10. *Нохрин Д. Г.* К вопросу о гражданской процессуальной ответственности // Тенденции развития гражданского процессуального права России. Санкт-Петербург : Юрид. центр Пресс, 2008. С. 585; 11. *Гальперин М. Л.* К вопросу о гражданском процессуальном нарушении // Законодательство. – № 5. – 2008. С. 75; 12. У вітчизняній правовій науці вже з'явилися пропозиції відносно виходу із ситуації зі зловживанням цивільними процесуальними правами. Зокрема, Д. Д. Луспенник вважає, що цивільне процесуальне законодавство гостро потребує чіткої регламентації поняття «зловживання правом», складу таких зловживань, заходів відповідальності за недобросовісність, умов їх застосування. Див.: *Луспенник Д. Д.* Розгляд цивільних справ судом першої інстанції. Харків : Харків юридичний, 2006. С. 346. На наш погляд, точна законодавча регламентація поняття «зловживання правом» навряд чи є такою необхідною. Це пов'язано з тим, що природа зловживань настільки широка і об'ємна, що не уявляється можливим їх точне встановлення за наперед закріпленими критеріями. Більше того, навряд чи можна обійтися і без широкого суддівського розсуду в цьому питанні. Більш важливим є розроблення конкретних заходів, котрі може застосувати суд з метою боротьби з такими зловживаннями. 13. *Гальперин М. Л.* Эффективность принуждения в современном гражданском процессе: опыт английского и американского правосудия // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. – 2006. – № 5. Санкт-Петербург : Изд. Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2007. С. 76-82; 14. Там само. С. 82.

#### **Tymchenko G. P. As to the question on civil judicial responsibility**

*The article is dedicated to civil judicial responsibility and its establishment in the civil judicial legislation of Ukraine. The actuality of this range of problems is related to ever rising development of the non-mandatory and contentious grounds in the civil rule-making, envisaging a wide circle of judicial possibilities.*

*The author marks insufficient development of the institute of civil judicial responsibility in the civilistic judicial science. A conclusion is made, that the civil rule-making lacks approvals for the nonperformance of social judicial duties.*

*It is underlined in the research that the selection of civil judicial responsibility as an independent one is grounded on the presence of its specific qualities, among that there can be related as follows: actual and legal founding, subjects of responsibility and the form of its expression.*

*The researcher proceeds from a conceptual position, that civil judicial responsibility finds the expression by means of the norms of civil judicial law as measures of defense and measures of responsibility. Thus, the use of the category "measure" as it applies to civil judicial responsibility is not optimal, as a measure is peculiar only to denotation of the scope of punishment.*

*In the article a chapter of Civil-judicial code of Ukraine about the measures of judicial compulsion is analyzed. The author estimates taking of warning critically, moving away from*

*the hall of the judicial meeting and drive of witness to the number of measures of civil judicial responsibility, supposing that these actions have administrative-legal nature. It is argued, that temporal withdrawal of written and material proofs that are obtained on demand by the court is not the measure of judicial compulsion.*

*It is proved in the research that a new edition of a chapter of the Civil-judicial code of Ukraine about the measures of civil judicial responsibility must contain approvals for the non-performance of some social judicial duties. In general such approval is a refuse in execution of a judicial action or impossibility to realize his/her right by a person participating in the case.*

*The author analyses a theory and practice of civil rule-making in the USA and Great Britain in part of normative regulation of measures of judicial responsibility. Achievement of aims of judicial responsibility, namely: providing of effective justice and prevention of violations in the future – is a basis of modernization of home civil judicial legislation.*

**Key words:** *civil judicial responsibility, measures of responsibility and measure of defense, judicial compulsion, civic judicial duty, approval, non-mandatory and contention grounds.*

УДК 349.3

**М. М. ШУМИЛО,**  
доктор юридичних наук

## **РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ТА ЇХ НАСЛІДКИ ДЛЯ УКРАЇНИ\***

*Стаття присвячена актуальній темі правових наслідків у сфері соціального забезпечення. Наголошується на важливості та позитивному впливі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на подальший розвиток системи прав людини в Європі. Обґрунтовується позиція, що рішення Європейського суду з прав людини повинні мати преюдициарний характер. Розглядається дискусія щодо відповідальності суддів, які допустили порушення прав людини, що було підтверджено Європейським судом.*

**Ключові слова:** *соціальный захист, соціальне забезпечення, соціальні права, Європейський суд з прав людини, відповідальність суддів.*

### **Шумило М.М. Решение Европейского Союза по правам человека в сфере социальной защиты и их последствия**

*Статья посвящена актуальной теме правовых последствий в сфере социального обеспечения. Указывается на важности и позитивном влиянии Конвенции о защите прав человека и основополагающих свобод на дальнейшее развитие системы прав человека в Европе. Обосновывается мысль, что решение Европейского суда по правам человека должны иметь преюдициарный характер. Рассматривается дискусия об ответственности судей, допустивших нарушения прав человека, что было подтверждено Европейским судом.*

---

\* Публікація містить результати досліджень, проведених за грантової підтримки Державного фонду фундаментальних досліджень за конкурсним проектом «Правове регулювання пенсійного забезпечення в Україні та Республіці Білорусь: становлення, сучасний стан, перспективи розвитку і взаємодії» № 22742.

*Ключевые слова:* социальная защита, социальное обеспечение, социальные права, Европейский суд по правам человека, ответственность судей.

**Shumylo M.M. Judgments of the European Court of Human Rights in the sphere of Social protection and their consequences for Ukraine**

*The study is devoted to the vital topic of legal consequences in the field of social security. The importance and positive impact of the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms on the further development of human rights in Europe is emphasized. The position that the judgment of the European Court of Human Rights should have the character of preclusion is substantiated. The discussion on the liability of judges who have committed violations of human rights, which was confirmed by the Court is studied.*

**Keywords:** social protection, social security, social rights, the European Court of Human Rights, the liability of judges.

Щоб бути частиною Європи, недостатньо географічно в ній знаходитися, необхідно жити її цінностями. Цю наукову розвідку хотілося б розпочати з думки академіка НАН України М. В. Поповича про те, що особливості європейської цивілізації виявляються насамперед у системі цінностей, які створені європейськими націями і домінують сьогодні в цивілізованому світі. Європа вперше створила феномен емпіричної і теоретичної науки, тобто систему критеріїв, за якими певні припущення приймаються спільнотою як істинні або відкидаються як хибні, знання будуються на абстрактних об'єктах, набувають форм логічно систематизованої, внутрішньо несуперечливої наукової теорії та інтерпретуються на даних експерименту та спостереження. Європа, європейська цивілізація вибудовують систему моралі та права як культуру буття, нормативну систему, незалежну від релігійних і міфологічних уявлень. Вона тим самим відкриває можливість вільного творення норм і ставить людину перед проблемами критеріїв розумності, гармонії і людяності<sup>1</sup>.

4 листопада 1950 р. Рада Європи ухвалила Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод<sup>2</sup>, фактично через чотири роки після свого створення у 1946 р. Прийняття Конвенції стало новою, визначальною та цивілізаційною віхою для романо-германської правової системи, у тому числі для Великої Британії та Північної Ірландії. Її значення та вплив на національні законодавства є безпрецедентними. Індекс прав людини вперше так високо здійнявся і став дороговказом для подальшого розвитку всіх європейських країн. 11 вересня 1997 р. Верховна Рада України ратифікувала Конвенцію.

Конвенція передбачає існування Європейського суду з прав людини (далі – Суд) – міжнародного судового органу, юрисдикція якого поширюється на держави – члени Ради Європи, що ратифікували Конвенцію, і вирішує всі питання, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, включаючи міждержавні справи і скарги окремих осіб. Суд розпочав свою роботу в 1959 р. Суттєвої реформи Суд зазнав 1998 р., у результаті якої значно підвищилася його ефективність. Таким чином, Конвенція не просто задекларувала чи проголосила права людини, а й закріпила механізм захисту цих прав у Суді.

Реалізація Конвенції та виконання рішень Суду на території України визначаються Законом України «Про виконання рішень та застосування практики

Європейського суду з прав людини»<sup>3</sup> від 23.02.2006 р. № 3477. Таким чином, можна стверджувати, що Конвенція і практика Євросуду утворюють конвенційну систему захисту прав людини.

Професор П. М. Рабінович зазначає, що доволі тривала (майже сорокарічна) й різнопредметна правозахисна практика Суду продемонструвала неабияку дієвість його рішень. Це простежується переважно за двома напрямками: 1) коригування державою-відповідачем національного законодавства, зумовлене відповідним рішенням Суду; 2) відшкодування нею збитків, завданих потерпілій особі (заявникові). Крім цього, вчений наголошує, що рішення Суду є свідченням обґрунтованості інтерпретації феномена прав людини як явища соціального, «земного» (а не, скажімо, біологічного, психофізіологічного, космічного, «божественного» тощо). Саме такому підходу, до речі, переважно відповідає дефініція, згідно з якою правами людини вважають можливості, що є необхідними для її нормального – за певних конкретно-історичних умов – існування та розвитку, об'єктивно зумовлені досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей. Діяльність Суду ще раз переконливо демонструє універсальність тих загальних закономірностей соціального пізнання, які найповніше й найчіткіше сформульовано діалектичною ґносеологією соціального детермінізму. Ці закономірності витримали випробування у правопідтверджувальній, правотлумачній, правозастосувальній діяльності такої поважної міжнародної структури, як Суд (до складу якого входять, як відомо, кваліфіковані професійні юристи з усіх держав – членів Ради Європи)<sup>4</sup>.

Суддя Конституційного Суду України, а у 2009-2012 рр. суддя Європейського суду з прав людини С. В. Шевчук зазначає, що акти Суду мають нормативні вияви, а його практика є визнаним джерелом права в Україні. Вчений продовжує, що Конвенція в Україні повинна застосовуватися комплексно як сукупність норм права разом із практикою їх застосування<sup>5</sup>.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди в Україні застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права. Щодо цього, П. М. Рабінович і В. О. Соловйов зазначають, що практику Суду як джерело в Україні становлять: по-перше, ті правоположення, що відтворені однаково у мотиваційних частинах щонайменше двох його рішень у подібних справах; по-друге, практику Суду як джерело права в Україні уособлюють не всі правоположення, сформовані Судом при мотивації своїх рішень, а лише ті з них, які або конкретизують абстрактні матеріальні приписи, або заповнюють прогалини у правовому регулюванні, яке здійснюється Конвенцією<sup>6</sup>. Загалом погоджуємось саме з таким підходом, але викликає сумнів думка про те, що джерелом можуть визнаватися тільки ті правоположення, які існують у двох і більше рішеннях Суду. Переконані, що така вимога є зайвою і недостатньо обґрунтованою.

У світлі євроінтеграційних процесів в українській правничій науці појавилися розвідки щодо гармонізації, адаптації, координації, конвергенції національного права і права Європейського Союзу, чільне місце у цьому контексті

займає аналіз рішень Суду та їх правові наслідки. У сфері соціального захисту це такі науковці, як С. М. Синчук, О. В. Тищенко, А. Л. Федорова, І. М. Ласько, С. О. Верланов та ін.

С. М. Синчук, для прикладу, робить висновок, що, по-перше, захистові у Суді підлягає право на призначене, але не виплачене соціально-забезпечувальне надання. По-друге, зазначене право захищається як право власності відповідно до положень ст. 1 Першого Протоколу. У таких випадках вважають, що наявне посягання на право власності особи, зокрема покладення на неї тягаря щодо неможливості розпоряджатися своїм майном. По-третє, затримка у виплаті соціально-забезпечувального надання є порушенням справедливої рівноваги між вимогами загального інтересу і вимогами охорони права соціального одержувача, а також не передбачає гарантій стосовно його виплати у найближчому майбутньому. По-четверте, Суд не бере до уваги посилення соціально зобов'язаного суб'єкта на відсутність у нього коштів для виплати боргу, що ґрунтується на судовому рішенні. Дане посилення є не виправданним<sup>7</sup>. Така позиція заслуговує всілякої підтримки, оскільки чітко артикулює те, що право на виплати в соціальній сфері за своєю правовою природою є правом власності на майно.

І. М. Ласько, аналізуючи практику, Суду зазначає, що, незважаючи на те, що Конвенція не містить положення, яке передбачає захист права особи на соціальне забезпечення, проте Судом ухвалено велику кількість справ у сфері соціального забезпечення. Тож громадяни України отримали широкий спектр підстав звертатися за захистом своїх порушених прав. Зокрема, ненадання або неналежне надання соціального забезпечення може спричинити порушення положень Конвенції про охорону життя (§1 ст. 2), про заборону катування (ст. 3), про дискримінацію (ст. 14), про захист власності (ст. 1 Протоколу 1), а також про право на справедливий суд (§1 ст. 1). У такий спосіб громадяни України мають достатньо можливостей для забезпечення своїх прав у сфері соціального забезпечення відповідно до європейських стандартів. Проте суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод і практику Суду як «джерело права». На виконання цього законодавчого положення вітчизняні суди посилаються на рішення Суду при розгляді справ. Багато таких прикладів є у сфері соціального забезпечення. Найчастіше національні суди у своїх рішеннях використовують рішення Суду щодо порушення частини першої ст. 1 Протоколу № 1 та частини першої ст. 6 Конвенції, несправедливого судового розгляду, а саме незаконної відмови у виплаті соціальних пільг та допомог через відсутність фінансування<sup>8</sup>. У цьому сенсі необхідно заострити увагу саме на тому аспекті, що Конвенцію як таку українські суди не застосовують, а використовують як джерело права саме практику суду, що є цілком логічним, адже, як слушно зазначає О. В. Соловійов, пряма дія в Україні Конвенції як міжнародного договору неможлива через її несамовиконуваний характер<sup>9</sup>.

Цікавою для наукового аналізу та практичного втілення є ідея Міністерства юстиції Молдови щодо притягнення до відповідальності суддів національних судів, а також прокурорів і чиновників, які допустили порушення права особи,

що і було доведено Судом. Ця відповідальність – матеріальна, тобто сума відшкодування особам матеріальної та моральної шкоди, які зазначаються у рішеннях Суду, необхідно стягувати з тих осіб, які допустили таке порушення прав. Як зазначив міністр юстиції Молдови В. Чеботар, Мін'юст Молдови подав до суду на 37 суддів, прокурорів і чиновників, через яких, як вважають у відомстві, республіка програла процеси в Євросуді. Винуватці невдач Молдови розплачуватимуться з країною власним майном. Він також зазначив, що йдеться про суддів першої інстанції, Апеляційної палати, Вищої судової палати, а також про представників місцевих прокуратур і Генпрокуратури. Міністерство юстиції найближчим часом оприлюднить список цих осіб. У 2014 р. ЄСПЛ зареєстрував понад 1000 позовів проти Молдови. На підставі рішень Суду республіка була зобов'язана виплатити більш як 8,7 млн лейв (понад \$423 000)<sup>10</sup>. Видається, що така пропозиція може мати позитивний ефект і змусити відповідальніше ставитися до своїх обов'язків представників влади, а суддям глибше вивчати судову практику Європейського суду з прав людини.

З гострою критикою ідеї запровадження досвіду Молдови в Україні виступили спеціаліст програм відділу правового співробітництва генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи О. Ситник та суддя Євросуду від України Г. Юдківська на конференції «Відповідальність суддів у світлі нового законодавства України», організованій ВССУ спільно з проектом Ради Європи «Підтримка впровадження судової реформи в Україні». Так, О. Ситник назвала негативним досвід Молдови щодо прийняття закону про персональну відповідальність суддів за програні справи в Євросуді. Крім цього, у липні 2016 р. закон розкритикувала Венеціанська комісія. У своєму висновку вона наголосила на неможливості притягнення судді до відповідальності без встановлення його вини національним судом. Г. Юдківська, коментуючи це рішення, зауважила, що притягнення до відповідальності без будь-якої оцінки індивідуальної вини може призвести до того, що, побоюючись санкцій за порушення, виявлені Судом, володарі мантій тлумачитимуть закон на користь приватних осіб. Навіть якщо об'єктивна оцінка питання може (й навіть повинна) привести до іншого результату. Крім того, коли суд визнає порушення конвенції, із цього не обов'язково випливає, що судді на національному рівні відповідають за це в першу чергу й мають бути піддані критиці виключно за їх трактування та застосування закону. Говорячи про відповідальність суддів за програні в Євросуді справи, варто брати до уваги, що і дисциплінарні стягнення, і кримінальні санкції за порушення прав людини вже передбачені чинним законодавством. Тому навряд чи доцільно приймати якийсь окремий закон саме для рішень ЄСПЛ. Отже, питання полягає не стільки в наявності в законодавстві тих чи інших норм, скільки в їх правозастосуванні компетентними органами та в невідворотності покарання порушників<sup>11</sup>.

З наведеною позицією О. Ситник і Г. Юдківської можна погодитися частково. Йдеться про те, що у прийнятті окремого закону для притягнення до відповідальності суддів немає необхідності, однак, якщо справа проти України програна у Євросуді, то цей факт повинен автоматично порушувати питання



про вивчення обставин справи Вищою радою правосуддя із відповідними правовими наслідками для усіх учасників процесу.

Про необхідність передбачення реакції Вищої ради правосуддя на програми Україною справи в Євросуді, свідчать невтішні для української скарбниці цифри: у 2006 р. загалом було сплачено 8 438 489 грн, з них справедливої сатисфакції за рішеннями Євросуду витрачено: 2 875 900 грн та на виплату заборгованості за рішеннями національних судів, зобов'язання щодо яких містились у рішеннях Євросуду 5 562 589 грн у 2007 р. – 3 257 178 грн, з них, справедливої сатисфакції – 2 804 204 грн, заборгованості – 452 974 грн. У 2008 р. – 20 396 559 грн, з них, справедливої сатисфакції – 5 533 351 грн, заборгованості – 14 863 208 грн. У 2009 році – 7 797 870 грн, з них, справедливої сатисфакції – 2 818 169 грн, заборгованості – 4 979 701 грн. У 2010 р. – 12 216 517 грн, з них справедливої сатисфакції – 8 952 922 грн, заборгованості – 3 262 595 грн. У 2011 р. – 70 455 444 грн, з них справедливої сатисфакції – 15 704 345 грн, заборгованості – 9 307 190 грн. У 2012 р. – 191 839 102 грн, з них справедливої сатисфакції 20 092 954 грн, заборгованості – 18 909 599 грн. У 2013 р. – 88 237 571 грн, з них справедливої сатисфакції – 49 713 850 грн, заборгованості – 35 266 310 грн. У 2014 р. – 169 893 186 грн, з них справедливої сатисфакції – 77 425 186 грн, заборгованості – 92 392 543 грн. У 2015 р. – 649 774 139 грн, з них справедливої сатисфакції – 564 651 367 грн, заборгованості, 75 330 524 грн. У 2016 р. ця цифра сягнула – 635 349 538 грн, з них справедливої сатисфакції – 381 607 153 грн, заборгованості – 230 687 162 грн. Загалом за десять років Україна тільки на виплату справедливої сатисфакції за рішеннями Євросуду виплатила – 1 816 729 322 грн. Цифра вражає!

Що стосується вивчення суддями практики Європейського суду, то необхідно погодитися із думкою голови Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ Бориса Гулька, який під час круглого столу «Відображення практики Європейського суду з прав людини у завданнях для кваліфікаційного оцінювання суддів в Україні», що відбувся 26 вересня 2016 р., зазначив, що, аналізуючи судові рішення, зокрема місцевих судів, очевидним є те, що в деяких випадках у судових рішеннях міститься посилання на конкретне рішення ЄСПЛ, але без зазначення співвідношення його з нормами національного права й обставинами конкретної справи. Крім того, українські судді не завжди правильно тлумачать суть рішень Євросуду, зазначив він. Саме тому, на його думку, при оцінюванні суддів необхідно перевіряти не лише знання суддею практики ЄСПЛ, а й уміння її застосовувати. Наголошувалося також на необхідності та доцільності включення до завдань для кваліфікаційного оцінювання суддів рішень ЄСПЛ, які ухвалювалися стосовно інших держав, зокрема щодо категорії справ, пов'язаних зі збройними конфліктами<sup>12</sup>.

Так чи інакше, окремо хотілося б наголосити на тому, що становленню України як європейської правової держави могло б також сприяти визнання усіх рішень Європейського суду з прав людини джерелом права, а не тільки тих, які винесені щодо України, тобто надати їм статусу – преюдицій. Такий

крок ще більше інтегрував би правову систему України в загальноєвропейську систему цінностей та підходів до розуміння права<sup>13</sup>.

1. *Попович М. В.* Європа як система цінностей // Вимір раціональності як чинник європейської інтеграції України : монографія; відповід. ред. М. В. Попович. Київ : Наук. думка, 2014. С. 3; 2. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод* від 4.11.1950 р. URL : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 01.01.2017 р.); 3. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477 URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (дата звернення: 01.11.2016 р.); 4. *Рабінович П. М.* Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обґрунтування // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 1999. – № 1. С. 358-365; 5. *Шевчук С. В.* Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2008. С. 25; 6. *Рабінович П., Соловійов О.* Застосування Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду в Україні (загальнотеоретичні аспекти) : монографія. – Київ, 2014. (Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. Серія 1 : Дослідження та реферати ; вип. 28). С. 166; 7. *Синчук С. М.* Правовідносини соціального забезпечення: суб'єкти, зміст, об'єкти : монографія. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2015. С. 351; 8. *Ласько І. М.* Рішення Європейського суду з прав людини у сфері соціального забезпечення України // Держава і право. – 2013. – Вип. 61. С. 240-245; 9. *Соловійов О. В.* Міжнародні договори та міжнародно-судова практика їх застосування як джерела національного права (за матеріалами застосування в Україні Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду) : монографія. Київ : АОК, 2012. – (Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. Серія 1 : Дослідження та реферати ; вип. 26). С. 99; 10. *Держава не винна* // Закон і бізнес. – 2016. – 06.02 – 12.02. № 6 (1252) URL : [http://zib.com.ua/ua/121508-moldova\\_hoche\\_schob\\_suddi\\_zaplatiti\\_za\\_progranu\\_v\\_espl\\_sprav.html](http://zib.com.ua/ua/121508-moldova_hoche_schob_suddi_zaplatiti_za_progranu_v_espl_sprav.html); 11. *Григор'єв І.* Яку відповідальність мають нести судді, якщо ЄСПЛ виявив у їхніх рішеннях порушення прав людини // Закон і бізнес. – 2016. – 15.10 – 21.10. № 42 (1288) URL : [http://zib.com.ua/ua/125922-yaku\\_vidpovidalnist\\_mayut\\_nesti\\_suddi\\_yakscho\\_espl\\_viyaviv\\_u.html](http://zib.com.ua/ua/125922-yaku_vidpovidalnist_mayut_nesti_suddi_yakscho_espl_viyaviv_u.html); 12. *Іноді судді застосовують рішення ЄСПЛ, не розуміючи їх* // Закон і бізнес. – 2016. – 06.02 – 03.10 URL : [http://zib.com.ua/ua/125779-inodi\\_suddi\\_zastosovuyut\\_rishennya\\_espl\\_ne\\_rozumiyuchi\\_ih\\_.html](http://zib.com.ua/ua/125779-inodi_suddi_zastosovuyut_rishennya_espl_ne_rozumiyuchi_ih_.html); 13. *Шумило М. М.* Правовідносини у сфері пенсійного забезпечення в Україні : монографія. Київ : Ніка-Центр, 2016. С. 624.

### **Shumilo M.M. Judgments of the European Court of Human Rights in the sphere of Social protection and their consequences for Ukraine**

*In 1950 Council of Europe adopted the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Adoption of the Convention became a new decisive and civilizing milestone for the Roman-Germanic legal system. Its importance and impact on national legislations is unprecedented. Human Rights Index for the first time rose so high and became a guide for the future development of all European countries. On September 11, 1997 the Verkhovna Rada of Ukraine ratified the Convention.*

*Implementation of the Convention and the enforcement of the Court's judgements on the territory of Ukraine are governed by the Law of Ukraine "On the enforcement of judgements and application of practice of the European Court of Human Rights." Thus, we can say that the Convention and the practice of the European Court of Human Rights form the conventional system of human rights protection.*

*The article analyzes the idea of the Ministry of Justice of Moldova concerning the prosecution of domestic courts' judges as well as the prosecutors and officials who have committed violations of individual rights, which was proven.*

*It is noted that recognition of all the judgments of the European Court of Human Rights to be the source of law, but not only those concerning Ukraine, i.e. to give them the status – preclusion, would contribute to the formation of Ukraine as a European state with the rule of law. Such an act would further integrate the legal system of Ukraine into the European system of values and approaches to understanding the law.*

**Keywords:** social protection, social security, social rights, the European Court of Human Rights, the liability of judges.

УДК 347.23

**А. Ю. БАБАСКІН**

кандидат юридичних наук

## **ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕКЛАМИ СПОЖИВЧОГО КРЕДИТУ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

*У статті висвітлюються окремі аспекти правового регулювання реклами споживчого кредиту» в Україні. Незважаючи на те, що норми Закону України «Про споживче кредитування» від 15 листопада 2016 р. № 1734-VIII про рекламу споживчого кредиту в цілому ґрунтуються на нормах Директиви 2008/48/ЄС від 3 квітня 2008 р. «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102ЄС», норми зазначеного Закону є недосконалими. На підставі проведеного дослідження автором надані пропозиції щодо вдосконалення відповідних норм Закону.*

**Ключові слова:** реклама, споживчий кредит, договір про споживчий кредит.

**Бабаскин А. Ю. Проблемы правового регулирования рекламы потребительского кредита в законодательстве Украины**

*В статье освещаются отдельные аспекты правового регулирования рекламы потребительского кредита в Украине. Несмотря на то, что нормы Закона Украины «О потребительском кредитовании» от 15 ноября 2016 г. о рекламе потребительского кредита в целом основываются на нормах Директивы 2008/48/ЕС от 3 апреля 2008 г. «О кредитных договорах для потребителей и про отмену Директивы Совета 87/102ЕС», нормы указанного Закона являются несовершенными. На основании проведенного исследования автором даны предложения касательно усовершенствования соответствующих норм Закона Украины «О потребительском кредитовании».*

**Ключевые слова:** реклама, потребительский кредит, договор потребительского кредита.

**Babaskin Anatoly Yu. Problems of legal regulation of advertisement of consumer credit in the legislation of Ukraine**

*The article highlights some aspects of legal regulation of advertisement of consumer credit in Ukraine. Despite the fact that the Norms of the law of Ukraine “On consumer lending” dated November 15, 2016. on advertising of consumer credit in General are based on the norms of Directive 2008/48/EC of 3 April 2008 “On kreditnih agreements for consumers and about the abolition of Council Directive 87/102EC” norms specified in the Law are imperfect, and require in this regard, their improvement. On the basis of the conducted research the aut-*

*hor of this proposal concerning improvement of the corresponding provisions of the Law of Ukraine "On consumer credit".*

**Key words:** *advertising, consumer credit, consumer contract.*

Характеризуючи стан правового регулювання реклами споживчого кредиту в період до набрання чинності Законом України «Про споживче кредитування» від 15 листопада 2016 р. № 1734-VIII (надалі – Закон № 1734-VIII) слід підтримати українських науковців<sup>1</sup>, які справедливо вказували на відсутність у законодавстві України спеціальних норм, які б регулювали рекламу споживчого кредиту.

Відомо, що в Законі України «Про захист прав споживачів», у редакції від 01 грудня 2005 р. № 3161-IV (із змінами та доповненнями) відсутні норми, які б здійснювали позитивне регулювання реклами споживчих кредитів, та є лише норми щодо відшкодування збитків, завданих споживачеві недобросовісною рекламою (ст. 15).

Як наслідок, до набрання чинності Законом № 1734-VIII реклама споживчого кредиту регулювалась Законом України «Про рекламу», що діє в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про рекламу» від 11 липня 2003 р. № 1121-IV (із змінами та доповненнями). Останній на відміну від регулювання фінансових послуг із залучення коштів не містить окремих норм, які б встановлювали вимоги до реклами споживчого кредиту. Відтак цього при регулюванні останніх раніше застосовувалися: принципи реклами (ст. 7 Закону); загальні вимоги до реклами (ст. 8 Закону); поняття недобросовісної реклами (ст. 1 Закону); вимоги до реклами кредитних установ, що здійснюють залучення коштів населення (ст. 24 Закону) щодо наявності в рекламі фінансової установи номера дозволу, ліцензії, дати їх видачі та найменування органу, який видав цей дозвіл, ліцензію.

Спеціальне законодавство України, що регулює ринки фінансових послуг, зокрема закони України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (ст. 11 Закону) та «Про банки і банківську діяльність» (ст. 54 Закону) також містять лише загальні приписи, які забороняють фінансовим установам поширення у будь-якій формі реклами, що містить неправдиві відомості про їх діяльність у сфері фінансових послуг. Лише норми ст. 15.1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», визначаючи поняття «поширення в рекламі інформації, що вводить в оману» (тобто неповних, неточних, неправдивих відомостей), дещо деталізує таке поширення, зокрема, через обраний спосіб їх викладення, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання.

З огляду на викладене можна дійти висновку, що законодавство України до набрання чинності Законом № 1734-VIII регулювало рекламу споживчого кредиту неналежним чином. Зазначений висновок підтверджується не тільки прикладами правового регулювання реклами споживчого кредиту в державах – членах ЄС, а й прикладами її правового регулювання в деяких країнах СНД.

Наприклад, ст. 28 Федерального Закону Російської Федерації «Про рекламу» встановлює, що якщо реклама послуг, пов'язаних з наданням кредиту або позики, їх використанням, погашенням кредиту або позики, містить хоча б одну умову, що впливає на його вартість, така реклама має містити всі інші умови, що визначають повну вартість кредиту (позики), які визначаються згідно з Федеральним Законом Російської Федерації «Про споживчий кредит (позику)», для позичальника та впливає на неї<sup>2</sup>.

Подібні правові норми містить ст. 14 Закону Республіки Казахстан «Про рекламу» та ст. 18 Закону Азербайджанської Республіки «Про рекламу»<sup>3</sup>, які регулюють рекламу фінансових послуг, забороняють замовчувати будь-яку з істотних умов, зазначених у рекламі, договорів<sup>4</sup>.

За відсутності вказаного позитивного регулювання в рекламі споживчих кредитів в Україні виникли та набули поширення такі явища, як реклама безпроцентних кредитів, кредитів під нуль відсотків річних, підміна ставки відсотків річних, ставкою відсотків на день або місяць та інші негативні явища.

Таким чином, правове регулювання реклами споживчого кредиту в Україні вимагало свого вдосконалення, яке відповідно до додатку XXXVIII до глави 20 «Захист прав споживачів» розділу V «Економічне і галузеве співробітництво» Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом та його державами – членами<sup>5</sup> та Комплексної програми розвитку фінансового сектору України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 18.06.2015 р. № 391<sup>6</sup>, мало відбуватися шляхом адаптації законодавства України до норм Директиви 2008/48/ЄС від 23 квітня 2008 р. «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102/ЄС»<sup>7</sup> (надалі – Директива 2008/48/ЄС).

Аналізуючи Директиву 2008/48/ЄС, потрібно зазначити, що в частині регулювання реклами споживчого кредиту вона є суттєвим кроком порівняно з Директивою Ради 87/102/ЄС «Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту» від 22 грудня 1986 р.<sup>8</sup>, згідно з якими позитивне регулювання реклами споживчих кредитів обмежувалась вимогою, відповідно до якої, реклама споживчого кредиту, в якій була зазначена інформація про вартість кредиту, мала також включати інформацію про річну відсоткову ставку збору, у спосіб наведеного прикладу, якщо не існує інших способів.

Підхід Директиви 2008/48/ЄС до такої реклами полягає в тому, що реклама споживчого кредиту має становити стандартну інформацію, обсяг якої встановлено нормативно. Зазначена вимога поширюється лише на рекламу споживчого кредиту, яка містить відсоткову ставку або будь-які цифри щодо вартості кредиту для споживача. Увага, яку присвячено в ст. 4 Директиви 2008/48/ЄС інформації щодо вартості споживчого кредиту, є не випадковою, оскільки саме шляхом маніпуляції з інформацією про вартість споживчого кредиту і вводять в оману споживачів фінансових послуг недобросовісні рекламодавці.

Таким чином, якщо реклама містить інформацію про вартість кредиту для споживача, така реклама має містити стандартну інформацію, яка в чіткій,

зрозумілий та ясний спосіб шляхом репрезентативного прикладу вказує на: позичкову ставку, фіксовану, плаваючу або обидві з них, разом з докладною інформацією про будь-які збори, що включаються до загальних витрат споживача на кредит; загальну суму кредиту; річну відсоткову ставку платежів; у випадку кредитної угоди (овердрафт строком дії понад 3 місяці), державичлени можуть прийняти рішення, що не існує необхідності надання інформації про річну відсоткову ставку платежів; за доцільності, тривалість кредитної угоди; та ін.

Як бачиться із наведених норм Директиви 2008/48/ЄС, при її розробці було враховано, що за своїм характером реклама споживчого кредиту повинна бути репрезентативним джерелом інформації, яка не повинна містити надмірно великий обсяг відомостей про відповідну кредитну послугу. Відповідно обсяг стандартизованої інформації за Директивою 2008/48/ЄС є невеликим порівняно з обсягом «доконтрактної інформації», яку споживач має отримати відповідно до вимог статей 5, 6 цієї Директиви.

В Україні питанням регулювання реклами споживчих кредитів присвячена ст. 7 Закону № 1734-VIII<sup>9</sup>. Як того і вимагає Директива 2008/48/ЄС згідно зі ст. 7 Закону № 1734-VIII, вимоги щодо реклами про надання споживчого кредиту застосовуються лише у разі, якщо рекламний матеріал містить будь-які дані (цифри) щодо витрат споживача за споживчим кредитом. У такому випадку реклама додатково до загальних вимог, встановлених законодавством України про рекламу, повинна містити стандартну інформацію, у якій визначається: 1) максимальна сума, на яку може бути виданий кредит; 2) реальна річна відсоткова ставка; 3) максимальний строк, на який видається кредит; 4) у разі надання кредиту для придбання товарів (послуг) у формі оплати з відстроченням або з розстроченням платежу – розмір першого внеску.

Зазначена стандартна інформація повинна бути зрозумілою і точною. Якщо вона викладається в письмовому вигляді, то наводиться однаковим шрифтом та відображається в основному тексті реклами.

Крім названого, у рекламі щодо надання споживчого кредиту забороняється зазначати, що споживчий кредит може надаватися без документального підтвердження кредитоспроможності споживача (позичальника), або що кредит є безвідсотковим чи надається під нуль відсотків, іншу аналогічну за змістом та сутністю інформацію.

Прокоментована стаття Закону № 1734-VIII загалом відповідає положенням ст. 4 Директиви 2008/48/ЄС, що є позитивним кроком, який, з одного боку, забезпечуватиме отримання споживачами більш об'єктивної рекламної інформації щодо споживчого кредиту, а з другого – спростить споживачам доказування недобросовісності відповідної реклами як підстави для відшкодування збитків (частина перша ст. 27 Закону України «Про рекламу», частина восьма ст. 16 Закону України «Про захист прав споживачів»), оскільки остання водить споживачів в оману шляхом вибіркового замовчування окремих істотних умов договору про споживчий кредит.

Поряд із тим слід звернути увагу й на окремі недоліки норм ст. 7 Закону № 1734-VIII. По-перше, слід зазначити, що ця ст. 7 встановлює, що стандартна

інформація містить «максимальну суму», на яку може бути виданий кредит. Водночас у ст. 4 Директиви 2008/48/ЄС вимоги до зазначеної стандартизованої інформації передбачають зазначення в ній інформації про «загальну суму кредиту». Під останньою ст. 3 Директиви 2008/48/ЄС розуміє стелю або загальні суми, надані згідно з кредитною угодою. У свою чергу частина третя ст. 1 Закону № 1734-VIII визначає загальний розмір кредиту як суму коштів, які надані та/або можуть бути надані споживачу за договором про споживчий кредит. Беручи до уваги, що Директива 2008/48/ЄС та Закон 1734-VIII не надають визначення поняття «максимальна сума кредиту», а також те, що зазначене поняття фактично збігається за змістом з поняттям «загальна сума кредиту», вважаємо за доцільне замінити в Законі України «Про споживче кредитування», у частині вимог до стандартизованої інформації щодо реклами, словосполучення «максимальна сума, на яку може бути виданий кредит» словосполученням «загальна сума, на яку може бути виданий кредит».

По-друге, частина друга ст. 8 Закону № 1734-VIII для цілей обчислення реальної річної відсоткової ставки не включає до загальних витрат за споживчим кредитом, зокрема, платежі за додаткові та супутні послуги третіх осіб, пов'язані з договором про споживчий кредит.

З огляду на викладене до ст. 7 Закону № 1734-VIII слід також імплементувати положення частини третьої ст. 4 Директиви 2008/48/ЄС. Згідно з цим в ст. 7 Закону № 1734-VIII слід встановити, що якщо укладення договору про надання додаткових послуг, пов'язаних з договором про споживчий кредит (зокрема, страхування), є обов'язковим для отримання кредиту або для його отримання на рекламованих умовах, у рекламному оголошенні поряд з реальною річною відсотковою ставкою за споживчим кредитом має бути зазначено про зобов'язання споживача щодо укладення такого цивільного договору, а також про те, що вартість таких додаткових послуг третіх осіб не включається до реальної річної відсоткової ставки за споживчим кредитом.

По-третє, інша інформація, яка також має бути зазначена у стандартній рекламній інформації, є інформація про те, що споживчий кредит буде забезпечуватись іпотекою або аналогічним забезпеченням, або правом на нерухоме майно. Як відомо, на відміну від норм Директиви 2008/48/ЄС, Закон № 1734-VIII регулює споживчі кредити у сфері нерухомості, які виключені із сфери дії Директиви 2008/48/ЄС. Водночас в законодавстві ЄС відносини споживчого кредиту у сфері нерухомості регулюються окремою Директивою Європейського Парламенту та Ради № 2014/17/UE від 04 лютого 2014 р. «Про договори споживчого кредиту на придбання нерухомості та про зміну директив 2008/48/ЄС та 2014/36/UE і Регламенту (UE) № 1093/2010»<sup>10</sup>. Стаття 11 Директиви 2014/17/UE, зокрема, зобов'язує осіб, що діють на ринку іпотечних споживчих кредитів, включати в рекламу інформацію про те, що споживчий кредит буде забезпечуватись іпотекою або аналогічним забезпеченням, або правом на нерухоме майно.

З огляду на це імплементація вказаної норми Директиви 2014/17/UE також бачиться цілком доцільною.

По-четверте, слід звернути увагу на заборону надання в рекламі інформації стосовно того, що споживчий кредит є безвідсотковим, чи надається під нуль відсотків, чи іншої аналогічної за змістом та сутністю інформації.

Як зазначалось, норми ст. 4 Директиви 2008/48/ЄС встановлюють вимоги щодо зазначення в рекламі споживчого кредиту його реальної вартості. З практики споживчого кредитування в Україні відомо, що зазначення у рекламі інформації щодо безвідплатності кредиту є не єдиним способом введення в оману пересічних споживачів щодо вартості споживчого кредиту. Іншими поширеними способами введення в оману споживача є поширення реклами, яка через свій обманливий характер здатна впливати на економічну поведінку споживача, зокрема, надання недостовірної інформації щодо реальної вартості споживчого кредиту (наприклад, підміна в рекламі споживчого кредиту інформації щодо річної відсоткової ставки інформацією щодо відсоткової ставки на день, тиждень; інформування споживачів про щомісячну комісію за кредитом як про щомісячну відсоткову ставку; інформування про річну відсоткову ставку з замовчуванням комісій за кредитом тощо)<sup>11</sup>.

Таким чином, оскільки застосування норм Закону № 1734-VIII, що містять вимоги до змісту реклами споживчого кредиту, зумовлені наявністю в рекламі будь-яких даних щодо витрат споживача за споживчим кредитом (інформація, що стосується вартості споживчого кредиту), норми ст. 7 Закону № 1734-VIII повинні імперативно забороняти наявність у рекламі споживчого кредиту не лише інформації щодо безоплатності споживчого кредиту (безпроцентний кредит, кредит під нуль відсотків, інша аналогічна за змістом та сутністю інформація), а взагалі будь-якої інформації, що викривлює уявлення споживача стосовно реальної річної відсоткової ставки за споживчим кредитом.

По-п'яте, ще одним аспектом реклами споживчого кредиту, на який слід звернути увагу, є відсутність у ст. 7 Закону № 1734-VIII норм, які б визначали необхідність надання рекламної інформації щодо споживчого кредиту шляхом репрезентативного прикладу (від фр. *representant* – представник), який би значно спрощував усвідомлення потенційними споживачами наведених у рекламній інформації розрахунків. Як справедливо зазначає Д. В. Мироненко, у законодавстві України поняття «репрезентативний приклад» у рекламі не використовується<sup>12</sup>. Водночас у ЄС під репрезентативним прикладом у рекламі розуміють типовий та характерний приклад, який повинен бути таким стосовно типу кредиту, що розглядається, для того щоб зберегти можливість порівнянності пропозицій різних кредиторів<sup>13</sup>.

У цілях спрощення усвідомлення потенційними споживачами наведених у стандартній рекламній інформації розрахунків, реклама споживчого кредиту має надаватися у чіткій, зрозумілій, ясний спосіб шляхом репрезентативного прикладу, який має містити інформацію, зазначену у частині другій ст. 7 Закону № 1734-VIII у прив'язці до конкретного типу споживчого кредиту (кредит, кредитна лінія, кредитування рахунку тощо).

Таким чином, відсутність в ст. 7 Закону № 1734-VIII норм які б визначали необхідність надання рекламної інформації щодо споживчого кредиту шляхом репрезентативного прикладу, є недоліком цього Закону, який також потребує усунення.



По-шосте, чинна редакція ст. 24 Закону України «Про рекламу» регулює виключно рекламу фінансових послуг, пов'язаних із залученням коштів населення, або осіб, які їх надають. Поряд з тим, послуги з надання споживчих кредитів до зазначених послуг не належать, тим більше, що споживчі кредити можуть надаватись фінансовими установами за рахунок інших джерел (власних коштів кредитодавця, коштів, залучених від юридичних осіб, тощо). Як наслідок застосування норм частини першої ст. 24 Закону № 1734-VIII до реклами споживчого кредиту можливе лише в порядку аналогії закону (ст. 8 ЦК України). Оскільки в Законі України «Про рекламу» досі немає статті, яка б комплексно регулювала рекламу фінансових послуг та фінансової діяльності, вважаємо, що частину другу ст. 7 Закону № 1734-VIII доцільно доповнити пунктом, згідно з яким така реклама повинна містити номер ліцензії кредитодавця, дату її видачі та найменування органу, який видав таку ліцензію, якщо інше не встановлено законом.

**1. Вімка Ю. В.** Правове регулювання споживчого кредиту: стан та перспективи // *Фінанси України*. – 2013. – № 10. С. 77-78; *Онїщенко О. В.*, Степанова Б. О. Сучасні тенденції розвитку та проблемні питання споживчого кредитування в Україні // *Юридичний вісник*, 4 (37) 2015. С. 111; *Позребняк В. Я.* Розвиток доктрини та законодавчого регулювання відносин споживчого кредитування // *Науковий вісник Херсонського державного університету*. – Вип. 4. Т. 1. – 2015. С. 124; **2.** *О рекламе*: Федеральний Закон Российской Федерации от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakonrf.info/zoreklame/28/> **3.** *О рекламе*: Закон Республики Казахстан от 19 декабря 2003 г. № 508-II [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1045608&pos=235;-194](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1045608&pos=235;-194) **4.** *О рекламе*: Закон Республики Азербайджан от 15 мая 2015 г. № 1281-IVQ. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=83040](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=83040) **5.** *Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, та його державами-членами, з іншої сторони* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sta-sumy.gov.ua/data/material/000/072/115110/Uгода\\_pro\\_asots\\_vid\\_ats\\_yu.pdf](http://sta-sumy.gov.ua/data/material/000/072/115110/Uгода_pro_asots_vid_ats_yu.pdf) **6.** *Комплексна програма розвитку фінансового сектору України, затверджена постановою Правління Національного банку України від 18.06. 2015 р. № 391.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://bank.gov.ua/docscatalog/document?id=18563297> **7.** *Директива Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу 2008/48/ЄС від 23 квітня 2008 р. «Про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102ЄС»* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b19](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b19) **8.** *Директива Ради 87/102/ЄЕС «Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту»* від 22 грудня 1986 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_350](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_350) **9.** *Про споживче кредитування*: Закон України від 15 листопада 2016 р. № 1734-VIII // *Голос України* від 10 грудня 2016 р. № 236; **10.** *Директива Європейського Парламенту та Ради № 2014/17/UE від 04 лютого 2014 р. «Про договори споживчого кредиту на придбання нерухомості та про зміну директив № 2008/48/CE та 2014/36/UE та Регламенту (UE) № 1093/2010* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=elx%3A32014L0017> **11.** *Охрименко І. Б.* Споживчий кредит в Україні: реалії та перспективи розвитку: дис. канд. екон. наук. Київ : 2015. С. 275; **12.** *Мироненко Д. В.* Правові аспекти споживчого кредитування в Україні та Європі: Сучасний стан та перспективи розвитку // *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля*, 2013. № 2 (5). С. 67; **13.** *Study on the Calculation of the Annual Percentage Rate of Charge for Consumer*

Credit Agreements : Final R3port / European Commission Directorate General. – 2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ec.europa.eu>.

**Babaskin Anatoly Yu. Problems of legal regulation of advertisement of consumer credit in the legislation of Ukraine**

*The article highlights some aspects of legal regulation of advertisement of consumer credit in Ukraine. Despite the fact that the norms of the law of Ukraine “on consumer lending” dated November 15, 2016, advertising of consumer credit in General based on the provisions of Directive 2008/48/EC of 3 April 2008 “On kreditnih agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102EC” norms specified in the Law are imperfect, and require in that respect to improve them. On the basis of the conducted research the author of this proposal to improve the relevant provisions of the law of Ukraine “on consumer credit”, including those proposed for the implementation of article 7 of the Law of Ukraine “on consumer crediting” the provisions of part 3 of article 4 of Directive 2008/48/EC regarding the fact that if you contract for the provision of additional services related to the agreement about a consumer loan (for example, insurance) is mandatory for creditary obtain the advertised conditions in a promotional advertisement by head interest rate for the mortgage loan must be specified about the obligations of the consumer on conclusion of such a civil contract, and also about the fact that the cost of such additional third party services are not included in the real annual interest rate on the mortgage loan. Consumer credit in the field of real estate falls within the scope of the Law of Ukraine “on consumer credit”. At the same time he is excluded from the scope of Directive 2008/48/EC and falls within the scope of Directive 2014/17/UE dated 04 February 2014. It is therefore proposed to Supplement article 7 of the Law of Ukraine “on consumer crediting” the provisions of article 11 of the Directive 2014/17/UE under which lenders are required to include in advertising of consumer credits in the market of mortgage lending information about the fact that the loan will be secured by a mortgage or similar security or right in immovable property. It is proposed to Supplement article 7 of the Law of Ukraine “on consumer crediting” provision, which prohibits advertising any information that distorts the view of the consumer about the real annual interest rate and total cost of credit for consumers. The author also proposes to Supplement article 7 of the Law of Ukraine “on consumer crediting” provisions under which, in order to simplify the understanding of potential consumers is given in standard form of the promotional information should be clear, understandable and given in a representative example, which must contain the information in accordance with part 2 statii 7 of the Law of Ukraine “On consumer crediting” in relation to a particular type of consumer credit. It is also proposed to Supplement this article of the Law the provisions under which such advertising must contain the license number of the lender, date of issue, name of authority who issued it, unless otherwise provided by law.*

УДК 347.44

**М. В. ВЕНЕЦЬКА,**  
кандидат юридичних наук

**ВТІЛЕННЯ ПРИНЦИПІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОГОВІРНОГО ПРАВА  
В УКРАЇНСЬКОМУ ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ**

*Стаття присвячена аналізу відповідності загальних засад цивільного законодавства України, передусім Цивільного кодексу України, у сфері регулювання договірних відносин положенням принципів європейського договірного права, зокрема Принципам*

УНІДРУА, з точки зору гармонізації українського цивільного законодавства з законодавством розвинених країн світу.

Аргументується висновок про те, що Цивільний кодекс України розроблявся з урахуванням загальних засад європейського договірного права і загалом їм відповідає. Характер найбільш принципової відмінності у регулюванні договірних відносин в українському та європейському законодавстві полягає в тому, що останнє більшою мірою ґрунтується на принципах свободи і довіри, ніж на потребах контролю за діяльністю учасників цивільного обороту.

**Ключові слова:** договірне право, Принципи УНІДРУА.

#### **Венецкая М. В. Воплощение принципов европейского договорного права в украинском гражданском законодательстве**

Статья посвящена анализу соответствия общих начал гражданского законодательства Украины, в первую очередь Гражданского кодекса Украины, в сфере регулирования договорных отношений положением принципов европейского договорного права, в частности Принципам УНІДРУА, с точки зрения гармонизации украинского гражданского законодательства с законодательством развитых стран мира.

Аргументируется вывод о том, что Гражданский кодекс Украины разрабатывался с учетом общих принципов европейского договорного права и, в целом, им соответствует. Характер наиболее принципиальной разницы в регулировании договорных отношений в украинском и европейском законодательстве заключается в том, что последнее в большей степени основывается на принципах свободы и доверия, чем на потребностях контроля за деятельностью участников гражданского оборота.

**Ключевые слова:** договорное право, Принципы УНІДРУА.

#### **Venetska M. V. Implementation of Principles of European Contract Law in the Ukrainian civil law**

This article analyzes according the general principles of Ukrainian civil law, especially the Civil Code of Ukraine, in the regulation of contractual relationships with the provisions of European contract law principles, including the UNIDROIT Principles, in terms of harmonization of Ukrainian law with civil law of the developed world.

Discusses the conclusion that the Civil Code of Ukraine was developed in view of the general principles of European contract law and, in general, they respond. The nature of the most fundamental difference in the regulation of contractual relations in the Ukrainian and European legislation is that the latter is more based on the principles of freedom and confidence than on the needs of control over the activities of participants of civil turnover.

**Keywords:** contract law, the UNIDROIT Principles.

Створення і функціонування Європейського Союзу має на меті побудову в Європі економічно та політично інтегрованої спільноти, яку складатимуть країни, що входять до ЄС. Політична та економічна інтеграція, створення спільного ринку, а потім і єдиної валюти є і наслідком, і підставою для поширення та поглиблення товарообігу, розширення і поглиблення торгових і фінансово-господарських зв'язків як на рівні держав-членів, так і на рівні приватних учасників цивільного обороту таких держав.

Ці завдання вимагають і правової інтеграції, тобто достатньо високого рівня уніфікації законодавства держав-членів ЄС, у тому числі у сфері приватного права, і особливо в галузі договірного права як галузі, що безпосередньо впливає на забезпечення цивільно-правового, торгового обороту, безперешкод-

ний обіг товарів, робіт, послуг та капіталів. Для країн, що мають намір долучитись до ЄС, якою є Україна, важливим завданням є гармонізація національного законодавства з законодавством ЄС.

Протягом останніх понад 30 років ЄС приділяла суттєву увагу гармонізації та уніфікації приватного права, що привело певною мірою до того, що окремі приватно-правові інститути втрачають своє значення на національному рівні та стають загальноєвропейськими. Можна погодитись з супротивниками таких інтеграційних процесів щодо того, що вони можуть привести до стирання національних відмінностей у правовому регулюванні, однак заперечувати наявність таких тенденцій не виявляється можливим.

Зближення і гармонізація законодавства держав-членів ЄС здійснюється не лише в одному напрямі – шляхом тотальної уніфікації законодавства через прийняття загальнообов'язкових нормативних актів, але й шляхом визначення основних засад, якими мають керуватися ці держави при розробці національного законодавства.

Цим напрямом відповідають і види нормативно-правових актів, які приймаються ЄС та мають різну юридичну силу.

Так, нормативно-правові акти ЄС охоплюють:

- регламенти, що є нормативно-правовими актами загального характеру, які є обов'язковими для виконання всіма державами-членами та всіма суб'єктами європейського права. Усі регламенти публікуються в офіційному органі ЄС та набувають сили на 20-й день після їх опублікування, якщо інше не вказано в самому акті;

- директиви, які відрізняються від регламенту тим, що в них визначаються мета та результати, що мають бути досягнуті, та строки їх досягнення. При цьому держава-член має право самостійно визначати засоби та механізми, необхідні для досягнення визначеної мети. Директиви можуть бути адресовані як усім державам-членам, так і окремим державам;

- рішення є актами не загального, а індивідуального характеру, стосуються доволі вузьких питань і є обов'язковими лише для тих суб'єктів європейського права, яким вони адресовані.

Слід визнати, що, незважаючи на прийняття ЄС понад півсотні директив, які безпосередньо стосуються регулювання в галузі договірного права, до цього часу відсутній узагальнюючий нормативний акт, в якому були б закріплені загальні правові принципи договірного права ЄС. Як вірно зазначає А. О. Виноградов, попри «широкий законодавчий підхід до питання створення загальноєвропейського договірного права через директиви, основною проблемою є те, що ці директиви змодельовані фрагментарно, іншими словами, вони упорядковують окремі види договорів (дистанційний продаж, електронна торгівля та ін.), тоді як національні правові системи держав – членів ЄС зосереджені на загальних правових концепціях»<sup>1</sup>.

Водночас слід підкреслити, що, розуміючи наявність такої прогалини в законодавстві, уже доволі тривалий час багато дослідницьких проєктів намагаються її усунути. Першочерговим завданням було створення моделі загальної частини договірного права ЄС, хоча головною метою є прийняття єдиного наднаціонального акта в галузі договірного права – Цивільного кодексу ЄС.

Одним із таких основних проектів з уніфікації договірного права, який було розпочато у 1982 р. – після підписання Маастрихтського договору, згідно з яким Європейський економічний союз було перетворено на Європейський Союз – та завершено у 2002 р., була розробка загальних засад європейського договірного права. Розпочала цю роботу спеціально створена неурядова Комісія з європейського договірного права під керівництвом відомого датського правознавця – професора Оле Ландо, а згодом продовжили й декілька інших комісій. Результатом багаторічної роботи цих комісій було створення модельних Принципів європейського договірного права (ПЄДП), які увібрали в себе основні засади договірного права.

Перша частина ПЄДП була оприлюднена у 1995 р., об'єднаний варіант, що включає I та II частини, було опубліковано у 1999 р., та додаткові глави, що складають III частину Принципів, було опубліковано у 2002 р. Таким чином, повний варіант ПЄДП включає загальні положення договірного права, а також частину загального зобов'язального права. Наразі ПЄДП складається з таких глав: «Загальні положення», «Укладення договору», «Повноваження агентів», «Дійсність», «Тлумачення», «Зміст та наслідки», «Виконання», «Невиконання та загальні засоби правового захисту», «Спеціальні засоби правового захисту у випадку невиконання», «Множинність сторін», «Уступка вимог», «Переведення боргу», «Залік вимог», «Позовна давність», «Недійсність договору», «Правочини, здійснені під умовами», «Нарахування процентів».

Принципи ЄДП являють собою статті, що супроводжуються докладними коментарями і прикладами з практики та судових спорів, а також порівняльних оглядів національного та міжнародного законодавства.

Як визнають самі розробники, Принципи створювались шляхом порівняльного правового аналізу законодавства різних країн – членів ЄС – з метою віднаходження рішень, що найбільш відповідають потребам сучасного ділового обороту. Вони стали втіленням уніфікації принципів *«lex mercatoria»* – законів торгівлі, що складаються в торговельній практиці<sup>2</sup>.

*Lex mercatoria* створювалось і розвивалось як звичаї ділового обороту ще з часів середньовіччя та набуло нового поштовху в Західній Європі у другій половині XX ст. як концепція, що може бути застосована у праві міжнародної торгівлі.

Важливими джерелами *lex mercatoria*, окрім ПЄДП, є Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р., Принципи міжнародних комерційних договорів (Принципи УНІДРУА) (1994 р., та їх нової редакції 2010 р.), які не лише брались до уваги, а й слугували основним правовим підґрунтям при розробці ПЄДП.

Слід підкреслити, що ПЄДП не стало актом ні національного, ні наднаціонального, ні міжнародного права, не має обов'язкового характеру для застосування, має лише рекомендаційний характер, тож є актом ненормативної уніфікації. Практика свідчить, що учасники договірних відносин включають у договори домовленості про застосування ПЄДП лише в тих випадках, коли ПЄДП забезпечує більш привабливе регулювання порівняно з національним законодавством.

Можна багато в чому погодитися з винівками О. Гайдюліна стосовно того, що «європеїзація» контрактного права у формі кодифікації його матеріальних і процесуальних норм має істотні ознаки кризи: розробка проекту Європейського цивільного кодексу затримується; ті проекти кодексів, що розроблені – не реалізуються. «Принципи європейського договірного права» не зазнали належного застосування в контрактній практиці, про що свідчить судова практика; європейські інституції застосовують авторитарні методи управління процесом уніфікації договірного права, що отримало опір з боку ініціаторів кодифікаційного процесу – академічних юристів. Причини кризових явищ в «європеїзації» договірного права різнопланові: юридико-технічні, соціокультурні, економічні тощо. Але головна фундаментальна причина – політична. Доля подальшого зближення інститутів договірного права залежатиме від остаточного обрання або конфедеративної, або федеративної моделі Євросоюзу. Попри всі розбіжності у підходах до уніфікації європейського контрактного права у формі його кодифікації, «європеїзація» договірного права успішно здійснюється у формі його гармонізації, яка має набути її вищої форми правової аккультурації. З огляду на справжні причини кризи кодифікації європейського контрактного права Україна має переглянути свою концепцію адаптації законодавства до права ЄС і розгорнути широкомасштабну програму гармонізації свого приватного права з європейським правом<sup>3</sup>.

Враховуючи статус ПЄДП і його роль та вплив на регулювання договірних відносин у ЄС, а також кінцеву мету такого регулювання у вигляді створення Європейського цивільного кодексу, а також ситуацію щодо України та її намірів долучитись у майбутньому до ЄС, коли, очевидно, такий цивільний кодекс вже, можливо, діятиме як наднаціональний нормативний акт і буде обов'язковим до застосування у державах-членах ЄС, убачається, що на даному етапі для України більш доцільно орієнтуватись при удосконаленні правового регулювання договірних відносин не на ПЄДП, а на Принципи УНІДРУА.

УНІДРУА (UNIDROIT – з франц. Institut international pour l'unification du droit privé) – міжнародний інститут з уніфікації приватного права, є міжнародною незалежною міждержавною організацією, яка працює в тісній співпраці з ООН. З огляду на те, що членами УНІДРУА наразі є 63 держави, у тому числі Україна, а не лише країни – члени ЄС, Принципи УНІДРУА мають більш універсальний характер. Вони можуть застосовуватись сторонами як внутрішніх, так і зовнішньоекономічних договорів, суб'єктами країн, що приєдналися до Статуту УНІДРУА, так і тих, що не є його учасниками. Вони були створені з метою усунення протиріч між інтернаціональним характером міжнародного комерційного обороту та національним характером права, що регулює такий цивільний оборот.

ПЄДП і Принципи УНІДРУА базуються на одних правничих засадах – Lex mercatoria, хоча не можна не визнати, що ПЄДП є більш деталізованими та містять аналіз положень національного законодавства країн ЄС. Водночас, можливо, на даний час для України є цілком достатньою та прийнятною відповідність її договірного права основним засадам договірного права, закріпленим у Принципах УНІДРУА (надалі – Принципи).

Перша редакція принципів була оприлюднена 1994 р., містила 7 глав, доповнена 2004 р., та нині діє в третій редакції 2010 р. Слід додати, що Україною прийняти Принципи УНІДРУА; на сайті Верховної Ради України в базі законодавства України розміщена їх перша редакція 1994 р.

Зміст Принципів УНІДРУА 2010 р. складається з Преамбули та містить більше 200 статей у 11 главах, що являють собою основні засади загальної частини договірної права, а саме: «Загальні положення», «Укладення договору та повноваження представників», «Дійсність», «Тлумачення», «Зміст права третіх осіб та умови», «Виконання», «Невиконання», «Залік», «Відступлення прав, переведення зобов'язань, відступлення договорів», «Позовна давність», «Множинність боржників та кредиторів»<sup>4</sup>.

У преамбулі Принципів визначається їх мета і зазначається, що вони встановлюють загальні правила для міжнародних комерційних договорів. Вони повинні застосовуватись, коли сторони дійшли згоди про те, що їхній договір буде регулюватись цими Принципами. Вони можуть застосовуватись, коли сторони погодились, що їхній договір буде регулюватись загальними принципами права, *lex mercatoria* або аналогічними положеннями. Також вони можуть застосовуватись, коли сторони не обрали право, яким буде регулюватись їхній договір. Вони можуть застосовуватись для тлумачення або доповнення міжнародних уніфікованих правових актів. Вони можуть застосовуватись для тлумачення або доповнення внутрішнього права держави. Вони можуть слугувати як приклад для національних та міжнародних законодавців.

Аналіз втілення у цивільному законодавстві України загальних засад договірної права, визначених Принципами УНІДРУА, свідчить про те, що Цивільний кодекс України, прийнятий 2003 р., безперечно, розроблявся з урахуванням загальних засад європейського договірної права і, в цілому, їм відповідає. Убачається, що основні відмінності між ними полягають навіть не в наявності окремих прогалів чи в окремих нюансах регулювання, а в самій спрямованості й дусі цих документів. Характер найбільш принципової відмінності у регулюванні договірних відносин в українському та європейському законодавстві полягає в тому, що останнє більшою мірою ґрунтується на принципах свободи і довіри, ніж на потребах контролю за діяльністю учасників цивільного обороту.

Показовим прикладом є тлумачення договорів, яким присвячений розділ 4 Принципів, основні засади якого визначені вже в першій статті цього розділу – статті 4.1 – «Наміри сторін», згідно з якою договір повинен тлумачитись відповідно до спільних намірів сторін, а якщо такий намір сторін неможливо встановити, то положення договору мають тлумачитись відповідно до того, як за таких самих обставин розсудливі люди, подібні до сторін, їх би розуміли. Тобто Принципи надають перевагу саме тому, що сторони мали на меті, передбачали чи припускали при укладанні договору. До важливих обставин, які дають можливість визначити дійсні наміри сторін, Принципи відносять: попередні переговори між сторонами; практику, яка встановилась між сторонами; поведінку сторін після укладення договору; характер та мету договору; значення, яке надається умовам і термінам у торгівлі; звичаї.

Як впливає зі змісту ст. 213 ЦКУ, українське законодавство при тлумаченні договорів виходить ззовсім інших позицій. Відповідно до цієї статті ЦКУ при тлумаченні змісту правочину беруться до уваги однакове для всього змісту правочину значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів. Якщо буквальне значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів не дає змоги з'ясувати зміст окремих частин правочину, їхній зміст встановлюється порівнянням відповідної частини правочину зі змістом інших його частин, усім його змістом, намірами сторін. Якщо за зазначеними правилами немає можливості визначити справжню волю особи, яка вчинила правочин, до уваги беруться мета правочину, зміст попередніх переговорів, усталена практика відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальша поведінка сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення. Тобто українське законодавство насамперед бере до уваги буквальный зміст тексту договору, і лише в останню чергу – наміри сторін.

Невідомими українському договірному праву є і положення, що передбачають наявність, поряд з прямими зобов'язаннями, також «непрямих договірних зобов'язань». Стаття 626 ЦКУ визначає, що договором є домовленість сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, тобто відсутня згадка про можливе існування непрямих або необумовлених договором зобов'язань. Водночас відповідно до статей 5.1.1-5.1.2 Принципів зобов'язання сторін за договором можуть бути прямо або непрямо виражені. При цьому визначається, що непрямі зобов'язання можуть виникати з: характеру та мети договору; практики, що склалася між сторонами, та звичаїв; добросовісності та чесного ведення справ; розсудливості. Водночас аналіз підстав виникнення таких непрямих договірних зобов'язань дає змогу зробити висновок, що такі умови не включаються у текст договору з мовчазної згоди сторін саме з підстав своєї очевидності й зрозумілості для сторін. Відмінність Принципів щодо регулювання змісту договорів від українського законодавства також включає положення щодо покладення на обидві сторони певних додаткових обов'язків, які не передбачені ЦКУ. Такими додатковими обов'язками Принципи визнають: обов'язок співпраці між сторонами (ст. 5.1.3, згідно з якою кожна сторона повинна співпрацювати з іншою, коли таку співпрацю можна розумно очікувати для виконання зобов'язань такої сторони; обов'язок досягти певного результату та обов'язок докласти максимальних зусиль).

Доречним також видається підкреслити і ту увагу, яка в Принципах приділяється процедурним питанням, які, на нашу думку, українським законодавством урегульовані недостатньо чітко й однозначно, зокрема повідомленням, повідомленням про відмову, зворотним відмовам тощо, на які має надаватись «розумний строк».

Якщо Принципи при вирішенні спірних питань чи питань відступлення від загального правила базуються на співпраці сторін, намірах та балансі інтересів сторін, неприпустимості надмірно обтяжливих умов для однієї із сторін, то ЦКУ в аналогічних випадках на перше місце при вирішенні цих питань ставить



наявність права на такі дії у договорі чи законі, і лише потім – інтереси сторін, звичай ділового обороту тощо. Принципи презюмують добру волю та вільні ринкові відносини; водночас видається, що українське цивільне законодавство основною метою, поряд з урегулюванням цивільних договірних відносин вважає боротьбу з шахрайством при здійсненні правочинів. Не заперечуючи необхідність боротьби з шахрайством, слід зауважити, що боротись з ним цивільно-правовими засобами не є ефективним, і навіть можливим. Для цього мають застосовуватись інші правові засоби: адміністративні, кримінальні, податкові; створення перешкод для шахрайства у цивільному законодавстві не дає таких механізмів, а лише створює перешкоди для добросовісних учасників нормального цивільного обороту. Яскравим прикладом такого підходу, на нашу думку, є внесення до ст. 228 ЦКУ щодо правових наслідків вчинення правочину, який порушує публічний порядок, доповнень у вигляді частини третьої, якою відтворено приписи горезвісної ст. 49 Цивільного кодексу радянських часів, відповідно до якої може бути визнаний недійсним правочин у разі недодержання вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства зі стягненням у дохід держави всього одержаного сторонами за такою угодою.

Безумовно, зміна спрямованості й ідеології цивільного законодавства не є миттєвою справою. Ці зміни відбуватимуться разом зі змінами в спрямованості суспільної ідеології і спрямованості українського законодавства в цілому. Однак такі зміни мають стояти на меті, і принципи європейського договірного права є одним з яскравих показників, гармонізація з якими свідчитиме про зближення українського договірного права з законодавством розвинених європейських країн.

1. *Виноградов А. А.* Эволюция договорного права Европейского Союза: от директив к «общей справочной схеме» // *Право и управление. XXI век*, № 4 (17)/2010, С. 120-129; 2. Див.: *Ахаимова Е. А.* Принципы европейского договорного права // *Бизнес в законе*, 2009, № 4, С. 189-192; 3. Див. *Гайдулін О.* Основні напрями «європеїзації» контрактного права та перспективи приєднання до неї України // *Юридичний журнал*, 2008, № 11, С. 63-71; 4. Див.: *Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010* / пер. с англ. А. С. Комарова. Москва : Статут, 2013. – LXXIV, 758 с.

#### **Venetska M. V. Implementation of Principles of European Contract Law in the Ukrainian civil law**

*Establishment and functioning of the European Union, both economically and politically integrated community need and legal integration is sufficiently high level of regulatory convergence of EU Member States, including in the field of private law, especially in the field of contract law as a field that directly affects providing civil, trade, unimpeded movement of goods, works, services and capital. For countries intending to join the EU as Ukraine, an important task is to harmonize national legislation with EU legislation.*

*The convergence and harmonization of the EU carried out not only in one direction – through a total unification of the legislation through the adoption of general binding regulations but also by defining the basic principles that have guided the Member States in the development of national legislation.*

*Principles of European Contract Law (PECL) were created by comparative legal analysis of the legislation of different countries – EU members – to Finding solutions that best meet*

*the needs of modern business turnover. They were the embodiment of the principles of unification of the «lex mercatoria» – trafficking laws, consisting in the trading practice.*

*Important sources of lex mercatoria, except PECL is UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods 1980, Principles of International Commercial Contracts (Principles UNIDROIT) (1994, and their new edition 2010), which not only taken into account, but served as the main legal basis in the development of PECL.*

*Given the status PECL and its role and impact on the regulation of contractual relations in the EU, and the ultimate goal of such regulation in the form of establishing a European Civil Code, as well as the situation in Ukraine and its intention to join in the future of the EU, when apparently a civil code already perhaps will act as a supranational regulation and will be mandatory for use in the states – members of the EU, it appears that at this stage for Ukraine would be more appropriate oriented at improving the legal regulation of contractual relations not PECL, and the UNIDROIT Principles.*

*Analysis of the implementation of civil law in Ukraine the general principles of contract law, the UNIDROIT Principles indicates that the Civil Code of Ukraine adopted in 2003 definitely developed taking into account the general principles of European contract law and, in general, they respond. It appears that the main differences between them are not even in the presence of some specific gaps or regulation in some nuances, but in the direction and spirit of these documents. The nature of the most fundamental difference in the regulation of contractual relations in the Ukrainian and European legislation is that the latter is more based on the principles of freedom and confidence than on the needs of control over the activities of participants of civil turnover.*

**Keywords:** contract law, the UNIDROIT Principles.

УДК 347.78

**С. В. ВИШНОВЕЦЬКА,**  
доктор юридичних наук

## **ПОНЯТТЯ ТА КРИТЕРІЇ СЛУЖБОВОГО ТВОРУ, СТВОРЕНОГО У ЗВ'ЯЗКУ З ВИКОНАННЯМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ**

*У статті аналізуються поняття службового твору та критерії службового твору, встановлені законодавством та запропоновані у науковій літературі. Розглядається підхід, сформований у судовій практиці України, до оцінки доказів, які підтверджують відповідність результату інтелектуальної діяльності ознакам службового. На підставі комплексного дослідження законодавства, наукової літератури та судової практики зроблено висновок, що службовим твором можна вважати твір, створений у порядку виконання працівником своїх трудових обов'язків, які передбачають отримання результату інтелектуальної діяльності в рамках виконання документально закріпленого службового завдання, дорученого йому в межах встановленої для нього трудової функції.*

**Ключові слова:** службовий твір, трудовий договір, службові обов'язки, службове завдання, посадова інструкція.

**Вишновецкая С. В. Понятие и критерии служебного произведения, созданного в связи с исполнением трудового договора**

*В статье анализируются понятие служебного произведения и критерии служебного произведения, установленные законодательством и предложенные в научной лите-*

*ратуре. Рассматриваются подходы, сформированные в судебной практике Украины, к оценке доказательств, подтверждающих соответствие результата интеллектуальной деятельности признакам служебного. На основании комплексного исследования законодательства, научной литературы и судебной практики сделан вывод, что служебным произведением можно считать произведение, созданное в порядке исполнения работником своих трудовых обязанностей, предусматривающих получение результата интеллектуальной деятельности в рамках исполнения документально закреплённого служебного задания, порученного ему в пределах установленной для него трудовой функции.*

**Ключевые слова:** служебное произведение, трудовой договор, служебные обязанности, служебное задание, должностная инструкция.

#### ***Vyshnovetska S. V. Concept and Criteria of the Official Work Created in the Result of Labour Agreement Execution***

*In the article an author analyzes the definition of official work and its criteria determined by legislation and proposed in scientific literature. The author researches an approach formed in judicial practice of Ukraine on assessment of evidences confirming the compliance of intellectual activity result to the official one's attributes, namely. Based on the complex research of legislation, scientific literature and judicial practice it is concluded that official work could be considered as a work created in the process of execution of work duties by the employee that foresee creation of the intellectual activity result within execution of the official task consolidated in documental way and entrusted to the employee within his/her work function.*

**Key words:** official work, labour agreement, official duties, official task, official instruction.

Останнім часом намітилась усталена тенденція до зростання кількості створених у рамках трудових відносин результатів інтелектуальної діяльності. Як відзначають спеціалісти, за статистикою більше половини всіх охоронюваних результатів інтелектуальної власності створюється найманими працівниками<sup>1</sup>. Службовий твір у силу специфіки виникнення займає особливе місце серед об'єктів авторського права. Він створюється у процесі виконання обов'язків, визначених трудовим договором. Поширення об'єктів авторського права, що створюються з використанням сукупності професійних, організаційних, наукових, матеріальних і фінансових ресурсів юридичної особи, породжує немало проблемних питань. Сучасний ринок мультимедійних і інформаційних продуктів відкриває нові аспекти вказаної тематики.

Актуальність і практична значимість досліджень у цій сфері визначається складною міжгалузеву конструкцією поняття службового наукового твору, різними позиціями щодо правової природи і ознак службового наукового твору, відсутністю відповідних комплексних досліджень і рядом інших факторів.

Тематика охорони прав на службові об'єкти була предметом дослідження таких вчених, як О. М. Боржеська, В. А. Вайпан, Е. П. Гаврилов, В. А. Дозорцев, В. О. Калятин, В. Н. Крижна, А. П. Любимов, В. В. Погуляєв, В. В. Соловйова, Н. Є. Яркіна та ін. Основна увага в їхніх наукових роботах зосереджена на питаннях виділення загальних ознак службового об'єкта інтелектуальної власності, підстав визнання майнових прав на нього за роботодавцем, на спо-

собах їх реалізації, у тому числі доцільності укладення авторського договору з працівником про належність і розподіл майнових прав, співвідношення авторської винагороди і заробітної плати. Проблеми належності та розподілу майнових прав на службові твори вирішувались Т. М. Вахонєвою. Дисертаційне дослідження Л. О. Соломоненко присвячене особливостям правової охорони творів, створених у порядку виконання трудових обов'язків у вищій освітній установі, у якому дисертантом пропонується виробити, зокрема для вищих навчальних закладів, єдиний правовий механізм з метою правового регулювання такого типу відносин. Проте, значна кількість проблем у зазначеній сфері залишається невирішеною і потребує ґрунтовного наукового дослідження, що й зумовило вибір теми публікації.

Метою статті є з'ясування поняття службового твору, оскільки кваліфікація твору як службового має істотне значення для розподілу прав між автором і роботодавцем стосовно цього твору, та аналіз пропозицій щодо розробки чітких правових критеріїв для вирішення складних авторських спорів.

Насамперед необхідно проаналізувати поняття «службовий твір», яке, до речі, відсутнє в ЦК України. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» службовий твір – твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем<sup>2</sup>.

На думку О. Г. Белькової, твір вважається службовим, якщо він створений за службовим завданням, створення його відноситься до планових робіт відповідної організації (науково-дослідної установи, вищого навчального закладу) чи передбачений індивідуальним планом роботи автора, а також відображений автором у звітах перед роботодавцем<sup>3</sup>.

У постанові Пленуму Верховного Суду СРСР «Про застосування судами законодавства при розгляді спорів, що виникають з авторських прав» відповідно ст. 18 квітня 1986 р. № 8 роз'яснювалось, що плановою необхідно вважати роботу, виконання якої передбачалося затвердженим для науково-педагогічного працівника індивідуальним планом, а також опубліковану роботу, зарховану зі згоди автора у виконання плану його роботи. Так, план роботи наукового співробітника передбачається у плані науково-дослідних робіт науково-дослідного інституту. Індивідуальний річний план роботи викладача передбачає створення навчально-методичної літератури (навчальних творів) і наукової літератури (монографій тощо)<sup>4</sup>.

Незважаючи на те, що поняття «службові обов'язки», «службові завдання» у чинному законодавстві не використовуються, для визначення творчих результатів як службових вони мають вагомe значення.

Е. П. Гаврилов слушно зауважує, що конкретне завдання може бути дано виключно у межах трудових обов'язків працівника, тобто в рамках його трудової функції<sup>5</sup>. В. А. Дозорцев відзначає, що службові обов'язки – категорія дуже широка і навіть аморфна. Вона не може бути визначена конкретно, її зміст передбачається у загальній формі трудовим договором, навіть посадовою інструкцією, виданою згідно з трудовим договором, незалежно від будь-яких конкретних завдань<sup>6</sup>. В. І. Єременко вважає, що службові обов'язки можуть

виходити за рамки трудової функції працівника<sup>7</sup>. З останньою позицією ми, звісно, погодитись не можемо.

Т. М. Вахонєва звертає увагу на те, що службові обов'язки можуть бути закріплені у посадовій інструкції, а конкретне службове завдання, результатом якого є створення авторського твору, може бути видане уповноваженою посадовою особою компанії у вигляді наказу. Службове завдання оформляється як наказ або як окрема службова записка. Такі форми оформлення службового завдання не закріплені законодавством, але і не заборонені і тому на практиці саме вони і використовуються<sup>8</sup>.

Питання про те, створено твір у межах встановлених для працівника трудових обов'язків чи поза ними, вирішується на підставі посадових інструкцій, у яких закріплюється обов'язок працівника по створенню творів, або конкретних службових завдань роботодавця. У вищих навчальних і науково-дослідних організаціях ці обов'язки можуть бути закріплені у планах науково-дослідних і навчальних робіт, а також в індивідуальних планах викладачів.

У судовій практиці України сформувався такий підхід до оцінки доказів, які підтверджують відповідність результату інтелектуальної діяльності ознакам службового: з документів, які регламентують трудові обов'язки працівника, повинно прямо, недвозначно випливати, що створення результату інтелектуальної діяльності входить до трудових обов'язків працівника.

Так, наприклад, у судовому засіданні Солом'янським районним судом м. Києва було досліджено трудовий договір, укладений між ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 від 07 лютого 2007 р., відповідно до якого позивач працював у СПД ОСОБА\_2 на посаді завідуючого консультативного відділу по роботі з читачами (а.с. 128 т. 1). Судом було встановлено, що жодним пунктом трудового договору не визначено обов'язки позивача створювати твори в порядку виконання своїх службових обов'язків за цим трудовим договором. Відповідачем ОСОБА\_2 також не надано суду службового завдання ОСОБА\_1 на створення творів, тобто в підтвердження своїх заперечень.

Згідно зі ст. 31 КЗпП України встановлено, що власник або уповноважений ним орган не має права вимагати від працівника виконання роботи, не обумовленої трудовим договором.

Стаття 429 ЦК України та ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» встановлює, що обов'язки працівника щодо створення службового твору мають бути чітко визначені у трудовому договорі (контракті) та (або) у цивільно-правовому договорі між працівником і роботодавцем.

Встановлено, що вказаних вище обов'язків позивача ні у трудовому договорі, ні у будь-якому іншому цивільно-правовому договорі, ні у службовому завданні закріплено не було.

Таким чином, суд вважає, що твори позивача «ІНФОРМАЦІЯ\_1»; «ІНФОРМАЦІЯ\_2»; «ІНФОРМАЦІЯ\_3» не є службовими творами<sup>9</sup>.

Аналогічне рішення було прийнято Кіровським районним судом м. Дніпропетровська від 22.04.2013 р. Суд посилався на ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права», яка закріплює, що обов'язки працівника щодо створення службового твору мають бути чітко визначені у трудово-

му договорі (контракті) та (або) у цивільно-правовому договорі між працівником і роботодавцем.

У судовому засіданні було встановлено, що вказаних вище обов'язків позивача ні у трудовому договорі, ні у будь-якому іншому цивільно-правовому договорі, ні у службовому завданні закріплено не було.

Таким чином, суд вважає, що твори позивача «Комп'ютерна програма «Фарм-трейд», «Комп'ютерна програма «Farm Manager» не є службовими творами<sup>10</sup>.

Схожою є й судова практика РФ. Так, у постанові по справі № А12-1128/07 суд вважає недоведеним, що твір створено при виконанні трудових обов'язків, обґрунтувавши рішення наступним: «У договорі не обумовлені конкретні трудові обов'язки працівника, у тому числі виконання службових завдань у вигляді виготовлення авторських службових творів. У матеріали справи не надано доказів того, що журналістка, виготовляючи твори, виконувала службове завдання, а не реалізовувала свою творчість самостійно, як автор»<sup>11</sup>.

На основі аналізу судової практики можна зробити висновок, що роботодавці часто нехтують документальним закріпленням обов'язків працівника щодо створення ним службового твору в рамках визначеної трудової функції.

Л. О. Соломоненко запропонувала систему критеріїв для визначення праявності розгляду твору в якості службового і застосування до цього твору відповідних норм цивільного законодавства. Такими критеріями, на думку автора, є: 1) наявність трудового договору, що укладається у письмовій формі; 2) трудових обов'язків працівника; 3) прямий взаємозв'язок між трудовою функцією працівника і службовим результатом інтелектуальної діяльності. При цьому критерієм службового твору є не сама трудова функція, а наявність відповідного трудового обов'язку працівника; 4) наявність службового завдання на створення об'єкта авторського права<sup>12</sup>. При цьому Л. О. Соломоненко звертає увагу на те, що у випадку створення твору в процесі освітньої діяльності у вузі одним із критеріїв є також створення твору згідно з плановими роботами відповідних науково-дослідних установ і вищих освітніх установ.

Шляхом комплексного тлумачення норм цивільного і трудового законодавства встановлено, що такі критерії, як місце створення твору, час його створення і використання матеріалів роботодавця самі по собі не впливають на визнання твору службовим. Разом з тим, у деяких ситуаціях вказані критерії можуть враховуватись, поряд з іншими, з метою вирішення спірної ситуації, що стосується встановлення факту створення результату інтелектуальної діяльності у рамках виконання працівником своїх трудових обов'язків<sup>13</sup>.

Цілком справедливою слід вважати констатацію В. А. Дозорцевим того, що роль затратного, власницького фактору (роботодавця) не може вплинути на визнання прав роботодавця на твір первинними<sup>14</sup>. Адже згідно з ч. 1 ст. 429 ЦК України особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт. Згідно з ч. 2 цієї ж статті майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній

особі, де або у якій він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором. Проте, варто звернути увагу на певні розбіжності у законодавстві. Так, згідно з ч. 1 ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» авторське особисте немайнове право на службовий твір належить його автору. А згідно з ч. 2 цієї ж статті виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем<sup>15</sup>.

Проаналізувавши п.п. 2.1, 2.2 Рекомендацій Державної служби інтелектуальної власності України щодо правового режиму службових творів<sup>16</sup>, О. Кисельова і О. Рисенко виділяють такі ознаки службового твору: 1) твір має бути створено автором у порядку виконання службових обов'язків; 2) твір має бути створено відповідно до трудового договору (контракту) між автором і роботодавцем чи службового завдання; 3) виконання роботи може бути здійснене як протягом робочого часу, так і в позаробочий час незалежно від місця створення службового твору (як із застосуванням засобів та матеріалів, що належать роботодавцю, так і без їх застосування)<sup>17</sup>.

Згідно з п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду від 04.06.2010 р. № 5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» якщо твір створено у порядку виконання працівником трудового договору (контракту) і в межах строку його дії, тобто при виконанні службових обов'язків і за службовим завданням роботодавця, то особисті немайнові права автора твору належать працівникові; вони є невідчужуваними.

Майнові права на об'єкт авторського права і (або) суміжних прав, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або в якій він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором (частина друга статті 429 ЦК).

Якщо в трудовому або цивільно-правовому договорі між працівником і роботодавцем (юридичною або фізичною особою, де або в якій він працює) не передбачений інший порядок здійснення майнових прав на створений вказаний об'єкт, то вони мають спільні права як на отримання свідоцтва про реєстрацію авторського права на твір, так і на використання такого об'єкта. Порядок здійснення майнових прав на такий об'єкт може бути врегульований цивільно-правовим договором.

У разі передавання (відчуження) працівником роботодавцю всіх майнових прав на твір, створений ним у порядку виконання трудового договору, працівник втрачає ці права, залишаючись носієм особистих немайнових прав<sup>18</sup>.

Отже, можна констатувати договірну природу прав роботодавця та їх похідний характер, оскільки тільки на договірній основі, яка породжує похідне право у порядку правонаступництва, виникають виключні права роботодавця на службовий результат інтелектуальної діяльності, що містять правомочності використання і розпорядження. Хоча досить характерною тенденцією стає наділення первинними авторськими правами нетворчих суб'єктів (юридичних осіб) не лише в англосаксонських країнах, а й в країнах континентального права. Очевидно, це пояснюється впливом комунітарного законодавства

ЄС на внутрішньодержавне законодавство країн-членів ЄС. Багато директив і регламентів ЄС регулюють розподіл прав на різні результати інтелектуальної діяльності між їх творцями й іншими особами, у тому числі й у випадку створення того чи іншого об'єкта службовцем за наймом.

Підсумовуючи викладене, службовим твором можна вважати твір, створений у порядку виконання працівником своїх трудових обов'язків, які передбачають створення результату інтелектуальної діяльності в рамках виконання документально закріпленого службового завдання, дорученого йому в межах встановленої для нього трудової функції.

1. *Лосев С.* Служебные объекты права интеллектуальной собственности [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.busel.org> 2. *Про авторське право і суміжні права* : Закон України від 23.12.1993 р. № 3792–ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. Ст. 64; 3. *Белькова Е. Г.* Авторские права на служебные произведения // Известия ИГЭА. – 2009. – № 3 (65). С. 121; 4. *Про застосування судами законодавства при розгляді спорів, що виникають з авторських правовідносин*: Постанова Пленуму Верховного Суду СРСР від 18 квітня 1986 р. № 8 // Бюлетень Верховного Суду СРСР. – 1986. – № 3. С. 18; 5. *Гаврилов Э. П.* Права на служебные результаты интеллектуальной деятельности и секреты производства // Хозяйство и право. – 2007. – № 10. С. 117; 6. *Дозорцев В. А.* Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Москва : Статут, 2003. С. 299; 7. *Еременко В. И.* О служебном изобретательстве в соответствии с частью четвертой ГК РФ // Адвокат. – 2008. – № 7. С. 9; 8. *Вахонцева Т. М.* Проблемы належности та розподілу майнових прав на службові твори // Соціально-економічні та правові підстави вдосконалення трудового законодавства на сучасному етапі : матеріали Міжнародної наук.-практич. конференції (м. Хмельницький, 21 жовтня 2016 р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2016. С. 73; 9. *Рішення Солом'янського районного суду м. Києва від 21 квітня 2009 р.* [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13688250> 10. *Рішення Кіровського районного суду м. Дніпропетровська від 22.04.2013 р.* [Електрон. ресурс]. – Режим доступу <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31002564> 11. *Шевырева Ж. И.* Судебная практика рассмотрения споров о правах на служебные результаты интеллектуальной деятельности // Имущественные отношения в РФ. – 2015. – № 11 (170). С. 73; 12. *Соломоненко Л. А.* Особенности правовой охраны произведений, созданных в порядке выполнения трудовых обязанностей в высшем образовательном учреждении : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право; науч. рук. И. А. Близнец. Москва, 2014. С. 8; 13. Там само. С. 8; 14. *Дозорцев В. А.* Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Москва : Статут, 2003. С. 299; 15. *Про авторське право і суміжні права* : Закон України від 23.12.1993 р. № 3792–ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. Ст. 64; 16. *Рекомендації Державної служби інтелектуальної власності України щодо правового режиму службових творів* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sips.gov.ua/ua/authors\\_rights.html](http://sips.gov.ua/ua/authors_rights.html) 17. *Кисельова О., Рисенко О.* Основні тенденції правового регулювання творів, створених у процесі виконання трудових обов'язків науково-педагогічним працівником, в Україні та у світі // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 1. С. 30; 18. *Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав*: постанова Пленуму Верховного Суду від 04.06.2010 р. № 5 // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10/page>



**Vyshnovetska S. V. Concept and Criteria of the Official Work Created in the Result of Labour Agreement Execution.**

*In the article an author analyzes the definition of official work and its criteria determined by legislation and proposed in scientific literature. The author pays attention to certain differences in consolidating the proprietary right in official work in p. 2, article 429 of the Civil Code of Ukraine and p. 2, article 16 of the Law of Ukraine "On Copyright and the Related Rights".*

*It is noted that despite the effective legislation does not contain the concepts of "official duties" and "official task", such concepts make significant contribution in determining the creative results as official ones.*

*The author researches an approach formed in judicial practice of Ukraine on assessment of evidences confirming the compliance of intellectual activity result to the official one's attributes, namely: the documents regulating the employee's work duties should directly unequivocally follow that creation of intellectual activity result is a part of the employee's work duties. Analysing the judicial practice, it is concluded that employers often neglect the documental consolidation of the employee's duty to create the official work within his/her certain work function.*

*Based on the complex research of legislation, scientific literature and judicial practice it is concluded that official work could be considered as a work created in the process of execution of work duties by the employee that foresee creation of the intellectual activity result within execution of the official task consolidated in documental way and entrusted to the employee within his/her work function.*

*The author states the contractual nature of the employer's rights and their derivative nature, as the employer's exclusive rights in the official result of intellectual activity, containing the competence to use and dispose it, have just a contractual basis. Although, it is a typical trend to grant the primary copyrights to the non-creative subjects (legal entities) as in the Anglo-Saxon countries, as in the continental law countries. Obviously, this is due to the influence of the EU communitarian legislation on national legislations of the EU Member States. Many EU directives and regulations regulate a division of the rights to various intellectual activity results between their creators and other entities, including the case when some object is created by the employee.*

**Key words:** *official work, labour agreement, official duties, official task, official instruction.*

УДК 347.2

**І. Ф. СЕВРЮКОВА,**  
кандидат юридичних наук

**ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ РЕЧОВИХ ПРАВ  
У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ДЕЯКИХ КРАЇН ЄВРОПИ:  
ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

*Стаття присвячена дослідженню окремих проблем формування системи речового права, визначенню та характеристиці окремих видів, підстав та принципів їх установа, проведення порівняльного аналізу з системою речових прав та основними засадами її формування в цивільному праві європейських країн з метою створення концептуальних засад розвитку та вдосконалення цивільно-правового регулювання речових відносин в Україні.*

*Розглядається система речових прав в українському цивільному законодавстві та цивільних законодавствах деяких європейських країн, підкреслюється недосконалість структури системи речових прав у цивільному кодексі України, недосконалість загальних положень, відсутність принципів речового права, що не дає змоги здійснити чітке розмежування окремих видів і встановити підстави подальшого формування та розвитку системи речових прав у цивільному законодавстві України.*

**Ключові слова:** речове право, система речових прав, принципи речового права, принцип встановлення речових прав законом, права на чужі речі.

**Северюкова И. Ф. Формирование системы вещных прав в гражданском праве Украины и некоторых стран Европы: сравнительный анализ и проблемные вопросы**

*Статья посвящена исследованию отдельных проблем формирования системы вещного права, определению и характеристике отдельных видов, оснований и принципов их установления, проведения сравнительного анализа с системой прав и основными принципами ее формирования в гражданском праве европейских стран с целью создания концептуальных основ развития и совершенствования гражданско-правового регулирования вещных отношений в Украине.*

*Рассматривается система вещных прав в украинском гражданском законодательстве и гражданских законодательствах некоторых европейских стран, подчеркивается несовершенство структуры системы вещных прав в гражданском кодексе Украины, несовершенство общих положений, отсутствие принципов вещного права, что не позволяет осуществить четкое разграничение отдельных видов и установить основания для дальнейшего формирования и развития системы вещных прав в гражданском законодательстве Украины.*

**Ключевые слова:** вещное право, система вещных прав, принципы вещного права, принцип установления вещных прав законом, права на чужие вещи.

**Sevriukova I. F. Formation of rights in rem system in civil law of Ukraine and Europe: a comparative analysis and and problematic issues**

*The article investigates some problems of forming the system of rights in rem the definition and characteristics of individual species, reasons and principles of the establishment, a comparative analysis of the system of real rights and the basic principles of its formation in the civil law of European countries to create conceptual foundations of development and improvement of civil the regulation of proprietary relations in Ukraine.*

*Examines the system of rights in rem in Ukrainian civil legislation and the civil legislation of some European countries, underlines the imperfection of the structure of the system of real rights in the civil code of Ukraine, the imperfection of the general provisions, the lack of principles of property law that does not allow a clear distinction of individual species and to establish the bases for further formation and development of the system of real rights in civil law of Ukraine.*

**Key words:** property law, system of rights in rem, principles of rights in rem, the principle of establishing rights in rem in law, the rights to other people's things.

З часів римського права підгалузь речового права складається з двох інститутів – права власності та прав на чужі речі. Спільними ознаками вважаються безпосередність та абсолютність права особи на річ. Необхідно підкреслити, що поняття речового права в цивільному законодавстві України відсутнє, що

можна вважати за суттєвий недолік, адже така важлива правова категорія повинна мати не лише теоретичне, а й законодавче закріплення. Немає сумнівів, що зазначена ситуація створює перешкоди у формуванні і виділенні норм речового права в окрему підгалузь цивільного права України.

Певні недоліки також містить і інститут речових прав на чуже майно. По-перше, це стосується достатньо вільного використання принципу встановлення речових прав законом, по-друге, існує проблема права володіння, яке не може визнаватися речовим правом на чужу річ, по-третє, залишаються невизначеними окремі види особистих сервітутів, а стосовно видів земельних сервітутів існують розбіжності між нормами Цивільного та Земельного кодексів України.

Дослідженню проблематики речових прав, речових прав на чуже майно присвячено чимало наукових робіт, у тому числі відомих українських вчених-цивілістів О. А. Підпригори, Я. М. Шевченко, О. В. Дзери, С. О. Погрібного, Є. О. Харитонова, В. В. Цюри, С. В. Шимон, В. І. Нагнибіди та ін.

Сучасне цивільне законодавство України права на чужі речі регламентує досить неповно і суперечливо, містить норми, які не відповідають загальноприйнятому підходу в регулюванні абсолютних майнових відносин із безпосередньою належністю речей конкретним особам. Спостерігається також відсутність системного підходу, оскільки немає фундаментальних категорій, що об'єднували б окремі види речових прав у єдине ціле. Тому, на нашу думку, слід провести дослідження європейської цивільно-правової доктрини і законодавства з метою з'ясування можливості і необхідності запозичення відповідних моделей, найбільш повно і досконало представлених у законодавствах країн Європи.

Сутність речового права у європейській доктрині ґрунтується на його визначенні пандектистами, – німецькими вченими, які заново відкривали і переосмислювали римські правові конструкції, пристосовувавши їх до реалій європейського суспільно-економічного життя XIX ст.

Німецький учений-пандектист Г. Дернбург розглядав речові права як такі, що дають безпосереднє панування над тілесними речами, на які поширюється їх дія<sup>1</sup>. Він також звертав увагу на розмежування речових прав: «Найбільш досконалим з цих прав є право власності, право повного панування над річчю. Панування у певному відношенні, в обмеженому обсязі дають речові права на чужу річ, наприклад, сервітути, заставне право»<sup>2</sup>.

Є. А. Суханов, у свою чергу, підкреслював, що німецькі пандектисти розробили теорію обмежених речових прав, яка дала змогу юридично забезпечувати економічно необхідну участь однієї особи в праві власності іншої»<sup>3</sup>

Таким чином, поняття речового права має містити характеристики різних за своїм обсягом і спрямованістю абсолютних майнових прав. У зв'язку з тим, що інститут прав на чуже майно тривалий час у вітчизняному законодавстві не виокремлювався, більшість недоліків містить саме цей інститут речового права, що потребує розробки виваженої концепції його вдосконалення та розвитку з урахуванням зарубіжного досвіду.

Характеризуючи особливості правового регулювання речових відносин у цивільному законодавстві деяких країн Європи слід звернути увагу на рецепцію римських положень.

У римському праві були визначені такі види прав на чуже майно, речі – сервітути, емфітевзис, суперфіцій, заставне право. Як зазначалось, сучасне європейське законодавство ґрунтується переважно на римських положеннях та підходах у сфері речового права.

На цей факт звертають увагу й українські вчені-цивілісти. В. І. Нагнибіда, зокрема, підкреслює, що «з часів римського права сервітутні права становлять основу прав на чужі речі, й так само як і у Стародавньому Римі, у сучасних законодавствах виділяють різні види сервітутних прав»<sup>4</sup>.

У чому полягає мета встановлення прав на чужі речі? На нашу думку, незважаючи на певну негативну роль, яку відіграють ці права, створюючи істотні обмеження права власності, порушуючи тим самим один з суттєвих принципів приватного права – принцип свободи власності, їх поширеність у законодавствах країн Європи свідчить про корисність та доцільність зазначених прав. Цієї точки зору дотримується більшість учених-цивілістів. «Режим, збудований лише на праві власності, – вказує І. Покровський, – повністю ізолює одне господарство від іншого. Але така ізоляція навіть і в натуральному господарстві є нісенітницею»<sup>5</sup>.

Права на чужі речі формувалися в римському праві поступово, з розвитком суспільних відносин. Такий розвиток був зумовлений формуванням інституту індивідуальної власності, становленням і вдосконаленням відносин обміну, заохоченням торгівлі в римській державі. Це стало основою розвитку як речових, так і зобов'язальних відносин. Однак за всієї різноманітності різного виду договорів, що існували у класичному римському праві, кількість видів речових прав була невеликою. Це зумовлювалося тим, що внаслідок своєї абсолютності, речові права зачіпали інтереси третіх осіб, зокрема, у тих випадках, коли зацікавлені особи мали намір придбати річ, обтяжену речовими правами, або володіли такою річчю.

Римському праву була відома найменша кількість речових прав, але основні категорії речового права, створені юристами Стародавнього Риму і у теперішній час є необхідним фундаментом досліджень та розвитку даної категорії в правовій системі будь-якої сучасної європейської країни.

Характеризуючи зміст, особливості прав на чуже майно та місце у системі речового права за законодавством країн континентальної системи права, В. І. Нагнибіда зробив конструктивний висновок, який можна взяти до уваги при розробці концептуальних засад побудови системи речового права в українському цивільному законодавстві. Автор зауважує: «В окремих правопорядках ці види прав прямо закріплені на рівні кодексів, де повністю деталізовано специфіку їх правового режиму (Німецьке цивільне уложення, Французький цивільний кодекс, Цивільний кодекс Італії, Цивільний кодекс Мальти та ін.). Натомість в інших країнах визначено лише загальні вихідні положення того чи іншого виду сервітутів, а деталізуються вони в інших нормативних актах,

часто підзаконного характеру (Білорусь, Росія, Казахстан, Вірменія, Монголія та ін.). Доволі часто в нормативних актах права на чужі речі структурно поглинаються розділом «речове право» або «право власності» без їх виокремлення. Наведений висновок щодо структурного розміщення та видового поділу сервітутів у цивільних кодексах є важливим, адже звідси випливає розуміння правової природи даних прав: як самостійних (Німеччина, Франція, Італія, Польща, Іспанія, Італія), чи як похідних, або як обтяжень права власності (Білорусь, Росія)»<sup>6</sup>. Щодо цивільного законодавства України, то названий автор звертає увагу на той факт, що Україна у цьому питанні посідає проміжне становище, оскільки законодавець, незважаючи на закріплення значених прав у окремій главі, все ж таки вдався до описового, загального підходу в частині визначення правового режиму окремих видів сервітутів<sup>7</sup>.

На нашу думку, відсутність чіткої структури системи речового права, змісту речових прав та визначення принципів речового права не дає змоги провести чітке розмежування окремих видів і встановити підстави формування самої системи речового права в Україні.

У Цивільному кодексі України права на чуже майно законодавець виділив у окремий розділ 2 «Речові права на чуже майно», який разом із розділом 1 «Право власності» входить до книги 3 «Право власності та інші речові права». Загальне визначення речового права, його основних ознак та принципів книга 3 ЦК України як вже зазначалося не містить. Не містить цивільне законодавство і загального поняття права на чуже майно. Надається лише перелік речових прав на чуже майно та їх характеристика.

У частині першій ст. 395 ЦК України визначено: «Речовими правами на чуже майно вважаються: право володіння, сервітут, суперфіцій, емфітевзис».

Слід зазначити, що сучасними законодавствами європейських країн кількість і зміст речових прав контролюються. Зміст будь-якого речового права незалежно від його виду ґрунтується на основному принципі – пануванні над річчю. Оскільки таке панування може змінюватися якісно, проявляючись у різних формах (користування, управління, розпорядження річчю і т. д.) і кількісно, представляючи різні ступені повноти, то видається, що речові права допускають нескінченну різноманітність. Так воно і було б, якби формулювання змісту речових прав залишалося на розсуд приватних осіб: тоді кожен мав би можливість встановити на свою річ абсолютне право будь-якої форми і змісту. Однак на відміну від відносних прав, які мають силу тільки для сторін, які уклали договір, речові права – абсолютні, а значить обов'язкові для всіх осіб. Відтак, характер цих прав впливає на весь цивільний оборот, призводячи до знецінення об'єктів, обтяжених речовими правами. Тому не можна надати можливість визначення обсягу та змісту речових прав приватним особам.

Цивільне законодавство держави відповідно до потреб суспільного життя повинно вирішувати питання, які саме види речових прав допустимі на його території. Цей принцип отримав назву – встановлення речових прав законом. Він ґрунтується на необхідності спрощення речових відносин шляхом обмеження кола речових прав і чіткого визначення їх змісту, а також проголошення принципу публічності речових прав, заснованого на обов'язковості їх держав-

ної реєстрації. З огляду на це мають визнаватися недійсними договори, що встановлюють відмінні від передбачених законом речові права.

Важливим є вивчення зазначеного принципу в законодавстві України. На нашу думку, не зовсім зрозумілим видається викладення принципу встановлення речових прав законом у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України). У частині другій ст. 395 ЦК України визначено: «Законом можуть бути встановлені інші речові права на чуже майно».

Можна зробити висновок, що в цивільному законодавстві України не тільки визначені види прав на чужі речі, зміст яких розкривають відповідні норми ЦК України, а й залишається вільним місце для тих прав, що виникатимуть у процесі подальшого розвитку приватних відносин. Такий підхід містить певну проблему, оскільки проголошує вільне встановлення нових видів речових прав, хоча і законами, але без обов'язковості врахування концептуальних підходів, принципів, структури речового права. Вважаємо, все це необхідно спочатку визначити у ЦК України.

Більшість європейських законодавств установлюють у цивільних кодексах перелік тільки тих прав, що розглядаються безпосередньо ними<sup>8</sup>.

Виходячи з аналізу цивільного законодавства європейських країн, було б більш коректним визначити цей принцип як принцип встановлення речових прав Цивільним кодексом. Тобто назву дійсно речового права можуть отримати тільки ті майнові права, які конкретизовані у кодифікованому нормативному акті. У зв'язку з цим справедливим видається таке міркування: «За яких би підстав не проводилась класифікація речових прав і якою б не була їхня природа, положення про речові права, що містяться у правових актах іншої галузі (наприклад у Земельному кодексі), повинні відповідати нормам Цивільного кодексу»<sup>9</sup>. Зазначений принцип, на нашу думку, має ґрунтуватися на тому, що будь-яка правова система, якщо нею рецепційовані римські положення, має *numerosus clausus*, тобто обмежене коло речових прав.

Таким чином, можна зробити висновок, що положення про встановлення законом нових видів речових прав, як це передбачено в ЦК України, є спірним, оскільки ЦК України не встановлює *numerus clausus* речових прав, а передбачає можливість їх моделювання надалі в інших законодавчих актах. Незважаючи на той факт, що система речових прав у цивільному законодавстві України формувалася після тривалої перерви приватноправового регулювання, подальший розвиток речового права має здійснюватися на підставі переваги норм ЦК України, а виникнення нових правових конструкцій системи речового права мають бути відображені у ЦК України. Крім цього, виникнення нових видів речових прав має бути доведено, виправдано розвитком економічних і соціальних суспільних відносин, відповідати основним принципам, ознакам і положенням речового права, із урахуванням їх видів, змісту тощо, зазначених у ЦК України. Інший підхід, що надає можливість встановлення видів речових прав будь-яким законом, може мати негативні наслідки у вигляді невиправданого обмежень права власності і всього цивільного обороту.

Слід також звернути увагу, що встановлення речових прав договором або рішенням суду належить до підстав виникнення речових прав, тобто це пра-

востворюючі юридичні факти, і вони не стосуються виникнення нових видів речових прав. Якщо ж формувати систему речових прав у ЦК України, там мають бути зазначені всі види речових прав. На нашу думку, слід визнати не принцип встановлення речових прав законом, а принцип встановлення речових прав ЦК України, що створить додаткові гарантії захисту учасників цивільного обороту.

Норми ЦК України повинні повністю характеризувати всі речові права: їх зміст, підстави виникнення, припинення, межі здійснення, підстави та засоби захисту. Виходячи з цього, у разі виникнення спору щодо певного виду чи змісту речового права, формулювання судових рішень буде спрощене і прискорене, що сприятиме посиленню судового захисту.

З огляду на наведене частину другу ст. 395 ЦК України доцільно викласти так: «Інших видів речових прав, крім встановлених ЦК України, не існує. Особи не мають права своєю волею створювати речові права, не передбачені ЦК України».

Тож можна зробити висновок, що система речового права, визначена в цивільному законодавстві України, а також відповідні правові принципи, на яких вона засновується, потребують удосконалення і доопрацювання, узгодження і нових підходів з урахуванням досвіду розвитку системи речового права в сучасних законодавствах європейських країн.

1. *Дернбург Г.* Пандекты: Вещное право. Т 2 (Т. 1 : Ч. 2). – Спб, 1907. – С. 22; 2. Там само. С.47-48; 3. *Суханов Е. А.* Понятие и виды ограниченных вещных прав // Вестник Моск. Университета. Серия 11: Право. – №4. – 2002. С. 3-36; 4. *Нагнибіда В. І.* Проблеми формування сучасної моделі сервітутних прав в Україні в контексті досвіду європейських країн // Приватне право і підприємництво: зб. наук. пр. Вип. 8 / редкол. : О. Д. Крупчан (гол. ред.) та ін. Київ : Наук.-досл. ін.-т приватного права і підприємництва АПрНУ, 2009. С 70-73; 5. *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. Москва : Статут, 2001., С. 150-151; 6. *Нагнибіда В.І.* Вказ праця. С. 70-73; 7. Там само. С .70-73; 8. *Вагацума С.*, Ариидзуми Т. Гражданское право Японии. Москва, 1983. С. 165; *Морандьер Ж.* Гражданское право Франции. Москва, 1960. – Т. 2. С 10-15; *Бернгейт Ф.* Гражданское право Германии. Санкт-Петербург, 1910. С. 155; 9. *Гражданское право* / под ред. А. П. Сергеева., Ю. К. Толстого. Москва, 1997. – Ч. 1. С. 290.

### **Sevriukova I. F. Formation of rights in rem system in civil law of Ukraine and Europe: a comparative analysis and and problematic issues**

*It must be emphasized that the concept of rights in rem in civil law of Ukraine is missing, what can be considered as a significant disadvantage, because such an important legal category should have its not only theoretical but also legislative confirmation. No doubt that this situation creates obstacles in the formation and allocation rules rights in rem as a subsector civil law of Ukraine.*

*Describing the features of legal regulation of proprietary relations in civil law some European countries should pay attention to the reception of Roman regulations.*

*Roman law was known fewest rights in rem., but the main categories of rights in rem, established lawyers Ancient Rome and now is a necessary foundation for research and development of this type in the legal system of any modern European country.*

*Current European legislation take control of the number and content of rights in rem., The contents of any rights in rem, regardless of its type based on the basic principle – the rule of the thing.*

*We can conclude that the civil law of Ukraine not only certain types of rights in rem, the contents of which reveal the relevant provisions of the Civil Code of Ukraine, but remains free for those rights that arise in the course of further development of private relations. This approach provides a problem because enough free proclaims the establishment of new types of rights in rem, though the laws, but not mandatory consideration of conceptual approaches, principles, structure of property rights. In our view, it is necessary to first determine in the Civil Code.*

*The system of rights in rem presented in the civil legislation of Ukraine and relevant legal principles on which it is based. need improvement and refinement, coordination and new approaches based on the experience of development of the system of rights in rem in contemporary legislation of European countries*

**Keywords:** *property law, system of rights in rem, principles of rights in rem, the principle of establishing rights in rem in law, the rights to other people's things.*

УДК 349.

**Я. В. СИМУТИНА,**  
кандидат юридичних наук

## **СТАНДАРТИ ЄС ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАЙНЯТОСТІ НАСЕЛЕННЯ: ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ**

*Стаття присвячена дослідженню національного законодавства у сфері зайнятості та його відповідності європейським правовим стандартам. Розглянуто базові принципи законодавства ЄС, зокрема, принцип рівноправності та заборони дискримінації, що закладений в основу всіх стандартів ЄС, забезпечення рівноправності чоловіків та жінок тощо. За допомогою порівняльного аналізу національного законодавства та директив ЄС зроблено висновок, що чинне законодавство України в частині зайнятості і професійної діяльності в цілому відповідає міжнародним та європейським стандартам. Водночас потребує удосконалення система контролю за дотриманням законодавства у сфері зайнятості населення, зокрема, в частині недопущення дискримінації працівників під час прийняття на роботу та запровадження дієвих механізмів виявлення такого роду порушень. Також у статті піднімається проблема відсутності належного правового регулювання нестандартної зайнятості в Україні, яке порівняно з законодавством ЄС значно відстає від існуючих суспільних відносин і потреб практики та потребує суттєвого удосконалення.*

**Ключові слова:** *зайнятість населення, адаптація законодавства, сфера праці, дискримінація, нестандартна зайнятість.*

**Симутина Я. В. Стандарты ЕС и законодательство Украины в сфере занятости населения: проблемы адаптации**

*Статья посвящена исследованию национального законодательства в сфере занятости и его соответствия европейским правовым стандартам. Рассмотрены базовые принципы законодательства ЕС, в частности, принцип равноправия и запрета дискриминации, который заложен в основу всех стандартов ЕС, обеспечения равноправия*



мужчин и женщин и т.д. При помощи сравнительного анализа национального законодательства и директив ЕС сделан вывод, что действующее законодательство Украины в вопросах занятости и профессиональной деятельности в целом отвечает международным и европейским стандартам. В то же время требует усовершенствования система контроля за соблюдением законодательства в сфере занятости населения, в частности, в вопросах недопущения дискриминации работников во время принятия на работу и введения эффективных механизмов выявления такого рода нарушений. Также в статье затрагивается проблема отсутствия надлежащего правового регулирования нестандартной занятости в Украине, которое в сравнении с законодательством ЕС значительно отстает от существующих общественных отношений и потребностей практики и требует усовершенствования.

**Ключевые слова:** занятость населения, адаптация законодательства, сфера труда, дискриминация, нестандартная занятость.

#### **Simutina I. V. EU standards and the legislation of Ukraine in the field of employment: problems of adaptation**

*The article is the study of national legislation in the sphere of employment and its compliance with European legal standards. One of the main research question includes the issue of the basic principles of EU legislation, in particular the principle of equality and prohibition of discrimination, which lies at the basis of all European Union standards of equality between men and women. By using the comparative analysis of national legislation and EU Directives, we have concluded that the current legislation of Ukraine in matters of employment and professional activities in General complies with international and European standards. At the same time, the system needs to be improved. Especially it concerns the legislation in the sphere of employment, particularly in the non-discrimination of employees during the hiring and introduction of effective mechanisms to detect such violations. In addition, this paper addresses the issue of lack of proper legal regulation of non-standard employment in Ukraine, which, in comparison with the EU law lags significantly behind the existing social relations and practice and needs improvement.*

**Keywords:** employment, adaptation of legislation, employment discrimination, non-standard employment.

На сучасному етапі одним із головних орієнтирів для нашої держави є Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (Закон України про ратифікацію від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII). Глава 21 Угоди «Співробітництво у галузі зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей» вказує на зобов'язання сторін посилити діалог та співробітництво щодо забезпечення гідної праці, політики зайнятості, безпечних та здорових умов праці, соціального діалогу, соціального захисту, соціального залучення, гендерної рівності та недискримінації (ст. 419).

Виходячи зі змісту ст. 290 Угоди про асоціацію, визнається право держав-учасниць встановлювати і регулювати власний рівень охорони праці, політики і пріоритетів сталого розвитку згідно з відповідними міжнародно визнаними принципами і угодами, а також приймати або відповідно змінювати національне законодавство. Водночас держави гарантують, що їхнє законодавство забезпечує високий рівень охорони праці і докладатимуть зусиль для подаль-

шого вдосконалення цього законодавства. Як спосіб досягнення цілей, про які йдеться в цій статті, Україна наближає свої закони, підзаконні акти та адміністративну практику до *acquis communautaire*<sup>1</sup>.

Як і кожна держава, яка претендує на членство в ЄС, Україна, прагнучи перейняти європейські цінності, повинна втілювати у життя принцип верховенства права та забезпечити максимальну відповідність національного законодавства праву ЄС. Як зазначила Н. М. Пархоменко, у результаті узгодження національних законодавств з правом ЄС у різних держав з'являється спільна система не лише загальних, а й галузевих принципів права, спільні цілі та завдання у зовнішніх політиках, єдиний механізм правового регулювання суспільних відносин<sup>2</sup>.

Водночас не можна не погодитися з думкою В. В. Жернакова, що інтеграція України до Європи, приєднання до багатьох міжнародних актів з прав людини дає змогу вести мову про українське суспільство як про цивілізований осередок людської спільноти. Поряд із тим це покладає на державу обов'язки з приведення національного законодавства відповідно до міжнародних стандартів з прав людини. І тут потрібне не «механічне» перенесення міжнародних норм до національного законодавства, а виважена, копітка робота зі створення власного національного законодавства на основі міжнародних стандартів<sup>3</sup>.

Перш ніж досліджувати обрану нами проблематику, слід уточнити деякі термінологічні нюанси, які виникають при вивченні питання щодо зближення законодавства у контексті євроінтеграційних процесів. Більшість учених, котрі займаються цієї проблематику, вказують на відмінність між поняттями гармонізація та адаптація законодавства. Зокрема, І. Яковюк передусім звертає увагу на відмінність у відповідальності держав за невиконання зобов'язання гармонізувати чи адаптувати своє законодавство. Так, за невиконання зобов'язань з адаптації законодавства третьої країни до правової системи ЄС юридичної відповідальності як такої не передбачається, на відміну від випадків, коли держава – учасниця ЄС не виконує зобов'язань гармонізувати національне законодавство з вимогами прийнятих директив у тій чи іншій сфері<sup>4</sup>. Видається, що термін «гармонізація» може застосовуватися на позначення засобу правової інтеграції, за допомогою якого саме держави – учасниці Європейського Союзу узгоджують між собою нормативно-правову базу стосовно тих чи інших питань. Основним інструментом гармонізації законодавства є директива. Що ж стосується процесу зближення законодавства України з правовою системою Європейського Союзу, що відбувається на даному етапі, то ми поділяємо думку Л. Грицаєнко, яка наголошує на доцільності вживання саме терміна «адаптація законодавства», що є одностороннім процесом, який полягає в приведенні нормативно-правових актів України відповідно до *acquis communautaire* передусім у визначених на договірній основі сферах<sup>5</sup>.

Очевидно, що адаптація законодавства як процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів відповідно до *acquis communautaire*, не може не торкнутися й соціально-трудої сфери, тож узгодження національного трудового законодавства з нормами ЄС є невід'ємною складовою не тільки загальнодержавних євроінтеграційних процесів, а й триваючого

вже багато років реформування законодавства України про працю та зайнятість населення.

Під адаптацією трудового законодавства України до законодавства Європейського Союзу в науковій літературі розуміють діяльність державних установ щодо дослідження нормативної правової бази Європейського Союзу в регулюванні трудової діяльності та національного трудового законодавства, а також порівняльної оцінки національного законодавства на відповідність рівню європейському правовому регулюванню зазначених відносин, підбиття підсумків та надання пропозицій щодо поступового їх прийняття й впровадження результатів нормотворчої діяльності у правозастосовну практику<sup>6</sup>.

Починаючи з лютого 2015 р., в Україні почав впроваджуватись план заходів щодо імплементації окремих законодавчих актів ЄС, яким, зокрема, передбачено удосконалення системи контролю за дотриманням законодавства у сфері зайнятості населення та посилення забезпечення ефективного доступу населення до інформації<sup>7</sup>.

Як свідчить практика, сфера зайнятості є одним із пріоритетних напрямів регулятивної діяльності інституцій ЄС. Упродовж останніх десятиліть на функціонування ринку праці економічно розвинених країн ЄС впливали такі істотні чинники, як глобалізація, розвиток наукомістких та інформаційних галузей економіки, зростання впливу соціальної згуртованості на розв'язання соціально-економічних проблем у сфері зайнятості та ін. Попри позитивні аспекти впливу на економічний розвиток, спостерігається і поширення їх негативних наслідків, зокрема: зростання рівня безробіття унаслідок структурних перетворень і модернізації галузей економіки, не завжди обґрунтовані високі вимоги роботодавців до якості робочої сили, зростання рівня безробіття серед окремих вікових контингентів економічно активного населення працездатного віку, зростання рівня інтенсивності трудової міграції тощо<sup>8</sup>.

Всі ці та інші трансформації, що відбуваються у Євросоюзі в умовах загальноєвропейського сповільнення темпів приросту населення та його старіння, збільшення імміграційних потоків, стали причиною для розроблення та впровадження у 2010 р. країнами Євросоюзу Стратегії «розумного, стійкого та інклюзивного розвитку «Європа-2020» (Europe 2020)<sup>9</sup>.

Відповідно до цього програмного документа досягнення зайнятості на рівні 75 % працездатного населення (віком 20-64 років) визначено першою з п'яти стратегічних цілей.

Крім того, одним із основних напрямів реалізації цієї Стратегії є всеохопний або інклюзивний розвиток (inclusiv growth). Кінцевою метою реалізації вказаного напрямку є підвищення рівня зайнятості у всіх сферах економіки, забезпеченні економічної, соціальної та територіальної згуртованості, і, як наслідок, розширення прав і можливостей людей на основі високого рівня зайнятості, інвестицій у професійні навички, боротьби з бідністю і модернізації ринку праці, професійної підготовки та соціального захисту з тим, щоб допомогти людям передбачати і керувати змінами у сфері зайнятості, а також побудувати згуртоване суспільство. Досягнення задекларованого у Стратегії 75 % рівня зайнятості економічно активного населення до 2020 р. потребує впро-

вадження дієвого економічного механізму оптимізації зайнятості та реалізації принципу включення (*inclusiv*) у сферу зайнятості працездатних контингентів економічно активного населення середнього і старшого віку». Також у документі зазначається, що «рівень зайнятості в Європі, що становить у середньому 69 % осіб віком 20-64 років, як і раніше залишається значно нижчим, ніж в інших частинах світу. Лише 63 % жінок працює, тоді як серед чоловіків цей показник становить 76 %. Лише 46 % осіб похилого віку (віком 55-64) працюють порівняно з більш ніж 62 % у США і Японії»<sup>10</sup>.

Узагалі принцип рівноправності, який закладається в основу усіх стандартів, можна визначити як базовий принцип Європейської Спільноти. Він закріплений у статтях 12 та 13 Договору про заснування Європейської Спільноти<sup>11</sup>. У ст. 12 забороняється будь-яка дискримінація у державах-членах на підставі державної належності. Стаття 13 Договору надає повноваження вживати заходів, потрібних задля боротьби проти дискримінації на підставі статі, раси, етнічного походження, релігії чи віри, психічних чи фізичних вад, віку чи сексуальної орієнтації. Неприпустимість дискримінації є важливим принципом основних прав особи відповідно до ст. 21 Хартії основних прав ЄС від 7 грудня 2000 р.<sup>12</sup>

У сфері зайнятості та працевлаштування гарантії щодо недискримінації визначаються рядом спеціальних директив, а саме Директивою Ради 2000/43/ЄС<sup>13</sup>, що імплементує принцип рівного поводження з людьми, незалежно від їх расового чи етнічного походження, Директивою Ради 2000/78/ЄС<sup>14</sup> від 27 листопада 2000 р., що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності. Головна мета цих директив – надання гарантій усім фізичним особам, які проживають на території ЄС, незалежно від на їхньої національності, отримувати законний захист від випадків дискримінації. Усі країни – члени ЄС повинні були переглянути існуючі законодавчі бази і внести необхідні поправки з метою приведення законодавчих актів відповідно до норм директив. Те саме повинні були зробити і країни-кандидати на вступ до ЄС до моменту свого приєднання. Згідно з п. 1 ст. 3 Директиви Ради 2000/78/ЄС у межах повноважень, наданих Співтовариству, ця Директива поширюється на всіх осіб, як у публічному, так і в приватному секторі, включаючи державні органи, щодо: (а) умов доступу до зайнятості, індивідуальної праці та професії, включаючи критерій відбору та умов прийняття на роботу, незалежно від сфери діяльності та на всіх рівнях професійної ієрархії, включаючи просування по службі; (б) доступ до всіх типів та рівнів професійно-технічної освіти, професійного навчання, підвищення кваліфікації та перекваліфікації, включаючи досвід практичної роботи; (с) зайнятості та умов роботи, включаючи звільнення та оплату праці; (д) членства і вступу до організації працівників або роботодавців, або в будь-яку організацію, члени якої працюють за певною спеціальністю, включаючи пільги, які надаються такими організаціями<sup>15</sup>.

На сьогодні у сфері зайнятості та професійної діяльності в Україні основним є Закон України «Про зайнятість населення» від 5 липня 2012 р., котрий майже повністю враховує положення Директиви Ради 2000/78/ЄС від 27 лис-

топада 2000 р., що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності. Проте проведений аналіз засвідчує, що зазначений Закон здебільшого обмежується загальними положеннями. Зокрема, у ст. 11 Закону України «Про зайнятість населення» держава гарантує особі право на захист від будь-яких проявів дискримінації у сфері зайнятості населення за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, членства у професійних спілках або інших об'єднаннях громадян, статі, віку, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками<sup>16</sup>.

Також необхідно вказати, що базовий принцип ЄС щодо забезпечення рівності прав набув втілення у нормах законів України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» та «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Забезпеченню рівноправності чоловіків і жінок в ЄС приділяється окрема увага. Цей принцип проголошується як один з основних принципів діяльності Європейського Співтовариства. Він окремо проголошується як у Договорі про заснування Європейського Співтовариства, згідно з п. 2 ст. 2 якого вся діяльність Співтовариства «спрямована на усунення нерівності та сприяння досягненню рівності між чоловіком та жінкою», так і розглядається як один з принципів правового статусу особи у ст. 23 Хартії Європейського Союзу про основні права 2000 р.

Таким чином, незважаючи на те, що усунення нерівності між чоловіком і жінкою є лише одним із проявів принципу недискримінації, в актах ЄС він «умисно» виведений за його межі та прирівняний до нього за своїм значенням.

На сьогодні діє також спеціальна Директива 2006/54/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 5 липня 2006 р. стосовно імплементації принципу рівних можливостей та рівноправного ставлення до чоловіків і жінок у питаннях зайнятості та професійної діяльності, у п. 2 якої закріплено, що рівноправність чоловіків і жінок є фундаментальним принципом права Співтовариства, відповідно до ст. 2 і частини 2 ст. 3 Договору, а також прецедентного права Суду.

Суд постановив, що сфера застосування принципу рівноправного ставлення до чоловіків і жінок не може бути обмежена заборонаю дискримінації за статевою ознакою. З огляду на цю мету та характер прав, котрі він охороняє, він також застосовується до дискримінації пов'язаної зі зміною особою статі (п. 3)<sup>17</sup>.

Директиву було прийнято Європейським Парламентом і Радою з метою запобігання утискам і сексуальним домаганням, що суперечать принципу рівного ставлення до чоловіків і жінок та є причиною дискримінації за ознакою статі. Документ спрямований на впровадження принципу рівних можливостей та рівноправного ставлення до чоловіків і жінок у питаннях зайнятості та професійної діяльності, а саме: доступу до працевлаштування, включаючи просування по службі, а також доступ до професійного навчання; умов праці, включаючи заробітну плату; схем соціального забезпечення, що стосуються певних сфер професійної діяльності.

Слід зазначити, що у ст. 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків» надано визначення згаданого у Директиві Ради 2006/54/ЄС терміна «сексуальні домагання», під яким слід розуміти дії сексуального характеру, виражені словесно (погрози, залякування, непристойні зауваження) або фізично (доторкання, поплескування), що принижують чи ображають осіб, які перебувають у відносинах трудового, службового, матеріального чи іншого підпорядкування<sup>18</sup>.

Загалом, 1980-1990 рр. у ЄС позначилися переосмисленням способів розв'язання проблеми рівності статей, серед яких на сьогодні застосовують два: анти дискримінаційне законодавство та політику з гендерної рівності. Обидва елементи є важливими, доповнюють один одного і мають бути включені у законодавство та політику на час приєднання. Неповне розуміння відмінностей та взаємозв'язку між цими двома концепціями іноді викликає припущення, що політика з гендерної рівності обмежується прийняттям анти дискримінаційних актів, і що «позитивні права» жінок суперечать принципам відмови від дискримінації. Проте Суд ЄС у численних справах, пов'язаних із гендерною рівністю, визнав, що досягнення рівних можливостей жінок і чоловіків передбачає вихід за межі ліквідації дискримінації, і що іноді бажано застосувати позитивні дії. Як наслідок, у європейських міжнародних актах зарозумілося сформоване на практиці нове розуміння «права на однакові можливості та однакове ставлення». Воно характеризується передусім ліквідацією гарантій для жінок у разі використання їх праці на важких і шкідливих роботах та відходом від принципу охорони праці за статевою ознакою на користь принципу охорони праці матерів та батьків і працівників із сімейними обов'язками<sup>19</sup>.

На підставі аналізу національного законодавства та зазначених директив слід дійти висновку, що законодавство України в частині зайнятості і професійної діяльності загалом відповідає вимогам Директив Ради 2000/43/ЄС, 2000/78/ЄС, 2006/54/ЄС та міжнародним стандартам. Водночас потребує удосконалення система контролю за дотриманням законодавства у сфері зайнятості населення, зокрема в частині недопущення дискримінації працівників під час прийняття на роботу та запровадження дієвих механізмів виявлення порушень. Крім того, у національному законодавстві України не враховані положення п. 1 ст. 10 Директиви Ради 2000/78/ЄС щодо тягаря доказування, згідно з яким держави-члени вживають таких заходів, що є необхідними, у рамках їхніх національних судових систем, для того, щоб забезпечити те, що, коли особи, які вважають, що їм заподіяна шкода в силу незастосування до них принципу рівноправного поводження, вони встановлювали перед судом або іншим компетентним органом факти, на підставі яких можна припустити, що мала місце пряма або опосередкована дискримінація, то відповідач повинен доводити, що порушення принципу рівноправного поводження не було<sup>20</sup>.

Н. В. Федірко серед інших невідповідностей трудового законодавства України стандартам публічного управління у сфері праці ЄС відзначила такі: визначення терміна «дискримінація» не повною мірою відповідає практиці ЄС; відсутня конкретизація норм, що суперечать принципу рівного ставлення

у сфері працевлаштування та зайнятості; не визначено можливість звернення за допомогою внаслідок несправедливого застосування до них принципу рівного ставлення, навіть тоді, коли стосунки, в яких заявник вбачає дискримінацію, вже припинено; не визначено повноваження щодо запобігання та протидії дискримінації асоціацій, організації чи інших юридичних осіб<sup>21</sup>.

Останні десятиріччя свідчать про значне зростання неповної зайнятості у багатьох країнах. У доповіді МОП «Нестандартна зайнятість у світі: розуміти виклики, визначати перспективи» відзначається розширення використання нестандартних форм зайнятості у світі, що включають використання тимчасових форм зайнятості, часткової зайнятості, тимчасової позичкової праці та супідряду, залежні форми самозайнятості та приховані трудові відносини. Автори доповіді також вказали на необхідність забезпечення працівника незалежно від виду зайнятості адекватним та стабільним прибутком, захистом від виробничих ризиків, соціальним захистом та правом на організацію і ведення колективних переговорів, а також, щоб працівники точно знали, хто їх роботодавець<sup>22</sup>.

МОП визначає неповну зайнятість як роботу на регулярній і добровільній основі значно меншою тривалістю (протягом дня або місяця), ніж звичайно встановлену законом або правилами внутрішнього трудового розпорядку. В такому режимі працюють передусім особи, які поєднують роботу з навчанням, материнством, доглядом за хворими членами сім'ї тощо. Для роботодавця неповна зайнятість також обходиться дешевше за своїми витратами. Однак у даній формі праці є і свої недоліки – це ймовірність роботи у вихідні і святкові дні, у вечірній час, обмежені можливості для професійної підготовки і просування по службі, низькі гарантії зайнятості, іноді відсутність права на пенсійне забезпечення. Однак колективні договори і контрактна форма трудових відносин мають всі можливості для гнучкого регулювання даних питань.

Приблизно з середини 90-х років минулого століття МОП визнала доцільність диференційованого підходу до врегулювання нестандартної зайнятості, ухваливши у 1994 р. Конвенцію про роботу на умовах неповного робочого часу № 175<sup>23</sup>, у 1996 р. Конвенцію про надомну працю № 177<sup>24</sup> та в 1997 р. Конвенцію про приватні агентства зайнятості № 181<sup>25</sup>. Жодна з них на сьогодні Україною не ратифікована.

Згодом в європейському трудовому праві також було прийнято ряд директив, присвячених окремим формам нестандартної зайнятості, зокрема, Директива Ради ЄС 97/81/ЄС від 15 грудня 1997 р. щодо роботи на умовах неповного робочого часу<sup>26</sup>, Директива Ради ЄС 1999/70/ЄС від 28 червня 1999 р. щодо роботи на визначений термін<sup>27</sup>, Директива Ради ЄС 2008/104/ЄС від 19 листопада 2008 р. про агентства тимчасової зайнятості<sup>28</sup>.

Проте у питаннях правового регулювання нестандартної зайнятості чинне трудове законодавство України значно відстає від існуючих суспільних відносин і потреб практики, зумовлених стрімким розвитком інформаційних технологій, інноваційних змін у розвитку сучасного постіндустріального суспільства.

1. *Угода про асоціацію між Україною та ЄС: соціально-трудовий вимір*. Книга перша : збірник актів законодавства України та *acquis communautaire* [упор. З. Я. Козак]. Львів : Ресурсно-аналітичний центр «Суспільство і довкілля», 2015. 1144 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rac.org.ua/priorytety/sotsialno-trudovi-vykylyku/evropeyskyu-vymir-sotsialno-trudovoyi-polityku-ukrayiny/ugoda-pro-asotsiatsiyu-mizh-ukrayinoyu-ta-es-sotsialno-trudovyy-vymir-knyga-persha-zbirnyk-aktiv-zakonodavstva-ukrayiny-ta-acquis-communautaire-2015>; 2. *Пархоменко Н. М.* Гармонізація законодавства України з європейським та міжнародним правом: методи, етапи, види // *Часопис Київського університету права*. – 2012. – № 1. С. 340; 3. *Жернаков В. В.* Міжнародний аспект правового регулювання соціально-трудових відносин // *Право України*. – 2001. – № 4. С. 59–61; 4. *Яковюк І.* Адаптація і гармонізація законодавства в умовах інтеграції: проблеми співвідношення // *Вісник Академії правових наук України*. – 2012. – № 4. С. 29–42; 5. *Грицаснюк Л.* Зближення законодавства України з правовою системою Європейського Союзу: питання термінології // *Вісник Національної академії прокуратури України*. – 2013. – № 4. С. 26; 6. *Денисенко А. Ю.* Адаптація трудового законодавства до законодавства Європейського Союзу // *Форум права*. – 2014. – № 2. С. 104 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index_7) 7. *Про схвалення розроблених Міністерством соціальної політики планів рпментації деяких актів законодавства ЄС: Розпорядження КМУ від 21.01.2015 р. № 34-р* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/34-2015-%D1%80> 8. *Нартюк О. В.* Стратегія «Європа 2020» як складова механізму оптимізації зайнятості населення в країнах ЄС // *Соціально-трудові відносини: теорія і практика* : зб. наук. пр. / Мін-во освіти і науки України; ДВНЗ “Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана”; Ін-т соц.-труд. відносин; редкол. : А. М. Колот (голова) [та ін.]. Київ : КНЕУ, 2015. – Вип. 2. С. 201; 9. *Europe 2020. A strategy for smart sustainable and inclusive growth* // *European Commission*. – 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ec.europa.eu/europe2020/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/europe2020/index_en.htm) 10. Там же; 11. *Договір про заснування Європейської Спільноти* (консолідована версія станом на 1 січня 2005 року) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_017](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_017) 12. *Хартия основных прав Европейского Союза от 07.12.2000 г.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524) 13. *Директива Ради 2000/43/ЄС від 29 червня 2000 р. щодо імплементації принципу рівноправності осіб незалежно від расової або етнічної приналежності* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [old.minjust.gov.ua/file/32389](http://old.minjust.gov.ua/file/32389) 14. *Директива Ради 2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 р., що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості та професійної діяльності* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://minjust.gov.ua/file/32391> 15. *Директива Ради 2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 р. що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://minjust.gov.ua/file/32391> 16. *Про зайнятість населення* : Закон України від 05 липня 2012 р. № 5067-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5067-17> 17. *Директива 2006/54/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 5 липня 2006 року стосовно імплементації принципу рівних можливостей та рівноправного ставлення до чоловіків і жінок у питаннях зайнятості та професійної діяльності* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [old.minjust.gov.ua/file/32405](http://old.minjust.gov.ua/file/32405) 18. *Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків*: Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> 19. *Рівність за ознакою статі в економічній сфері: зобов’язання України перед ЄС (ключові Директиви ЄС щодо забезпечення гендерного балансу на ринку праці та в професійній діяльності, їх розвиток у практиці Суду Справедливості)* / Упорядник О. О. Уварова. Харків : видавництво «НТМТ», 2015. С. 6; 20. *Директива Ради*



2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 року, що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://minjust.gov.ua/file/32391> 21. Федірко Н. В. Адаптація політики України у сфері зайнятості населення до стандартів публічного управління ЄС. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.ir.kneu.kiev.ua:8080/bitstream/2010/20121/1/292-297.pdf](http://www.ir.kneu.kiev.ua:8080/bitstream/2010/20121/1/292-297.pdf) 22. *Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects*. International Labour Office – Geneva: ILO. 2016. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://embargo.ilo.org/global/publications/books/WCMS\\_534326/lang=en/index.htm](http://embargo.ilo.org/global/publications/books/WCMS_534326/lang=en/index.htm) 23. *Конвенція МОП про роботу на умовах неповного робочого часу* від 24.06.1994 р. № 175 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993\\_040](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_040) 24. *Конвенція МОП про надомну працю* від 20.06.1996 р. № 177 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993\\_327](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_327) 25. *Конвенція МОП про приватні агентства зайнятості* від 19.06.1997 р. № 181 [Електронний ресурс] Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993\\_046](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_046) 26. *Директива 97/81/ЄС* від 15 грудня 1997 року про рамкову угоду про неповну зайнятість, що укладено між UNICE, СЕЕР ТА ETUC [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.minjust.gov.ua/file/32380](http://www.minjust.gov.ua/file/32380) 27. *Директива 1999/70/ЄС* від 28 червня 1999 року щодо рамкової угоди про роботу на визначений термін, укладена ETUC, UNICE та СЕЕР (Європейською асоціацією профспілок, Союзом конфедерацій промисловців та підприємців Європи та Європейським центром підприємств із державною участю) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/45891> 28. *Директива 2008/104/ЄС* від 19 листопада 2008 року про агентства тимчасової зайнятості [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1459618662174&uri=CELEX:32008L0104>.

#### **Yana Simutina. EU standards and the legislation of Ukraine in the field of employment: problems of adaptation**

*The article is devoted to the study of national legislation in the sphere of employment and its compliance with European legal standards. It is noted that the harmonization of national labour legislation with EU regulations is an integral component not only of national integration process, but lasting for many years of reforming the legislation of Ukraine on labor and employment. At present time one of the main reference points for our country stands Association Agreement between Ukraine and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States.*

*The studies indicate that employment is one of the priorities of the regulatory activities of the EU institutions. Over the past decades on the functioning of the labor market of economically developed EU countries was influenced by such important factors as globalization, development of high-tech and information sectors of the economy, the growing influence of social cohesion on the decision socially-economic problems in the sphere of employment, etc.*

*The adaptation of Ukrainian employment legislation to the legislation of the European Union is the activity of state institutions to study of the legal and regulatory framework of the European Union in the regulation of labor and national labor legislation as well as comparative assessment of national legislation for compliance with the European legal regulation of these relations.*

*One of the main research question includes the issue the basic principles of EU legislation, in particular the principle of equality and prohibition of discrimination, which lies at the basis of all European Union standards of equality between men and women and the like. Through comparative analysis of national legislation and EU directives it is concluded, that the current legislation of Ukraine in terms of employment and professional activities in general complies with international and European standards.*

*The paper points to the importance of improvement the monitoring system over observance of legislation in the sphere of employment, particularly in terms of non-discrimination of employees in hiring and putting in place effective mechanisms to detect such violations.*

*This study also addresses the issue of lack of proper legal regulation of non-standard employment in Ukraine, which, in comparison with the EU law lags significantly behind the existing social relations and practical needs and requires substantial improvement.*

**Keywords:** *employment, adaptation of legislation, employment discrimination, non-standard employment.*

УДК 349.2

**Л. П. ГАРАЩЕНКО,**  
кандидат юридичних наук

## ТЕОРІЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН В ЗАХІДНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

*У статті аналізуються різні теорії у сфері дослідження ринку праці та трудових відносин у західній юридичній науці. Зокрема, теорія стандартних трудових відносин, яка стала результатом історичного розвитку західного суспільства та має певні особливості правового регулювання трудових відносин, теорія флексібільності або «нестандартних (нетипових) трудових відносин», теорія рефлексивного трудового права.*

*На підставі комплексного дослідження законодавства, наукової літератури зроблено висновок, що в сучасному світі стандартні трудові відносини, для яких істотною рисою було укладення трудового договору переважно на невизначений строк, вичерпали себе. Розвиток економіки, технічний прогрес, глобалізаційні процеси сприяють появі нових форм зайнятості, нових видів трудового договору, не притаманних стандартним трудовим відносинам.*

**Ключові слова:** *стандартні трудові відносини, трудовий договір, нестандартні трудові відносини, рефлексивне трудове право.*

### **Гаращенко Л. П. Теория трудовых отношений в западной юридической науке**

*В статье анализируются различные теории в области исследования рынка труда и трудовых отношений в западной юридической науке. В частности, теория стандартных трудовых отношений, которая стала результатом исторического развития западного общества и имеет определенные особенности правового регулирования трудовых отношений, теория флексибилити или «нестандартных трудовых отношений», теория рефлексивного трудового права.*

*На основании комплексного исследования законодательства, научной литературы сделан вывод о том, что в современном мире стандартные трудовые отношения, для которых существенной чертой было заключение трудового договора преимущественно на неопределенный срок, исчерпали себя. Развитие экономики, технический прогресс, глобализационные процессы способствуют появлению новых форм занятости, новых видов трудового договора, не присущих стандартным трудовым отношениям.*

**Ключевые слова:** *стандартные трудовые отношения, трудовой договор, нестандартные трудовые отношения, рефлексивное трудовое право.*

### **Garashchenko L. P. The theory of labor relations in the legal science**

*The article analyzes different theories in the study of the labor market and labor relations in Western legal science. In particular, the theory of the standard employment relationship,*

*which was the result of the historical development of Western society and has certain peculiarities of the legal regulation of labor relations, the theory of flexibility or “non-standard employment relationship”, the theory of reflexive labor law.*

*Based on a comprehensive study of legislation and scientific literature the conclusion that the standard employment relationships, whose essential feature was making of an employment contract mostly for an indefinite period have exhausted in the modern world, was made. Development of the economy, technological advances, globalization processes contribute to the emergence of new forms of employment, new types of employment contract not inherent in the standard employment relationship.*

**Keywords:** *standard labor relationships, employment contract, non-standard employment relationships, reflexive labor law.*

Глобалізація, швидка економічна інтеграція між країнами, що є наслідком лібералізації торгівлі, інвестицій і потоків капіталу, а також швидких технологічних змін – неодмінно впливають на функціонування та зміст соціально-трудової сфери.

Актуальність і практична значущість досліджень у цій сфері визначається розмаїттям теорій та концепцій дослідження трудових відносин у світі та розумінням процесів, які впливають на зміни трудового законодавства.

Дослідженням трудових відносин займалися як в Україні, так і за її межами. Зосередимося на аналізі деяких праць зарубіжних учених, зокрема, на роботах Г. Боша, А. Каллеберга, В. Лефевра, Н. Лумана, Р. Роговського, Г. Тойнбнера, які досліджували тенденції у сфері праці та трудового права на різних етапах формування суспільства починаючи з кінця XIX ст. і до сьогодення. Зокрема, зосередимо увагу на розвитку теорії рефлексивного трудового права, яка розглядає розвиток трудових відносин через призму сучасної теорії соціальних систем.

Метою статті є з’ясування сутності теорій «стандартні трудові відносини», «нестандартні трудові відносини», «рефлексивне трудове право» для розуміння сутності сучасних якісних змін законодавства, що регулює відносини між працівником і роботодавцем.

У західноєвропейській юридичній науці існують різні теорії у сфері дослідження ринку праці та трудових відносин. Однією з них є теорія стандартних трудових відносин (standard employment relationship – скорочено SER), яка стала результатом історичного розвитку західного суспільства та має певні особливості правового регулювання трудових відносин, що отримали відображення у національних правових системах. Стандартні трудові відносини або стандартна зайнятість набули поширення у більшості індустріальних економіках протягом більшої частини XX століття. Розвиток масового промислового виробництва і конвєрних технологій вимагали саме такої форми праці та зайнятості.

Традиційно термін «стандартні трудові відносини» (SER) означав «стабільну, соціально захищену, залежну працю, яка виконувалася протягом повного робочого дня, основними умовами якої були: тривалість робочого часу, оплата праці, соціальні виплати та врегульована колективним договором нормами трудового і/або права соціального забезпечення»<sup>1</sup>.

Особистий характер праці, її стабільність, соціальні стандарти, пов'язані з постійним виконанням роботи протягом повного робочого дня, є ключовими елементами в цьому визначенні. Тільки повна зайнятість гарантує сім'ї зарплату і адекватний рівень соціального захисту, а стабільність відносин між роботодавцем і працівником полягає в укладенні трудового договору на невизначений строк.

Модель відносин між працівником і роботодавцем, яка набула юридичного оформлення у трудовому договорі, укладеного на невизначений строк, переважала в зарубіжних країнах до 70-х років ХХ ст. На думку американського вченого А. Каллеберга, властива світові у період після Другої світової війни стандартна організація трудових відносин скоріше є історичною аномалією, тоді як різноманітні форми нестандартної зайнятості – загальним правилом<sup>2</sup>.

Зміни у напрямі постіндустріальної і більш гнучкої економіки став загальноновизнаним фактом. Відповідно, сегмент робочих місць, що припускають відносини зайнятості, відмінні від стандартних, помітно зріс. Наскільки різноманітні форми нестандартної зайнятості, настільки різноманітні фактори та обставини, що викликають розмивання і звуження масштабів стандартної зайнятості. Деякі з них лежать на боці попиту на працю, інші – на боці пропозиції. Структурні зміни в економіці розвинених країн вели до скорочення частки традиційної великої промисловості, яка була основним «споживачем «стандартних» працівників». Швидко зростаючому сектору послуг були потрібні інші працівники: працюючі в гнучкому тимчасовому режимі, а за тривалістю або менше, або довше передбачених законодавством норм; більш мобільні і в разі необхідності доступні для швидкої реалокації, а тому такі, що мають лише тимчасовий трудовий контракт, поєднують виконавчі та підприємницькі функції і т. д. Подібний характер має і попит на працю з боку малих підприємств, роль яких у сучасній економіці постійно зростала. Посилення глобальної конкуренції, а також пов'язані з цим невизначеність, загострення суперництва за споживачів і необхідність скорочення витрат, зажадали і від роботодавців, і від працівників більшої гнучкості у трудових відносинах<sup>3</sup>.

За твердженням В. П. Кохан, кількісне і якісне зростання нетипових форм праці відбулося в Західній Європі та Сполучених Штатах Америки в 70-х роках минулого століття, але визнання права існування нестандартних трудових відносин відбулося лише наприкінці 1990-х – на початку 2000-х років у нормативних актах Міжнародної організації праці<sup>4</sup>.

Концепція позикової праці (англ. *outstaffing* – *out* – «поза» + англ. *staff* – «персонал») – можливість використання робочої сили іншого підприємства, виникла і набула поширення в 1960-1970-х роках у США у відповідь на тенденції флексибілізації як більш гнучкий підхід до організації виробництва<sup>5</sup>. Засновником бізнес-практики вважається Вільям Рассел Келлі, який створив компанію з надання тимчасового персоналу «Kelly Services». Принципово значущим для розвитку індустрії лізингу персоналу стало визнання легітимності позикової праці Міжнародною організацією праці, що прийняла в 1997 р. Конвенцію № 181 і одночасно Рекомендацію № 188 про приватні агентства зайнятості<sup>6</sup>.

Таким чином, зміни в економіці та поява нових форм зайнятості привели до усунення бар'єрів для транснаціональної мобільності товарів та капіталу та підвищення глобалізації економіки. Ці процеси призвели до кризи теорії стандартних трудових відносин<sup>7</sup>.

Натомість, набула розвитку рефлексивна теорія трудового права (*reflexive labour law theory*), яка була розроблена професором Ральфом Роговським та Тоном Вільтхагеном<sup>8</sup>. Р. Роговський досліджує тенденції у сфері праці та трудового права з точки зору сучасної теорії соціальних систем. Він використовує теорію світового суспільства Н. Лумана і поняття рефлексивного права Гюнтера Тойбнера для аналізу сучасного трудового права та трудових відносин. Досліджені сфери охоплюють: рефлексивний захист зайнятості; рефлексивне регулювання і дерегулювання політики на ринку праці та трудового права; рефлексивність у вирішенні трудових спорів (конфліктів) та конфліктів у сфері зайнятості; рефлексивна координація та реалізація соціального та трудового права ЄС; і рефлексивне світове трудове право.

Рефлексія (в перекладі з лат. – звернення назад, на себе) – звернення свідомості на себе, думка про думки. Рефлексивний феномен дуже багатозначний, у загальному вигляді розрізняють три основних значення поняття: філософсько-методологічне, індивідуально-психологічне та соціально-психологічне.

По-перше, філософсько-методологічна рефлексія – усвідомлення, осмислення наукою самої себе, свого предмета та методу. Концепцію розробляли Декарт, Локк, Кант та інші класики філософії. Їх ідеї лягли в основу розуміння рефлексивного феномена в психології, у тому числі й юридичної. У філософському розумінні рефлексія – це принцип людського мислення, який спрямовує його на осмислення та усвідомлення власних форм і передумов; предметний розгляд самого знання, критичний аналіз його змісту і методів пізнання; діяльність самопізнання, яка розкриває внутрішню будову і специфіку духовного світу людини, тощо.

По-друге, це індивідуально-психологічна рефлексія – самопізнання, само-свідомість людини. Традиційно це одна з актуальних тем психології і один з найважливіших напрямів її практичного застосування, в тому числі в юридичній сфері. Висока професійна відповідальність юриста передбачає підвищений самоконтроль, продумане прийняття рішень, розуміння своїх особистих можливостей, чітку самоорганізованість, а значить, і володіння рефлексією.

По-третє, це соціально-психологічна рефлексія – постановка себе на місце іншої людини і роздуми за іншу особу. Саме в цьому значенні поняття рефлексії і вживається насамперед у юридичній психології.

Відправною точкою для подальших соціально-психологічних досліджень рефлексії стала робота відомого вченого В. А. Лефевра. Математичний підхід Лефевра до соціальної психології часто називають «теорією рефлексії» – через ключову роль, яку він відводить рефлексії (здатності суб'єкта усвідомлювати себе, свої думки, а також мати уявлення про думки інших суб'єктів) при моделюванні людської поведінки.

Однак основоположною працею у сфері трудового права є «Рефлексивне трудове право в світовому суспільстві» Ральфа Роговського. Основою його

теорії є дослідження правової системи як автономної функціональної системи, розташованої в суспільстві на тій же площині, що і економіка, виробничі відносини, політична система. Згідно з його концепцією правова система стає свідомо рефлексивною, коли вона визнає, що соціальні домени, які вона спрямовує на регулювання і на які вона прагне відповісти, є незалежною аутопоетичною (самоорганізаційною системою), подібною їй самій.

Термін «аутопоезис у праві» був застосований Н. Луманом у його теорії систем. Луман виділяє три види систем: біологічні (живі організми), психічні (свідомість індивідів) і соціальні – вони і є основним предметом його дослідження. До соціальних систем належать підсистеми, які в результаті функціональної диференціації суспільства виділилися в закриті системи; кожна з них обробляє інформацію за допомогою особливого специфічного коду, своїх програм і цінностей. Такими системами є політика, право, наука, економіка, релігія, мистецтво, освіта, охорона здоров'я, сім'я. Кожна функціональна система виконує свою функцію в суспільстві.

Для характеристики закритості систем Н. Луман використовує поняття «аутопоезис», що перекладається як «самопродукування». Це поняття було введено в теоретичну біологію в 1970-х роках У. Матурано і Ф. Варела, які використовували його для позначення унікальної здатності живих систем підтримувати свою автономію і єдність за допомогою власних операцій. Заслугою Лумана є те, що поняття «аутопоезис» може бути поширене на соціальну сферу тільки в тому випадку, якщо в якості елементів соціальної системи розглядати не особистості, суб'єкти, індивіди тощо, а комунікативні акти. Суспільство – це система, яка включає всі осмислені комунікативні акти.

Відповідно до теорії суспільства як соціальної системи Нікласа Лумана підвищення внутрішньої складності суспільства призводить до його функціональної диференціації, тобто виділення усередині суспільства підсистем, кожна з яких виконує певну функцію. Ці підсистеми Луман називає функціональними системами або просто соціальними системами. Виділення цих соціальних систем означає виділення, відокремлення особливого типу комунікацій, яке відбувається завдяки тому, що кожна функціональна система виконує свій специфічний бінарний код і свої програми для відбору та обробки інформації. Приклади бінарних кодів: у праві – «законний/незаконний», у політиці – «уряд/опозиція», в економіці – «платіж/неплатіж», у науці – «істинне/помилкове». Все, що відбувається в системі, розглядається в світлі таких кодів, які належать до вибору однієї чи іншої сторони коду.

Таким чином, рефлексивність сприяє замкнутості системи та її автономії. У своїй загальній теорії соціальних систем Луман розрізняє рефлексивність як рефлексивний механізм і рефлексію як процес самостворення системи<sup>9</sup>.

Прообраз аутопоетичної техніки контролю Тойбнер убачає в трудовому праві. Трудовим правом регулюються переговори по укладенню колективного договору, не намагаючись безпосередньо контролювати конкретні результати, а прагнучи зрівноважити сили сторін, визначити процедурні норми і впливаючи на організацію цих переговорів. Право встановлює параметри для прийняття рішень, але не диктує їх. Регулювання повинно розвиватися в напрямі

більш повного використання процедурних правил, маючи на меті створення організаційних структур, покликаних зробити регульовані інститути чуттєвими до тих наслідків для навколишнього середовища, які викликаються їх спробами максимізувати свою внутрішню раціональність.

Рефлексивне право означає, що право змінює себе так, що воно стає здатним насправді сприяти саморегулюванню в інших системах. Акцент робиться на нових процесуальних інструментах, які дають змогу праву впливати опосередковано на саморегулювання.

Водночас, як трудове право є частиною правової системи і, таким чином, створюється правовою комунікацією, колективні договори та колективні переговори належать до саморегулятивної структури системи виробничих відносин, і більшою мірою, створюються комунікацією промислових відносин. Перехід до нових форм управління, використання м'якого права є індикаторами саморегулювання.

Таким чином, рефлексивність сприяє замкнутості системи та її автономії. Зокрема, трудовим правом регулюються переговори по укладенню колективного договору, не намагаючись безпосередньо визначити конкретні результати, а прагнучи зрівноважити сили сторін, визначити процедурні норми і впливаючи на організацію цих переговорів. Право встановлює параметри для прийняття рішень, але не імперативно регулює їх. Рефлексивне трудове право означає, що право змінює себе так, що воно стає здатним насправді сприяти саморегулюванню в інших системах. Акцент робиться на нових процесуальних інструментах, які дають змогу праву впливати опосередковано на саморегулювання.

Підсумовуючи викладене, робимо висновок про те, що у сучасному світі стандартні трудові відносини, для яких істотною рисою було укладення трудового договору переважно на невизначений строк, вичерпали себе. Розвиток економіки, технічний прогрес, глобалізаційні процеси сприяють появі нових форм зайнятості, нових видів трудового договору, не притаманних стандартним трудовим відносинам.

1. *Bosch Gerhard*. Towards a new standard employment relationship in Western Europe // *British Journal of Industrial Relations*. 42:4 December 2004 0007–1080 P. 617–636;
2. *Kalleberg A*. Nonstandard Employment Relations: Part-time, Temporary and Contract Work [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/133966/mod\\_resource/content/1/Kalleberg\\_2000\\_Nonstandard%20employment%20relations.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/133966/mod_resource/content/1/Kalleberg_2000_Nonstandard%20employment%20relations.pdf)
3. *Гимпельсон В.*, Капелюшников Р. Нестандартная занятость и российский рынок труда. Препринт WP3/2005/05. Москва : ГУ ВШЭ, 2005. 36 с;
4. *Кохан В. П.* Нестандартна зайнятість в Україні: виклик часу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2014/11/kokhan\\_ua.pdf](http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2014/11/kokhan_ua.pdf)
5. *Пастушенко О. О.* Закордонний досвід нестандартних форм зайнятості у сфері соціально-трудова відносин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://visnyk-onu.od.ua/journal/2013\\_18\\_3\\_3/6.pdf](http://visnyk-onu.od.ua/journal/2013_18_3_3/6.pdf)
6. *Козина И. М.* Заемный труд: социальные аспекты // Социологические исследования. – 2008. – № 11. С. 3-12;
7. *Deakin, Simon*. Addressing labour market segmentation: the role of labour law // International Labour Office, Governance and Tripartism Department. Geneva : ILO, 2013. P. 5;
8. *Ralf Rogowski*. Reflexive Labour Law in the World Society //

Edward Elgar Pub. Limited, 2013. 335 p.; 9. Луман Н. Социальные системы. Очерк общей теории. Санкт-Петербург : Наука, 2007. 643 с.

**Garashchenko L. P. The theory of labor relations in the legal science**

*In Western legal science there are different theories in the study of the labor market and labor relations. One of them is the theory of the standard employment relationship (abbreviated SER), which is the result of the historical development of Western society and has certain peculiarities of legal regulation of labor relations, which have been reflected in national legal systems. The standard employment relationship, or standard employment have proliferated in most industrial economies during the greater part of the twentieth century. The development of mass industrial production and conveyor technology were demanding exactly such form of work and employment.*

*Traditionally, the term “standard employment relationship” (SER) meant “stable, socially protected, dependent work, that was being performed during a full working day, the main terms of which were: working hours, wages, social benefits, and that was regulated by the collective agreement, norms of labor law and/or social security law.” The model of the relationship between employer and employee, which came into legal registration in the employment contract concluded for an indefinite period, dominated in foreign countries up to the 70s of the XX century.*

*Changes in the economy and the emergence of new forms of employment resulted in the removal of barriers to trans-national mobility of goods and capital and increasing of globalization of economy. These processes led to the crisis of the theory of standard employment relations. Quantitative and qualitative growth of atypical forms of work took place in Western Europe and the United States in the 70s of the last century, but the recognition of the existence of non-standard employment relations occurred only in the late 1990s – early 2000s in the normative acts of the International Labour Organisation.*

*The reflexive labour law theory, which was developed by Professor Ralf Rogowski and Ton Viltshahen who explore trends in the sphere of labor and labour law from the perspective of the modern theory of social systems, is considered.*

**Keywords:** *standard labor relationships, employment contract, non-standard employment relationships, reflexive labor law.*



---

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ  
АГРАРНОГО, ЗЕМЕЛЬНОГО ТА ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА

УДК 349.6

**Н. Р. МАЛИШЕВА,**  
доктор юридичних наук

**ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ПРИНЦИП  
СУБСИДІАРНОСТІ ТА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ УПРАВЛІННЯ  
В СФЕРІ ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ В УКРАЇНІ**

*У статті з позицій науково-правового аналізу розглядаються передумови, основні напрями, чинники, особливості реалізації та межі здійснення державної політики децентралізації управління у сфері охорони довкілля під кутом зору дотримання європейського принципу субсидіарності. Виявляються недоліки відповідного процесу в Україні та пропонуються шляхи їх подолання з урахуванням європейського досвіду.*

**Ключові слова:** децентралізація, централізація, управлінські функції, охорона довкілля, принцип субсидіарності, право ЄС, органи управління, дозвільні процедури, контрольні повноваження.

**Малышева Н. Р. Европейский принцип субсидиарности и децентрализация управления в сфере охраны окружающей среды в Украине**

*В статье с позиций научно-правового анализа рассматриваются предпосылки, основные направления, факторы, особенности реализации и пределы осуществления государственной политики децентрализации управления в сфере охраны окружающей среды под углом зрения соблюдения европейского принципа субсидиарности. Выявляются недостатки соответствующего процесса в Украине и предлагаются пути их преодоления с учетом зарубежного опыта.*

**Ключевые слова:** децентрализация, централизация, управленческие функции, охрана окружающей среды, принцип субсидиарности, право ЕС, органы управления, разрешительные процедуры, контрольные полномочия.

**Natalia R. Malysheva. European subsidiarity principle and decentralize governance in the sphere of environmental protection in Ukraine**

*The article is devoted to the legal analysis of the preconditions, basic directions, factors, features of realization and limits of the decentralization policy implementation in the sphere of environmental protection taking into account european principle of subsidiarity. The weaknesses of the corresponding process in Ukraine are identified and the ways to overcome them are proposed, taking into account the foreign experience.*

**Keywords:** decentralization, centralization, administrative functions, environmental protection, subsidiarity principle, European Law, controls, licensing procedures, controlling powers.

Уже кілька років в Україні триває реформа влади на засадах децентралізації, яка охоплює всі рівні, насамперед місцевий, та полягає в підвищенні спроможності територіальних громад, зміцненні фінансової та матеріальної основи місцевого самоврядування, удосконаленні територіальної організації влади, зокрема шляхом передачі з центрального на регіональний та місцевий рівні значної частини управлінських функцій та повноважень. Відповідний процес супроводжується потужною законотворчою підтримкою, прийняттям в останні роки важливих законодавчих та інших нормативно-правових актів, які б полегшили й прискорили процес децентралізації в усіх сферах<sup>1</sup>, надали б йому конституційне підґрунтя, враховуючи передовий зарубіжний досвід. Саме тому 31 серпня 2015 р. Верховна Рада України в першому читанні схвалила Зміни до Конституції щодо децентралізації влади. Ці зміни потрібні для запровадження повноцінного самоврядування на регіональному рівні.

Не оминув реформаторський вітер і сферу охорони довкілля, раціонального природокористування та забезпечення екологічної безпеки. Перебіг цього процесу, однак, не можна назвати ані простим, ані послідовним, ані стратегічно виваженим, який би враховував особливості предметної сфери.

Вважаю, що будь-яка реформа, що зачіпає перерозподіл владних повноважень, повинна базуватися на принципі субсидіарності, який уже понад 30 років досконалим розроблений і застосовується в практиці Ради Європи<sup>2</sup> та ЄС<sup>3</sup> як основний принцип найбільш адекватного розподілу повноважень між носіями влади. Причому в Європейському Союзі даний принцип почав впроваджуватись саме через сферу охорони довкілля<sup>4</sup>, шляхом внесення в 1986 р. до Єдиного європейського акта статті 130 г, пунктом 4 якої проголошувалось: Співтовариство здійснює зусилля в галузі охорони довкілля тією мірою, якою поставлена мета може бути реалізована на рівні Співтовариства кращим чином, ніж державами-членами на індивідуальній основі; без шкоди для діяльності самого Співтовариства, держави-члени забезпечують фінансування та виконання інших заходів.

Згодом відповідний принцип було поширено й на всі сфери діяльності ЄС та його держав-членів шляхом внесення відповідних положень до первинних документів ЄС: Маастрихтського договору про утворення Європейського Союзу 1992 р.<sup>5</sup>, Амстердамського договору про зміни Договору про Європейський Союз, договорів, що затверджували Європейські співтовариства, та пов'язаних з ними актів 1997 р.<sup>6</sup>, Ніццького договору 2001 р.<sup>7</sup> Лісабонського договору про перегляд установчих актів Європейських співтовариств та Європейського Союзу 2007 р.<sup>8</sup>. Причому в цих первинних документах ЄС відповідний розподіл повноважень в ЄС час від часу переглядається. Звичайно, цьому передують значна за обсягом аналітична робота, внаслідок якої робляться висновки щодо необхідності/доцільності певного перерозподілу управлінських повноважень, обґрунтовується потреба чи-то в децентралізації, чи-то, навпаки, в централізації влади в тій чи іншій сфері.

Сьогодні субсидіарністю в державах – членах ЄС керуються і в більш широкій постановці, визначаючи не лише рівні вирішення тих чи інших проблем державами – членами ЄС, самим об'єднанням або ж спільними зусиллями

ми ЄС та держав-членів. Субсидіарність тут визнається гнучким універсальним інструментом розв'язання конфліктів повноважень на всіх рівнях, який дає змогу, з одного боку, захистити безумовні прерогативи центральної влади, з другого – найбільш повно врахувати регіональні та місцеві інтереси і можливості. Спрощена, але зрозуміла формула розподілу повноважень є такою: якщо проблема може бути ефективно вирішена на найнижчому рівні, її не варто передавати на більш високий рівень, і так аж до найвищого рівня.

У доктринальних джерелах принцип субсидіарності часто називають інструментом децентралізації влади<sup>9</sup>, що, на нашу думку, є правильним лише частково, оскільки, з іншого боку, цей принцип, визначаючи масштаб проблеми, може віднести її вирішення й до виключної компетенції найвищого (в масштабах держави – загальнонаціонального) рівня, тобто сприятиме централізації певних повноважень. Але й це ще не все. В останні роки в деяких західних дослідженнях принцип субсидіарності тлумачиться не лише у його вертикальному, а й у горизонтальному зрізі, що включає оцінку доцільності розподілу повноважень між різними управлінськими ланками одного рівня. Загалом загальноприйнятого визначення цього принципу немає. У літературі згадується, що в розпал дискусії щодо змісту відповідного принципу тодішнім головою Єврокомісії Жаком Делором була навіть запропонована винагорода тому, хто дасть найбільш вдале визначення цього принципу<sup>10</sup>. Однак до цього часу нагорода ще не знайшла свого героя<sup>11</sup>.

Слід зазначити, що субсидіарність у державній політиці розподілу повноважень сьогодні зафіксована й низкою правових актів України. Так, Законом «Про засади державної регіональної політики» серед принципів державної регіональної політики прямо названа субсидіарність, яка цим актом тлумачиться як передача владних повноважень на найнижчий рівень управління для найбільш ефективно реалізації (п. 5 частини першої ст. 3). Серед основних принципів реорганізації державної влади згадується субсидіарність і Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Важливо, однак, щоб вправні гасла не обмежувалися лише постановкою проблеми, а вмикали аналітичні механізми визначення найбільш оптимального вирішення тих чи інших завдань, причому йдучи не згори донизу, а навпаки, знизу догори. На жаль, не можна констатувати наявності дослідження відповідних питань у сфері охорони довкілля в Україні, які б передували запуску практичних дій з децентралізації.

Спробуємо під таким кутом зору втрутитися в процес державотворення, розмірковуючи щодо найбільш оптимальних рівнів вирішення екологічних проблем в Україні. Відповідна постановка передбачає поділ проблеми на три основні складові, а саме: 1) рівень, на якому «зароджуються» певні екологічні проблеми (природа їх походження); 2) сфера поширення негативних екологічних наслідків та 3) оптимальні рівні їх подолання. Одразу ж зазначимо, що в даній постановці не можна покладатися на просту лінійну залежність та на цій основі вибудувати однозначні схеми. Екологічні чинники зазвичай мають динамічні інваріантні характеристики і складну структуру, однак завжди можна виділити визначальні ознаки, важливі для загальної оцінки проблеми.

Починаючи з характеристики першої складової, зазначимо, що *екологічні проблеми здебільшого виникають на локальному рівні*, тобто їх джерело має прив'язку до певної території. Це означає, що всі функції управління, пов'язані з ідентифікацією проблеми, її фіксацією, оцінкою масштабів, моніторингом у джерелі походження, дозвольно-ліцензійними процедурами, контролем за джерелами екологічних проблем, притягненням винних у порушеннях до відповідальності, а також, частково, зі стимулюванням попереджувальних заходів повинні здійснюватися на локальному рівні. Якщо такі функції надто централизовані, то слід невідкладно вдаватися до заходів децентралізації. І тут державна політика сприяння відповідним процесам має стати в пригоді, спрямовуючи і всіляко підтримуючи перерозподіл функцій з центрального на регіональний та локальний рівень.

Звісно, що екологічні проблеми, які формуються на рівні територій, різняться за своїм характером, *масштабами та сферою поширення негативних наслідків*. Саме за масштабами наслідків екологічні проблеми прийнято поділяти на: глобальні, регіональні та локальні. З точки зору організації розв'язання екологічних проблем є ще державний (загальнонаціональний) рівень. Його в екологічному контексті ми виділяємо умовно, тому що екологічні проблеми не визнають державних кордонів, однак вирішення певної їх частини може структуруватись саме на загальнодержавному рівні. Загальноновизнано сьогодні, що проблеми попередження кліматичних змін, дефореізації (ззеленення), зниження біологічного різноманіття, неповнолваної втрати родючості ґрунтів (опустелювання), зміна біологічних чинників Світового океану є проблемами глобального рівня, що структуруються на загальнопланетарному рівні, а організація їх вирішення вимагає охоплення всіх управлінських рівнів. Ілюструючи відповідну тезу, наведемо один з найбільш разючих прикладів – Чорнобильської катастрофи, яка, будучи зародженою на локальному рівні, дуже швидко набула регіонального, а згодом і глобального, загальнопланетарного характеру (ст. 16 Конституції України). Зрозуміло, що повноваження щодо розв'язання проблем такого роду не можуть бути повністю децентралізовані, вони вимагають розроблення та реалізації спільної стратегії, принаймні національного рівня, для організації подолання наслідків відповідної катастрофи. Це, звісно, не означає, що централизовані мають, наприклад, організуватися практичні дії щодо дезактивації радіаційно забруднених територій, але фінансування відповідних дій, контроль за їх здійсненням, моніторинг та облік, рух і обробка відповідної інформації мають здійснюватися знизу догори, тобто бути централизовані. Суто регіональний характер мають проблеми морських басейнів (наприклад, Чорноморсько-Азовський), басейнів рік (таких як Дніпро, Західний Буг, Дністер), гірських масивів (зокрема, Карпатський регіон). Регіональні екологічні проблеми можуть структуруватись між глобальним та національним рівнем, як у вищенаведених прикладах, а також у межах однієї держави (тут може йтися про економічне районування, пов'язане з концентрацією галузей економіки, що несуть одноманітне навантаження на довкілля (Донецько-Придніпровський, Подільський, Північносхідний та інші регіони).

Нарешті, третій, найважливіший для даного дослідження аспект проблеми – *оптимальний рівень вирішення екологічних проблем* – повинен враховувати як перший (джерело походження), так і другий (масштаби поширення) складники певної екологічної проблеми.

Саме під таким кутом зору спробуємо «прокласти місточки» між теоретичними конструкціями та схемою їх реалізації, проаналізувавши практичні кроки щодо оптимізації управління екологічною сферою в Україні на засадах децентралізації.

Зазначимо, що практична реформа під гаслом децентралізації в Україні почалася ще до загального оголошення відповідного процесу на загальнодержавному рівні, у рамках адміністративної реформи. Так, 16 жовтня 2012 р. було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні)»<sup>12</sup>, відповідно до якого внесено зміни до 19 законодавчих актів, що регулювали питання діяльності 4 центральних органів виконавчої влади, а саме: Міністерства екології та природних ресурсів України, Державної служби геології та надр України, Державного агентства водних ресурсів України, Державної екологічної інспекції України. При цьому однією з найважливіших цілових настанов, відповідно до пояснювальної записки до цього законопроекту, визнавалась оптимізація розподілу функцій між територіальними органами Міністерства екології та природних ресурсів України та місцевими державними адміністраціями. Реформування охопило, зокрема, такі сфери, як раціональне використання, відтворення і охорона природних ресурсів, організацію, охорону та використання природно-заповідного фонду, поводження з відходами, пестицидами та агрохімікатами, формування, збереження та використання екологічної мережі, геологічне вивчення і використання надр та інші<sup>13</sup>. Залишимо осторонь обговорення недолугості підходу до визначення всіх центральних органів виконавчої влади через призму таких, що формують державну політику в певній галузі, і таких, що здійснюють реалізацію такої політики, особливо в межах нашого дослідження, де зазвичай обидві ці функції поєднуються в діяльності одних ЦОВВ, а контекст регулювання при цьому вимагає їх перерахування через кому як різних управлінських структур, що вносить безумовний безлад у регулювання. Нас, однак, більше цікавить перерозподіл повноважень в управлінні екологічною сферою, який було запроваджено Законом, що розглядається. Справа в тому, що у структурі головного міністерства галузі, на яке покладалось як формування, так і значною мірою реалізація державної політики в сфері охорони навколишнього природного середовища (Мінприроди), фактично позбавлялись своїх повноважень його територіальні органи. А постановою Кабінету Міністрів України від 13 березня 2013 р. № 159 «Про ліквідацію територіальних органів Міністерства охорони навколишнього природного середовища»<sup>14</sup> в цьому питанні було поставлено крапку: територіальні органи відповідного міністерства (а саме Державні управління охорони навколишнього природного середовища в областях, містах Києві та Севастополі) як юридичні особи публічного права були ліквідовані. Чи можна вважа-

ти, що ліквідація територіальних органів Мінприроди повністю вписується в процес децентралізації управління природоохоронною сферою на засадах субсидіарності?

Вважаю, що питання відповідного розподілу повноважень слід розглядати як по вертикалі, так і по горизонталі, охопивши формально-юридичну, організаційно-структурну, функціональну, а також кадрову складові «оптимізації». Схематично процес мав такий вигляд: ліквідація регіональних ланок централізованої, але спеціалізованої структури, з метою їх заміни виконавчими органами загальної компетенції того самого рівня, а саме спеціалізованими підрозділами місцевих державних адміністрацій областей, районів, міст Києва та Севастополя, що є місцевою виконавчою владою та входять до системи органів державної виконавчої влади (ст. 1 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»<sup>15</sup>).

Для передачі функцій ліквідованих структур Мінприроди обласним державним адміністраціям (ОДА) тут мали бути створені відповідні підрозділи. Такі підрозділи було організовано переважно шляхом внутрішньої реорганізації і створення департаментів екології та природних ресурсів (у більшості ОДА), хоча в деяких областях обмежились створенням профільних управлінь (зокрема, Чернівецька, Николаївська). Внутрішня структура відповідних департаментів (управлінь) формувалась ними самостійно і дуже різнилась. Переважна більшість ОДА пішли шляхом поділу екологічного департаменту на два-чотири управління, які своєю чергою, поділяються на профільні відділи; деякі ОДА в межах департаментів створили два-п'ять функціональних відділів. Цікавим є досвід Закарпатської ОДА, де в межах Департаменту екології та природних ресурсів, поділеного на три відділи, крім того, виділено спеціалістів, за якими закріплено по декілька районів області<sup>16</sup>. Загалом складається враження, що на рівні місцевої державної адміністрації дійсно робляться спроби створити й зміцнити структури, які зможуть перебрати на себе ті функції, які раніше виконувалися територіальними органами не тільки Мінприроди, а й територіальними органами ЦОВВ, що реалізують державну політику в галузі лісового господарства; у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр; у сфері розвитку водного господарства тощо. Однак створення структур – це ще навіть не половина справи. Важливо, яка компетенція за ними закріплюється, як її здійснення забезпечено в кадровому та матеріально-технічному відношенні, наявність/відсутність конфлікту інтересів при вирішенні екологічних питань.

Аналіз норм профільного законодавства щодо цього дещо приголомшує: масштабне реформування під гаслом децентралізації, яке серед іншого пов'язувалося з перерозподілом повноважень, призвело до законодавчого додавання місцевим державним адміністраціям лише однієї нової правомочності, шляхом включення нового пункту 11 «погодження документації з землеустрою у випадках та порядку, визначених Земельним кодексом України та Законом України «Про землеустрій», щодо відповідності зазначеної документації законодавству у сфері охорони навколишнього природного середовища» до ст. 21 «Повноваження місцевих державних адміністрацій у галузі викорис-

тання та охорони земель, природних ресурсів і охорони довкілля» Закону про місцеві державні адміністрації.

Інша картина спостерігається при аналізі нормативної основи діяльності кожного обласного підрозділу з екології та природних ресурсів, створених в місцевих державних адміністраціях, а саме Положень про відповідні департаменти (управління), затверджених розпорядженнями голів відповідних місцевих державних адміністрацій у 2013–2016 рр.\*. Одразу ж зазначимо, що всі проаналізовані Положення готувались на місцевому рівні без спільного методичного забезпечення не лише в частині структури документа, а й у плані сукупності повноважень у галузі екології та природних ресурсів, які мають здійснюватись відповідним підрозділом. Єдина загальна норма, притаманна всім цим документам, – вказівка на відносини не лише по горизонталі з відповідною ОДА (підпорядкування голові ОДА), а й по вертикалі – з Мінприродою (підзвітність і підконтрольність) (Департамент Одеської ОДА – також з Міністерством аграрної політики та продовольства України). Положення про відповідні департаменти покладають на ці структури дуже широкі повноваження в сфері організації природокористування, охорони природи та управління природоохоронною діяльністю на певній території. Зокрема, цим структурам надані нові дозвільно-ліцензійні повноваження у сфері екології та природних ресурсів. Передусім це стосується дозволів на спеціальне водокористування, а також на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами, декларацій про утворення відходів та деяких інших. Так, ще 19 листопада 2012 р. Кабінетом Міністрів України прийнято постанову № 1203 «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 13 березня 2002 р. № 321»<sup>17</sup>, відповідно до якої до 17 травня 2013 р. видача дозволів на спеціальне водокористування у разі використання води водних об'єктів загальнодержавного значення та погодження дозволів на спеціальне водокористування у разі використання води водних об'єктів місцевого значення здійснюється територіальними органами Мінприроди. А з 18 травня 2013 р. такі дозволи у разі використання води водних об'єктів загальнодержавного значення видаються Радою Міністрів АРК, обласними, Київською та Севастопольською міськими держадміністраціями, а у разі використання води водних об'єктів місцевого значення – органом виконавчої влади АРК з питань охорони навколишнього природного середовища, обласними, Київською та Севастопольською міськими радами за погодженням із обласними, Київською, Севастопольською міськими держадміністраціями. Вважаю загалом обґрунтованим підхід до необхідності децентралізації дозвільних процедур у сфері природокористування та охорони довкілля, що практично не переглядалися із радянських часів. Водночас субсидіарність передбачає комплексний підхід до забезпечення перерозподілу повноважень. У літературі, зокрема, відзначається брак фахівців і інституційна неспроможність на рівні місцевих держадмі-

---

\* Нами проаналізовано Положення про Департаменти екології та природних ресурсів, створених у структурі всіх обласних ОДА, а також Київської міської державної адміністрації (КМДА).

ністрацій для здійснення сьогодні дозвільної діяльності у сфері екології на рівні місцевих держадміністрацій<sup>18</sup>.

Загалом перші роки реалізації реформи управління екологічною сферою в напрямі її децентралізації викликали шквал критики. В деяких найбільш екологічно несприятливих регіонах збирали підписи під петицією Президентів проти децентралізації у відповідній сфері та за зміцнення повноважень держави в контролі за промисловими підприємствами-забруднювачами<sup>19</sup>.

Найбільш серйозними аргументами противників децентралізації у тому вигляді, в якому вона сьогодні реалізується в Україні в екологічній сфері, є, зокрема, те, що децентралізація екологічної політики поставила її під вплив регіональної влади і пов'язаних з нею промислово-фінансових груп, що лобіюють бізнес-інтереси і прикриваючись гаслами створення робочих місць, гальмують виконання Стратегії екологічної політики<sup>20</sup>. Для ілюстрації цієї тези наводяться показники збільшення площі природно-заповідного фонду до 2012 р. та їх зменшення вдвічі після цього, що пов'язується з небажанням місцевої влади заради захисту екологічних інтересів йти на конфлікт із бізнесом, який прагне до господарського освоєння цінних для заповідання природних територій. Те саме стосується й кадрової політики, коли, наприклад, призначення директора національного парку – категорії природно-заповідного фонду загальнодержавного значення, доводиться узгоджувати з обласною або районною держадміністрацією. Робиться висновок, що тут закладається корупційна складова, адже місцева влада зазвичай віддаватиме перевагу особам, які заплічуватимуть очі на браконьєрство або незаконну забудову для «обраних»<sup>21</sup>.

Підсумовуючи здійснений аналіз відповідності процесу децентралізації управління в екологічній сфері європейському принципу субсидіарності, слід звернути увагу на такі основні моменти:

1) субсидіарність як базовий принцип розподілу повноважень у сфері охорони довкілля та використання природних ресурсів має стати основним не тільки у вертикальному вимірі – між загальнонаціональним, регіональним та локальним рівнем, а й у горизонтальному зрізі – між ланками різної галузевої належності одного рівня та органами виконавчої влади загальної компетенції;

2) принцип субсидіарності передбачає не лише децентралізацію управлінських повноважень, а й вибір оптимального рівня вирішення відповідних екологічних проблем, базуючись на чинниках місця виникнення проблеми та масштабів її поширення, що може в певних випадках призвести й до централізації повноважень;

3) екологічна сфера належить до векторів національної безпеки; тому до децентралізації у відповідній сфері слід підходити виважено, дбаючи насамперед про забезпечення екологічної безпеки як основного обов'язку держави, однак із найбільш повним урахуванням інтересів населення певної території;

4) децентралізація управління через дотримання принципу субсидіарності передбачає не лише формальне створення структур, передачу функцій, нормативне закріплення повноважень, а й забезпечення їх реалізації через фінансове (бюджетне, податкове) регулювання, наявність спеціалізованого кадрового



потенціалу, матеріально-технічне забезпечення відповідних повноважень та інші чинники;

5) специфіка екологічної сфери пов'язана з необхідністю подолання конфлікту різного роду інтересів; як публічних, так і приватних; як екологічних, так і економічних. Ці чинники слід враховувати в процесі децентралізації у відповідній сфері, намагаючись у пошуку оптимального рівня управління віддавати перевагу тому з них і тій структурній одиниці, яка має потужність для забезпечення саме публічних екологічних інтересів, не будучи пов'язаною з приватними чи груповими інтересами;

6) врахування європейської практики децентралізації управління в екологічній сфері, що реалізується в ЄС з 80-х років ХХ ст., передбачає передачу регіональним і місцевим органам повноважень у прийнятті певних екологічно важливих рішень, зберігаючи відповідальність за виконання рамкових угод екологічної безпеки за державою.

1. *Про добровільне об'єднання територіальних громад* : Закон України від 05.02.2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. Ст. 91; *Про засади державної регіональної політики* : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. Ст. 90; *Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів щодо податкової реформи* : Закон України від 28.12.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 7-8, № 9. Ст. 55; *Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо реформи міжбюджетних відносин* : Закон України від 28.12.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 12. Ст. 76; *Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні* : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 333-р; *Про затвердження Методики формування спроможних територіальних громад* : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 квітня 2015 р. № 214; 2. *Європейська хартія місцевого самоврядування* від 15.10.1985 р., ратифікована Україною 15.07.1997 р. // Офіційний вісник України від 03.04.2015 р.; 3. *Договор об учреждении Европейского экономического сообщества от 17.04.1957 г. с изменениями, внесенными Единым европейским актом 1986 г.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=26343> 4. *Малышева Н. Р.* Гармонизация экологического законодательства в Европе. Київ , КІТ. – 1996. С. 27-30 (236 с.); 5. *Маастрихтський договір* про утворення Європейського союзу 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html> 6. *Амстердамський договір* о внесении изменений в Договор о Европейском Союзе, Договоры, учреждающие Европейские Сообщества, и некоторые относящиеся к ним акты, 1997 р. Протокол № 30 к нему «О применении принципов subsidiarity и пропорциональности» Москва, 1999. 321 с.; 7. *Ницький договір* 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://studies.in.ua/pravo\\_es-shporu/2190-ncckiy-dogovir-2001-r.html](http://studies.in.ua/pravo_es-shporu/2190-ncckiy-dogovir-2001-r.html) 8. *Лисабонський договір* про перегляд установчих актів Європейських співтовариств та Європейського Союзу 2007 р. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями. Москва, 2008. 604 с.; 9. *Анисимова Н. В.* Принцип subsidiarity в европейском праве. Автореф. ... канд. юрид. наук. спец. 12.00.10 «Международное право. Европейское право». Москва, 2005. С. 3-4.; 10. *Subsidiarity: The Challenge of Change.* Proceedings of the Jacques Delors Colloquium organized by the European Institute of Public Administration, Maastricht, 1991. P. 37; 11. Там само; 12. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місце-*

вому рівні) : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 46. – С. 640; **13.** *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні)* : пояснювальна записка до проекту Закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=42852](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42852) **14.** *Про ліквідацію територіальних органів Міністерства охорони навколишнього природного середовища* : Постанова Кабінету Міністрів України від 13.03.2013 р. № 159 // Офіційний вісник України від 29.03.2013. – 2013. – № 22, С. 21 (с. 740); **15.** *Про місцеві державні адміністрації*: Закон України від 09.04.1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20-21. С. 190; **16.** *Департамент екології та природних ресурсів Закарпатської обласної державної адміністрації*. Офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ecozakarpat.gov.ua/?page\\_id=5](http://ecozakarpat.gov.ua/?page_id=5) **17.** *Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 13.03. 2002 р. № 321*: Постанова Кабінету Міністрів України від 19.11.2012 р. № 1203 // Урядовий кур'єр від 03.01.2013. – № 1; **18.** *Відбулось перше засідання робочої групи щодо децентралізації повноважень у сфері екології та природних ресурсів* [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://menr.gov.ua/press-center/news/123-news1/4710-vidbulos-pershe-zasidannia-robochoi-hrupy-shchodo-detsentralizatsii-povnovazhen-u-sferi-ekolohii-ta-pryrodnykh-resursiv> **19.** *Геннадий Фукс. Чистый воздух нельзя обеспечить без экологической децентрализации* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nd.zp.ua/interview/..1904-gennadiy-fuks-chistyyu-vozduh-nelzya-obespechit-bez-ecologicheskoy-decentralizatsii.html> **20.** *Децентралізація, що призвела до феодалізації* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lesovod.org.ua/node/24480> **21.** Там само.

**Natalia R. Malysheva. European subsidiarity principle and decentralize governance in the sphere of environmental protection in Ukraine**

*The article is devoted to the legal analysis of the preconditions, basic directions, factors, features of realization and limits of the decentralization policy implementation in the sphere of environmental protection taking into account european principle of subsidiarity. The weaknesses of the corresponding process in Ukraine are identified and the ways to overcome them on the base of the foreign experience are proposed.*

*Subsidiarity as a basic principle of powers distribution in the field of the environment protection and natural resources has become a major one not only in the vertical dimension – between national, regional and local levels, but also in the horizontal dimension – between the different powers and executive agencies of general competence.*

*The principle of subsidiarity involves not only the decentralization of administrative powers, but also the choice of the optimal level of resolving the environmental problems based on factors connected with places of problem emerging and the extent of its distribution, which may in some cases lead to the centralization of competences.*

*The environmental field vectors belong to national security; because decentralization in the relevant area should be approached carefully, taking care primarily about environmental safety as the main duty of the state, but with the most comprehensive, taking into account interests of the population of a territory.*

*Decentralization in the sphere of environmental protection on the base of the subsidiarity principles involves not only the formal creation of structures, delegation of functions, the statutory powers, but also insuring of their implementation through financial (budgetary, tax) regulation, the availability of specialized human resources, logistical support of respective powers and other factors. The specificity of the environmental sphere is connected to the need of overcoming various kinds of conflict of interests; both public and private; environmental and economic. These factors should be considered in the process of decentralization in the rel-*

evant field, trying to find the optimal level of regulation to give preference to such levels and structural units having the capacity to ensure public environmental interests which are not associated with private or group interests.

Analysis of the European practice of decentralization in the environmental field, implemented in the EU in 80-th of XXth century, leads to taking into account the regional and local authorities in the adoption of certain environmentally significant decisions, while maintaining responsibility of the State in the field of implementation of framework ecological security agreements.

**Keywords:** decentralization, centralization, administrative functions, environmental protection, subsidiarity principle, European Law, controls, licensing procedures, controlling powers.

УДК 349.41

**О. Б. КИШКО-ЄРЛИ,**  
кандидат юридичних наук

## ПРАВОВІ ЗАСАДИ СТРАТЕГІЧНОГО ПЛАНУВАННЯ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ В ЕКОЛОГІЧНІЙ ТА ПРИРОДОРЕСУРСНІЙ СФЕРАХ

У статті досліджуються особливості правових засад проведення реформи децентралізації в екологічній та природоресурсній сфері та на підставі аналізу надано рекомендації щодо стратегічного планування реалізації цього виду секторальної реформи децентралізації.

**Ключові слова:** децентралізація, місцеве самоврядування, реформа, екологічне та природоресурсне законодавство, кодифікація.

### **Кишко-Ерли О. Б. Правовые основы стратегического планирования децентрализации в экологической и природоресурсной сферах**

В статье исследуются особенности правовых оснований проведения реформы децентрализации в экологической и природоресурсной сфере и на основании анализа предоставлены рекомендации относительно стратегического планирования реализации этого вида секторальной реформы децентрализации.

**Ключевые слова:** децентрализация, местное самоуправление, реформа, экологическое и природоресурсное законодательство, кодификация.

### **Kyshko-Erli O. B. Legal grounds of decentralization strategical planning in environmental and natural resources spheres.**

In article research was conducted on peculiarities of legal grounds of decentralization reform performance in environmental and natural resources spheres and on the base of conducted analyze were provided recommendations on strategical planning that kind of sectoral decentralization reform performance.

**Key words:** decentralization, local self-government, reform, environment and natural resources legislation, codification.

У преамбулі Європейської хартії місцевого самоврядування, яка була ратифікована Україною <sup>1</sup>, зазначається, що охорона і посилення місцевого само-

врядування в різних країнах Європи є важливим внеском у розбудову Європи на принципах демократії і децентралізації влади.

1 квітня 2014 р. Кабінетом Міністрів України була схвалена Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні<sup>2</sup>, метою якої є визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави та територіальних громад.

Одним із шляхів досягнення поставленої мети визначається розмежування повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на засадах децентралізації влади.

Необхідність децентралізації влади в Україні також встановлюється і в низці інших програмних документів, серед яких слід виділити такі, як:

– Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020»<sup>3</sup>, яка передбачає реалізацію 62 реформ, у тому числі децентралізацію та реформу державного управління. Метою політики у сфері децентралізації визначається 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;

– Коаліційна угода<sup>4</sup>, розділ 7 якої присвячений децентралізації та реформі публічної адміністрації;

– Програма діяльності Кабінету Міністрів України<sup>5</sup>, розділ 7 якої також присвячений децентралізації та реформі публічної адміністрації;

– План законодавчого забезпечення реформ в Україні<sup>6</sup>, який був схвалений постановою Верховної Ради України та спрямований на забезпечення комплексного бачення перспектив законодавчої підтримки національних реформ.

Додатково в цьому контексті слід згадати Порядок денний асоціації між Україною та ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію<sup>7</sup>, який був схвалений Радою асоціації між Україною та ЄС 16 березня 2015 р.

Метою цього Порядку денного асоціації є підготуватися та сприяти імплементації Угоди про асоціацію через створення практичного середовища, у якому можуть бути реалізовані найважливіші цілі політичної асоціації та економічної інтеграції, та визначення переліку пріоритетів для спільної секторальної роботи.

На основі цього сторони погодилися встановити діалог і співпрацювати з метою, зокрема, зміцнення функціонування місцевого та створення регіонального самоврядування, правового статусу служби в органах місцевого самоврядування, у тому числі шляхом децентралізації, яка наділить їх значними повноваженнями та забезпечить відповідними фінансовими ресурсами згідно

з відповідними стандартами, що містяться в Європейській хартії місцевого самоврядування.

Таким чином, спираючись на зазначені документи, в Україні була започаткована реформа децентралізації.

У міжнародному праві не існує загальноприйнятого визначення децентралізації. У найпростішому розумінні децентралізація означає передачу політичних, адміністративних та/або фінансових повноважень підрозділам середнього та/або нижчих рівнів державної ієрархії<sup>8</sup>.

В Юридичній енциклопедії децентралізація визначається як процес розширення і зміцнення прав та повноважень адміністративно-територіальних одиниць або нижчих органів та організацій при одночасному звуженні прав і повноважень відповідного центру. Вона, як правило, здійснюється цілеспрямовано з метою оптимізації практичного вирішення питань загальнонаціональної ваги, а також втілення у життя специфічних регіонально-локальних програм<sup>9</sup>.

В Україні реформу децентралізації прийнято умовно поділяти за змістом на дві складові. Перший напрям – це безпосереднє реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, а другий – це так звані секторальні реформи, проведення яких планується у таких сферах суспільного життя, як освіта, охорона здоров'я, соціальний захист, природокористування.

Суспільні відносини щодо організаційно-правового забезпечення реалізації місцевого самоврядування були предметом розгляду багатьох учених в Україні, зокрема, це: Б. П. Андресюк, М. О. Баймуратов, О. В. Батанов, В. А. Григор'єв, Н. В. Камінська, В. М. Кампо, М. І. Корнієнко, В. В. Кравченко, В. С. Куйбіда, З. М. Луценко, П. М. Любченко, Н. В. Мішина, М. П. Орзіх, Б. А. Пережняк.

Метою цієї статті є дослідження особливостей правових засад проведення реформи децентралізації в екологічній і природоресурсній сфері та на підставі проведеного аналізу надати рекомендації щодо стратегічного планування реалізації цього виду секторальної реформи децентралізації.

Дана проблематика була предметом розгляду українських учених-економістів, серед яких слід назвати: І. К. Бистрякова, Д. В. Клинового, О. В. Мельник. Проте у вітчизняній юридичній науці проблеми реформування природоресурсного та екологічного законодавства саме з погляду забезпечення проведення реформи децентралізації потребують додаткової розробки.

Передусім потрібно окреслити коло змін і доповнень, унесення яких планується до нормативно-правових актів України, що регулюють суспільні відносини у природоресурсній та екологічній сфері. З цією метою програмні документи, які прийняті наразі в Україні в цій сфері, можна розділити на дві групи за критерієм визначеності або деталізації запропонованих змін.

Так, до першої групи слід віднести Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020», якою в загальному вигляді передбачається проведення земельної реформи та реалізація програми збереження навколишнього природного середовища.

Згідно з Коаліційною угодою має бути проведена реформа у сфері управління та охорони довкілля за такими основними напрямками, як: реформування системи управління сферою охорони довкілля, включаючи нагляд (контроль); приведення чинного законодавства України до директив ЄС, впровадження яких є невід'ємною частиною виконання Угоди про асоціацію України з ЄС; створення прозорих механізмів одержання документів дозвільного характеру; створення єдиної уніфікованої електронної системи доступу до інформації про дозволи, звіти, матеріали перевірок у сфері довкілля; запровадження моделі управління водними ресурсами з урахуванням басейнового принципу управління та гідрографічного районування територій.

Програмою діяльності Кабінету Міністрів України в межах реформи децентралізації встановлюється необхідність надання громадам права розпоряджатися земельними ресурсами. Внесення змін до земельного законодавства передбачається також у межах проведення реформи сільського господарства (проведення розмежування земель різних форм власності, запровадження виключно аукціонного порядку передачі земель, що знаходяться в державній чи комунальній власності, в оренду, розвиток ринку оренди землі (можливість продажу прав та їх застави), спрощення процедур реєстрації договорів оренди, запровадження механізмів збереження та відтворення земельних ресурсів шляхом розвитку меліорації, рекультивації, нормування та стандартизації у галузі охорони земель, надання права розпоряджатися землею об'єднаним територіальним громадам, в інших випадках – обов'язкове погодження питань використання земель з органами місцевого самоврядування). Окремо виділяється реформа системи управління довкіллям та інтеграція екологічної політики в інші галузеві політики, зміст якої кореспондується з відповідними положеннями Коаліційної угоди.

До основних повноважень органів місцевого самоврядування базового рівня Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні віднесено, зокрема, забезпечення вирішення питань забудови території (відведення земельних ділянок, надання дозволів на будівництво, прийняття в експлуатацію будівель), а до основних повноважень органів місцевого самоврядування обласного рівня – забезпечення охорони навколишнього природного середовища. Цим же документом передбачається, що для створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для органів місцевого самоврядування має бути дотриманий принцип надання територіальним громадам права розпоряджатися земельними ресурсами в межах своєї території, об'єднувати свої майно та ресурси в рамках співробітництва територіальних громад для виконання спільних програм та більш ефективного надання публічних послуг населенню суміжних територіальних громад.

Тож уже в недалекому майбутньому суттєві інновації мають бути запроваджені в правовому регулюванні значного кола суспільних відносин у природоресурсній та екологічній сферах.

До другої групи програмних документів, які конкретизують загальні концептуальні положення зазначених документів, насамперед слід віднести План

законодавчого забезпечення реформ в Україні (далі План), який був схвалений постановою Верховної Ради України. Ним визначаються засоби здійснення запропонованих реформ. Як визначено у Плані, він повинен стати базовою платформою реалізації Верховною Радою України політико-правових засад розвитку суспільства і держави, інструментом досягнення цілей стратегічних реформ в Україні.

Даним Планом у межах конституційної реформи передбачається внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг, включаючи вирішення земельних питань (п. 17 Плану). В цілому Планом передбачається необхідність внесення більше 25 різних змін і доповнень до екологічного та природоресурсного законодавства України, включаючи прийняття нової редакції Кодексу України про надра. Заплановані зміни до згаданих галузей права мають різноплановий характер і передбачені в таких розділах та підрозділах Плану, як запобігання та боротьба з корупцією (щодо внесення змін до Закону України «Про державний земельний кадастр»), оборонно-промисловий комплекс (щодо особливостей відчуження земель оборони), регуляторна політика та дерегуляція (щодо спрощення процедур та скорочення строків оформлення прав користування і продажу земель (крім земель сільсько-господарського призначення), добувна промисловість (щодо спрощеного порядку надання земельних ділянок у цій сфері), паливно-енергетичний комплекс (щодо удосконалення процедури відведення земельних ділянок для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності), розвиток фізичної культури, спорту та туризму (щодо обов'язкового резервування та продажу земельних ділянок під будівництво об'єктів фізкультурно-спортивного спрямування).

Значний блок змін природоресурсного та екологічного законодавства передбачений у межах реформування агропромислового комплексу. Заплановані зміни стосуються посилення ролі територіальних громад в управлінні земельними ресурсами, розширення повноважень органів місцевого самоврядування з розпорядження земельними ділянками і здійснення контролю за використанням та охороною земель, проведення земельних торгів, удосконалення умов реалізації права на видобування прісних підземних вод, розвитку орендних відносин на землю тощо.

Окремо в Плані виділений розділ щодо охорони довкілля та природоохористування. Його положення спрямовані на адаптацію законодавства України до *acquis communautaire*, відповідно до вимог, передбачених Угодою про асоціацію<sup>10</sup>.

Додатково розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 вересня 2016 р. № 688-р був затверджений План заходів щодо реалізації Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні<sup>11</sup>.

Як свідчить аналіз, найближчим часом екологічне та природоресурсне законодавство України має зазнати значних трансформацій. Однак запропоновані зміни не є систематизованими з погляду саме екологічного та природоре-

сурсного законодавства, вони віднесені до різних напрямів реформування економіки та суспільного життя України. Тож цілком імовірно, що розробка і прийняття відповідних законопроектів матиме вибірковий характер та не забезпечить системного розвитку даних галузей законодавства.

Також слід звернути увагу на поточний стан екологічного та природоресурсного законодавства України. В юридичній літературі виділяють такі специфічні риси, ознаки екологічного права, як відносна молодість і надзвичайна інтенсивність розвитку, численність і різноманітність нормативного матеріалу, виключна оновлюваність і новизна правових норм, конфліктність, яка проявляється передусім між екологічними і економічними пріоритетами, інтересами держави та індивідів<sup>12</sup>.

Нова хвиля точкових змін і доповнень до природоресурсного та екологічного законодавства України може призвести до ще більшого ускладнення структури цієї галузі законодавства, накопичення значної кількості підзаконних нормативно-правових актів та суперечливих положень даних актів.

Досвід окремих держав – членів ЄС у сфері вдосконалення природоресурсного та екологічного законодавства свідчить про доцільність одночасного проведення кодифікації цього законодавства та адаптації до *acquis communautaire*. Проведення кодифікації екологічного та природоресурсного законодавства означатиме його вдосконалення по суті та оновлення застарілих нормативно-правових норм.

Прийняття Екологічного кодексу України відповідно до зазначених вимог сприятиме тому, що нові закони та підзаконні нормативно-правові акти, які розроблятимуться на його виконання, априорі відповідатимуть основним принципам та вимогам *acquis communautaire* у сфері охорони навколишнього природного середовища.

1. *Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування*: Закон України від 15 липня 1997 р. № 452/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 38. Ст. 249; 2. *Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні*: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 333-р // Офіційний вісник України – 2014. – № 30. Ст. 831; 3. *Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»*: Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 // Урядовий кур'єр. – 2015. – № 6. – 15.01; 4. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/file/text/33/f439014n8.pdf>; 5. *Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України*: Постанова Верховної Ради України від 14 квітня 2016 р. № 1099-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 18. Ст. 208; 6. *Про План законодавчого забезпечення реформ в Україні*: Постанова Верховної Ради України від 4 червня 2015 р. № 509-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 31. Ст. 297; 7. URL: [http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article%3FshowHidden=1&art\\_id=243281941&cat\\_id=223345338&time=1266423569791](http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article%3FshowHidden=1&art_id=243281941&cat_id=223345338&time=1266423569791); 8. URL: [http://despro.org.ua/media/articles/av\\_despro\\_02\\_v\\_rechat\\_pdf](http://despro.org.ua/media/articles/av_despro_02_v_rechat_pdf); 9. *Юридична енциклопедія*: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 2003 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://leksika.com.ua/19320925/legal/detsentralizatsiya>; 10. *Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони*: Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII // Відомості Верховної Ради України. –



2014. – № 40. Ст. 2021. **11.** Деякі питання реалізації Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 22 вересня 2016 р. № 688-р» // Урядовий кур'єр – 2016 – № 186. – 04.10; **12.** Кобецька Н. П. Екологічне право України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2007. С. 22-23 (352 с.).

**Kyshko-Erli O. B. Legal grounds of decentralization strategical planning in environmental and natural resources spheres.**

*Started from 2014, when government of Ukraine adopted Conception on self-government reforming and territorial organization of power in Ukraine, decentralization reform was initiated.*

*It is also based on such program documents as Strategy for sustainable development of Ukraine-2020, which was adopted by Decree of President January 12, 2015; Coalition Agreement 2014 and Program of Activities of Cabinet of Ministers of Ukraine, adopted by Resolution of Parliament April 14, 2016.*

*In Ukraine, decentralization reform conditionally is devoted into two parts. First direction of reform – it is directly reforming of self-government and territorial power organization in Ukraine, second direction – it is, so called sectoral reforms, which are planning to be implemented in such spheres of public life as education, health protection, social protection and nature management.*

*The purpose of this article is to research peculiarities of legal grounds for decentralization reform performance in ecological and natural resources spheres and based on following analyses to provide recommendations on strategical planning of such sectoral reform of decentralization.*

*As it was found out, in nearest future environmental and natural resources legislation of Ukraine should be considerable changed. At the same time proposed amendments are not systematized from the point of view of environmental and natural resources law, they are distributed for different directions of economy and public relations reforming in Ukraine. Taking into consideration the following provisions, it is possible to assume that working out and adoption of appropriate drafts of legal documents will have selective character and will not ensure systematic development of such legislation branches.*

*New wave of amendments to natural resources and environmental legislation of Ukraine could lead to further complication of these legislation structures, accumulation of significant amount of secondary level legal acts and its controversial provisions.*

*Experience of particular states-members of EU in the sphere of improvement natural resources and environmental legislations shows that it is reasonable to carry out simultaneously codification of this legislation and its adaptation for *acquis communautaire*. Conducting codification of environmental and natural resources legislation will ensure its substantive improvement and renovation of out-of-date legal norms.*

*Adoption of new Environmental Code of Ukraine in accordance with mentioned above requirements will contribute that in future new laws and secondary legal acts, which will be worked out for it implementation, will be automatically a priori correspondent to main principles and provisions of *acquis communautaire* in the sphere of environmental protection.*

**Key words:** decentralization, local self-government, reform, environment and natural resources legislation, codification.

УДК 349.41, 349.6

**П. Ф. КУЛИНИЧ,**  
доктор юридичних наук

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ В УКРАЇНІ: ЄДНІСТЬ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ТА ІНТЕГРАЦІЇ**

*Досліджується зміст суспільних відносин у сфері використання та охорони довкілля як об'єкта правового регулювання. Доводиться, що відносини щодо використання і охорони довкілля в цілому та його окремих природних комплексів мають регулюватися екологічним правом, а відносини щодо використання та охорони окремих природних ресурсів – земель, лісів, вод, надр тощо – відповідними поресурсними галузями права – земельним, лісовим, водним, гірничим тощо. Аргументується висновок, що екологічне право та поресурсні галузі права є самостійними галузями правової системи України, а кодифікація норм екологічного права не може виходити за межі предмета його регулювання.*

**Ключові слова:** природокористування, земельне право, екологічне право, правове регулювання, інтеграція, диференціація.

### **Кулинич П. Ф. Правовое регулирование природопользования в Украине: единство дифференциации и интеграции**

*Исследуется содержание общественных отношений в сфере использования и охраны окружающей среды как объекта правового регулирования. Доказывается, что отношения по использованию окружающей среды в целом и ее отдельных природных комплексов должны регулироваться экологическим правом, а отношения по использованию и охране отдельных природных ресурсов – земель, лесов, вод, недр и т.д. – соответствующими ресурсными отраслями права – земельным, лесным, водным, горным и т.д. Формулируется вывод, что экологическое право и ресурсные отрасли права являются самостоятельными отраслями правовой системы Украины, а кодификация норм экологического права не может выходить за пределы предмета его регулирования.*

**Ключевые слова:** природопользование, земельное право, экологическое право, правовое регулирование, интеграция, дифференциация.

### **Kulinich P. F. Legal regulation of use of nature in Ukraine: unity of differentiation and integration**

*The content of social relations in the sphere of use and protection of natural resources as an object of legal regulation is researched. It is proved that relations regarding use and protection of environment at whole and its natural complexes in particular have to be regulated by ecological law, but relations regarding use and protection of separate natural resources such as land, forests, water, mines and so on are to be regulated by resourced branches of law, correspondingly by land law, forest law, water law, mine law etc. The conclusion that ecological law as well as land law, forest law, water law, mine law etc. are separate and independent branches of legal system of Ukraine is formulated. Also it is concluded that codification of ecological law should not go out of limits of the object of its legal regulation.*

**Keywords:** use of nature, land law, environmental law, legal regulation, integration, differentiation.

Неодмінною передумовою існування людства є навколишнє природне середовище. Тому життєдіяльність людини, яка проявляється у її участі у численних суспільних відносинах, що регулюються правом, є нічим іншим, як природоспоживанням. Оскільки суспільні відносини як відносини між людьми регулюються правом, то цілком справедливо стверджувати, що відносини природоспоживання регулюються всією правовою системою країни.

Водночас вплив галузей права як складників правової системи на відносини природоспоживання є різним. Найбільший вплив на розвиток таких відносин здійснюють екологічне право та галузі природоресурсного права: земельне, водне, лісове, гірниче тощо, які встановлюють правила поведінки в системі «природа – людина». Саме ці галузі права регламентують природокористування як найбільш інтенсивний вид природоспоживання.

Водночас за роки незалежності в Україні не сформувалася чітка система галузей права, які узгоджено регулювали б відповідні види відносин природокористування та охорони довкілля. На підтвердження можна навести назву наукової спеціальності 12.00.06 – земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право. Дана назва виділяє такі галузі права, як земельне, природоресурсне та екологічне, які покликани регулювати відповідно земельні, природоресурсні та екологічні відносини.

Цілком очевидно, що природа (довкілля, навколишнє природне середовище) становить систему, належне функціонування якої потребує як диференційованого правового регулювання – регулювання окремих видів відносин природокористування спеціалізованими галузями права, так і інтегрованого правового регулювання, покликаного максимально враховувати особливості природи як цілісного системного утворення.

У правовій системі України інтегроване правове регулювання у сфері використання та охорони природних ресурсів забезпечує екологічне право України. На нашу думку, «днем народження» цієї галузі права в її сучасному концепті є 25 червня 1991 р., коли був прийнятий Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища». З його прийняттям в Україні розпочався новий етап у розвитку екологічного права як самостійної галузі, покликаної підняти на належний рівень правові відносини щодо охорони і використання довкілля як цілісної системи. Слід відмітити, що загалом цей Закон доволі успішно виконує це завдання.

Водночас до ряду статей Закону були закладені положення, які з часом зумовили виникнення низки проблем теоретичного і прикладного характеру. Однією з них є проблема визначення предмета галузі екологічного права України. Оскільки доктрина вітчизняного права виходить з того, що предметом кожної галузі права є особливі суспільні відносини, то ключовим питанням у визначенні особливостей екологічних відносин як предмета екологічного права є їх об'єкт. У ст. 5 Закону визначені три види об'єктів правової охорони у сфері навколишнього природного середовища, а саме: 1) навколишнє природне середовище як сукупність природних і природно-соціальних умов та процесів; 2) ландшафти та інші природні комплекси; 3) природні ресурси, як залучені в господарський обіг, так і невикористовувані в народному господар-

стві в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліс та інша рослинність, тваринний світ). По суті, саме ці об'єкти визнаються представниками науки екологічного права й об'єктами екологічних відносин як предмета цієї галузі правової системи України.

Проте в правовій системі України існують й інші галузі, завданням яких є регулювання відносин у сфері використання та охорони окремих природних ресурсів – земельне, водне, лісове, гірниче та інші поресурсні галузі права. Відповідно предметами цих галузей права є земельні водні, лісові, гірничі та інші поресурсні відносини, об'єктом яких виступають ті ж природні ресурси, які визначені у ст. 5 як об'єкти екологічних відносин. Це свідчить про певне переплетіння предметів правового регулювання екологічного та поресурсних галузей права та зумовлює потребу в їх розмежуванні.

Виходячи з факту такої збіжності та намагаючись дати наукове пояснення, значна частина представників науки екологічного права України та інших пострадянських країн сформулювали цікаве положення про співвідношення екологічного та поресурсних галузей права як цілого і частини. Суть його полягає у тому, що екологічне право є комплексною галуззю права, а поресурсні галузі взагалі не мають статусу окремих галузей права та охоплюються екологічним правом як його підгалузі або навіть інститути.

Так, на думку С. О. Боголюбова, предмет екологічного права, регульованим суспільні відносини умовно можна розділити на три видимі складові частини, в яких об'єднуються відмінні одна від одної групи правових норм. До першої частини він відносить власне природоохоронне право, що регулює суспільні відносини щодо охорони екологічних систем і комплексів, загальних природоохоронних правових інститутів, вирішення концептуальних питань охорони довкілля. Другу частинну екологічного права, зазначає С. О. Боголюбов, становить природоресурсне право, покликане забезпечити охорону та раціональне використання окремих природних ресурсів – землі, її надр, вод, лісів, тваринного світу та атмосферного повітря. Нарешті, в третю частину екологічного права входять норми інших галузей права, які обслуговують суспільні відносини, пов'язані з охороною довкілля (норми конституційного, адміністративного, кримінального, трудового тощо)<sup>1</sup>.

Таке надзвичайно широке розуміння предмета екологічного права поділяють не всі фахівці. Однак значна їх частина стоїть на позиції, що земельне право разом з іншими поресурсовими галузями права – водним, лісовим, гірничим тощо – є складовою екологічного права, його підгалузями. Зокрема, Н. Р. Малишева і В. П. Непийвода, погоджуючись з позицією С. М. Кравченко про те, що складні генетичні і структурні взаємозв'язки між земельним, лісовим, водним, гірничим законодавством забезпечують їх узгодженість і здатність до взаємодоповнення, зазначають, що такі узгодженість і взаємодоповнення не можуть виникнути автоматично. Для цього, на їх думку, потрібен певний «спільний знаменник», система, у межах якої згадані правові утворення можуть успішно взаємодіяти. Роль такого знаменника, на їх думку, виконує право навколишнього середовища (екологічне право)<sup>2</sup>.

В основу своєї позиції зазначені автори кладуть холістичний підхід, згідно з яким право навколишнього середовища потрібно уявляти як ієрархію цінностей. Тому вони вважають, що земельне, лісове, водне, гірниче право також є цілісними (хоча і нижчого порядку), сукупностями правових норм, що мають власну структуру. Отже, підкреслюють Н. Р. Малишева і В. П. Непійвода, їх необґрунтовано «розчиняти» серед інших норм природоресурсного права, а потрібно розглядати як підгалузі права навколишнього середовища<sup>3</sup>. По суті, зазначені науковці заперечують самостійність галузі земельного права, що функціонує поряд з галуззю екологічного права, маючи власний предмет правового регулювання, відмінний від предмета екологічного права.

На нашу думку, такий підхід до співвідношення предметів екологічного та поресурсних галузей права є спірним. Ми вважаємо, що предмет екологічного права «монополює» охоплює лише ті суспільні відносини, які складаються з приводу навколишнього середовища в цілому та окремих природних комплексів. Що стосується суспільних відносин щодо окремих природних ресурсів, як залучених у господарський обіг, так і невикористовуваних у народному господарстві в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліс та інша рослинність, тваринний світ), то віднесення їх до екологічних допустиме лише у випадках, якщо такі відносини складаються щодо природних ресурсів у їх нерозривному екосистемному зв'язку з іншими елементами довкілля.

Однак не всі представники науки екологічного права поділяють точку зору про належність земельного права до екологічного права як підгалузі останнього. Так, Б. Г. Єрофєєв вважає, що предметом екологічного права є суспільні відносини особливої природи, які стосуються не стільки самих природних об'єктів, скільки внутрішніх і зовнішніх зв'язків цих об'єктів, їх властивостей, стану, процесів, що відбуваються в них, а природноресурсове право звужує коло цих відносин до економічних. У зв'язку з цим Б. Г. Єрофєєв зазначає, що предмет екологічного права відрізняється від предмета земельного права тим, що земельно-правові норми регулюють головним чином економічні земельні відносини, що виникають у зв'язку з наданням, вилученням земель, порядком їх використання та охорони, тоді як еколого-правові норми регулюють відносини, що виникають в зв'язку з використанням не тільки компонентів природного середовища (земля, вода, повітря, рослинний і тваринний світи тощо), а й усієї сукупності об'єктів, що складають середовище проживання людини і забезпечують умови її життєдіяльності та стан здоров'я, а також охорону екологічних зв'язків природних об'єктів<sup>5</sup>.

На нашу думку, методологічною основою для вирішення питання про співвідношення екологічного права, з одного боку, та земельного і інших поресурсних галузей права – з другого, має стати сучасна система природоспоживання. Її аналіз свідчить, що у процесі природоспоживання складаються суспільні відносини щодо такого використання окремих природних ресурсів (землі, лісів, вод, тваринного світу тощо), коли не здійснюється істотний вплив на стан інших складових довкілля чи на довкілля в цілому. При такому використанні природних ресурсів не проявляється їх безпосередній екосистемний зв'язок з іншими природними комплексами та ресурсами. Для регулювання

таких відносин у правовій системі України сформувалися і успішно функціонують спеціалізовані галузі права – земельне, водне, лісове, гірниче тощо. Кожна з них має власний предмет правового регулювання. Відповідно більшість представників науки земельного права вважають його, а також водне, лісове і гірниче право самостійними галузями правової системи України<sup>6</sup>.

Водночас ще у 1967 р. відомий радянський правознавець В. Д. Казанцев висунув наукову ідею про формування у радянській правовій системі нового галузевого утворення – природоресурсного права як галузі права, покликаної комплексно регулювати земельні, лісові, водні, гірничі та інші поресурсові відносини<sup>7</sup>. Відтоді у науковий вжиток в юридичній науці України та інших пострадянських країн ввійшов постулат про природоресурсне право як комплексну, інтегровану галузь права, яка регулює «природоресурсні відносини» поряд з поресурсовими галузями права – земельним, лісовим, водним тощо. В Україні ідея природоресурсного права досягла свого роду апогею в своєму розвитку з виходом у 2005 р. навчального посібника «Природоресурсне право України»<sup>8</sup>. Однак за структурою і основним змістом він є подібним до структури та змісту переважної більшості підручників та навчальних посібників з екологічного права. Тому поява посібника скоріше спростовує, а не підтверджує факт формування природоресурсного права як комплексної галузі права. Адже протягом майже 50 років ідея природоресурсного права не досягла рівня наукової теорії, залишившись науковою гіпотезою, яка не підтверджена практикою. На нашу думку, це зумовлено відсутністю предмета природоресурсного права як такого – досить чіткої, «вразливої» до правового впливу системи суспільних відносин, які б можна кваліфікувати як природоресурсні відносини. Натомість на практиці складаються земельні, водні, лісові, гірничі та інші поресурсні відносини, диференційоване правове регулювання яких повноцінно забезпечується відповідними окремими поресурсними галузями права, а у випадках виникнення відносин щодо екосистемних утворень – галуззю екологічного права, яка забезпечує їх інтегроване правове регулювання.

Основним завданням поресурсних галузей права є забезпечення диференційованого правового регулювання земельних та інших поресурсних відносин. Проте вони виконують також функцію інтегрованого правового регулювання відносин щодо використання та охорони природних ресурсів у випадках, коли для використання одного природного об'єкта необхідне використання іншого природного об'єкта або об'єктів. Так, надання в користування водного об'єкта передбачає неодмінне отримання у користування й земельної ділянки, на якій розташований водний об'єкт. Відповідно правове регулювання отримання у користування водного об'єкта базується на нормах двох галузей права – водного та земельного.

Отже, аналіз структури поресурсних відносин свідчить, що не всі вони можуть бути кваліфіковані як екологічні у розумінні ст. 5 Закону. Так, у системі земельних відносин, які регулюються земельним правом України, чітко простежуються принаймні три їх види: земельно-цивільні, власне земельні та земельно-охоронні. Земельно-цивільні відносини виникають при набутті та припиненні прав на земельні ділянки на основі цивільних правочинів. Власне

земельні відносини складаються при формуванні об'єктів земельних відносин – територій, місцевостей, земельних ділянок тощо, визначенні їх категорійної належності та цільового призначення. Земельно-охоронні відносини виникають у процесі здійснення заходів щодо охорони земель як від протиправного на них посягання, так і від правомірного негативного впливу на стан земель.

Таким чином, характер земельних відносин, які регулюються земельним правом та складають його предмет, дає підстави стверджувати, що предмет земельного права може охоплюватися предметом екологічного права лише в частині земельно-охоронних відносин. Однак і таке твердження є спірним. Справа в тому, що у структуру земельно-охоронних відносин входять відносини, які не є екологічними, проте мають охоронний характер (наприклад, відносини щодо протидії самовільному захопленню земель). Тому ми вважаємо доцільною таку побудову структури галузей права, які покликані регулювати відносини щодо використання та охорони природних ресурсів, за якої всі землеохоронні відносини цілісно, комплексно регулюються нормами земельного права, а екологічне право регулює лише відносини щодо використання екологічних систем, а саме: 1) навколишнього природного середовища як цілісної екосистеми; 2) ландшафтів та інших природних комплексів; 3) земельних ділянок та інших природних об'єктів, якщо вони складають певну екосистему. Так, відносини щодо використання й охорони земельних ділянок під сінокосами та пасовищами доцільно регулювати нормами земельного права, а відносини щодо використання сінокосів і пасовищ як складових екомережі – нормами земельного та екологічного права. При цьому за наявності суперечностей між нормами земельного та екологічного права пріоритет має надаватися останнім.

Як слушно зазначає В. Д. Сидор, взаємозв'язок земельного й екологічного законодавства визначається єдністю природи, роллю і значенням землі як одного з найважливіших компонентів навколишнього природного середовища<sup>9</sup>. У зв'язку з цим О. Л. Дубовик зазначає, що екологічне право певною мірою створює єдину теоретичну базу для традиційних галузей права, які регулюють використання природних ресурсів, тобто земельного, гірничого, водного, лісового права, визначає стратегію поведінки людей у цих сферах<sup>10</sup>. У сукупності всі природні ресурси складають навколишнє природне середовище, яке, з одного боку, є сукупністю всіх природних ресурсів, а з другого – становить якісно нову сутність – оточуюче людину природне середовище (довкілля) як цілісну систему. Тому як би повнопоресурсні галузі права не регулювали відповідні суспільні відносини, об'єктом яких є відповідно земля, ліси, води та інші природні ресурси, вони не у всіх випадках можуть забезпечити повноцінне правове регулювання всіх природоохоронних відносин. Забезпечення правового регулювання таких відносин є функцією і екологічного права.

Отже, для забезпечення інтегрованого правового регулювання не є необхідним поглинання екологічним правом усіх поресурсних галузей права та позбавлення їх статусу окремих галузей правової системи України. Ми вважаємо, що включення у предмет екологічного права суспільних відносин щодо окремих природних ресурсів, які не є екологічними, «розмиватиме» однорідність екологічних відносин, а також покладатиме на екологічне право регулю-

вання надзвичайно широкого спектру відносин щодо використання та охорони земель, вод, лісів, надр тощо, інтегроване, тобто цілісне, виключно природоохоронне правове регулювання яких екологічне право не зможе забезпечити. На нашу думку, інтегрованість правового регулювання суспільних відносин щодо охорони природних ресурсів нормами екологічного права може бути забезпечена шляхом надання нормам цієї галузі права пріоритету над охоронними нормами поресурсних галузей права у разі виникнення колізій між ними.

Обґрунтованість такого підходу до розмежування предметів екологічного права та предметів поресурсних галузей права підтверджує й практика правотворчості. Так, усі спроби розробки та прийняття в нашій країні Екологічного кодексу зазнали невдачі через захоплення їх розробниками ідеєю створення мегакодексу – свого роду Руської екологічної правди, – який би врегулював всі відносини, що виникають у сфері довкілля, включаючи й відносини щодо використання та охорони земель, вод, лісів, надр тощо, які не є екологічними. Про складність і неоднозначність прийняття екологічних кодексів свідчить і досвід зарубіжних країн. Так, у тих країнах, де прийняті такі кодекси, вони або збігаються за своєю структурою з Законом «Про охорону навколишнього природного середовища» та передбачають паралельну дію поресурсних кодексів – земельного, водного, лісового тощо (Білорусь), або є актом інкорпорації відповідних правових актів (Франція), або ж мають надзвичайно широкий предмет правового регулювання, що включає і норми власне цивільного законодавства<sup>11</sup>.

Таким чином, різноплановість земельних, водних, лісових та інших природоресурсних відносин дає підстави для висновку про те, що такі відносини не у всіх випадках є екологічними, а отже, не можуть повністю входити у предмет екологічного права. Тому в Україні правове забезпечення використання і охорони природних ресурсів і надалі має здійснюватися на засадах єдності інтегрованого і диференційованого регулювання. Відповідно в правовій системі права продовжуватимуть функціонувати екологічне право та природоресурсні галузі права як самостійні галузі правової системи України.

1. *Боголюбов С. А.* Экологическое право: учебник для вузов. Москва : Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. С. 10-12; 2. *Мальшева Н., Непейвода В.* Соотношение природоресурсного права и права окружающей среды: новый взгляд на старую проблему // Государство и право. – 2007. – № 9. С. 38; 3. Там само. С. 39; 4. *Земельне право України* : підруч. / Г. І. Балюк, Т. О. Коваленко, В. В. Носік та ін.; за ред. В. В. Носіка. Київ : Вид.-поліграф. центр «Київський ун-т», 2008. С. 40; 5. Там само. С. 50-24; 6. *Семчик В. І.* Земельне право України. Академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / В. І. Семчик, П. Ф. Кулинич, М. В. Шульга, Київ : Вид. Дім «Ін Юре», 2008. С. 26; *Казанцев В. Д.* Природоресурсное право и его пределы как интегрированной отрасли права // Вестник МГУ. Право. – 1967. – № 6. С. 10-11; *Земельне право* : підручник / М. В. Шульга, Н. О. Багай, В. І. Гордєєв та ін.; за ред. М. В. Шульги. Харків : Право, 2013. С. 11; 7. *Казанцев В. Д.* Згадана праця. С. 35-42; 8. *Природоресурсне право України* : навч. посіб. / за ред. І. І. Каракаша. Київ : Істина, 2005. \_376 с.; 9. *Сидор В. Д.* Проблеми співвідношення земельного та екологічного законодавства України // Екологічне право України. – 2014. – № 1. – С. 40; 10. *Дубовик О. Л.*



Экологическое право. Учебник. Москва : ТК Велби, Изд-во «Прспект», 2006. С. 62-63;  
 11. Садохина Н. Е. К проблеме кодификации экологического законодательства // Политические науки и право. – Вестник ТГУ. – 2015. – Вып. 1. С. 45-46.

**Kulinich P. F. Legal regulation of use of nature in Ukraine: unity of differentiation and integration.**

*The environment is a complicated system which needs both differentiated and integrated legal regulation. In legal system of Ukraine, the integrated legal regulation of use and protection of nature (natural resources) is provided by ecological law as a separate branch of law. The main legislative act of the ecological law is Law of Ukraine "On protection of environment", which was adapted on June 25, 1991. This Law has opened a new stage in development of modern ecological law as a branch of legal system of Ukraine. However, Law "On protection of environment" contains legal provisions which have caused a number of problems of theoretical and practical nature. One of them is the problem of definition ecological law's subject. The legal doctrine of Ukraine is based on understanding that every independent branch of law of the legal system has its own subject which is scope of social relation regulated by proper branch of law. A subject of any branch of legal system consists of special social relations. That is why key issue while defining of peculiarities of ecological relations consists in finding out their object. In Law "On protection of environment" three types of objects to be protected by the Law are listed. They are: 1) environment as complex of natural and socio-natural preconditions and process; 2) landscapes and other natural complexes; 3) natural resources both involved in usage and unused (land, mines, water, atmosphere air, forest and other vegetation, animal world). All these types of object are recognized by ecological law scholar representatives as objects of ecological relations regulated by ecological law.*

*However, there are also another branches in legal system of Ukraine which have the task to regulate social relations regarding the same natural resources – land, forests, water, mines and so on. These branches of law are named as resources branches of law. Correspondingly they have their own subjects which are land relations, forest relations, water relations, mines relations etc. It witnesses about overlapping of subject of ecological law and subjects of land law, forest law, water law, mine law and others resources branches of legal system of Ukraine. So very important task of legal science consists in correct and practical delimitation of the subject of ecological law and subjects of resources branches of law.*

*Taking into account this overlapping and trying to give to it proper explanation some scholars who are specialists in ecological law of Ukraine and some other post-soviet countries state that correlation between ecological law and resources branches of law is as correlation between common and particularities. They think that ecological law is complex branch of law which combines land law, forest law, water law, mine law and others resources branches as its sub-branches or even its legal institutes. In other words, they argue that land law, forest law, water law, mine law and others resources branches are not separate and independent branches of legal system of Ukraine.*

*From our point of view, such approach to delimitation of the subject of ecological law and subjects of resources branches of law is rather controversial. We are sure that ecological law may have a monopoly on legal regulation only of social relations regarding environment as complex of natural and socio-natural preconditions and process as well as landscapes and other natural complexes. As for social relations regarding separate natural resources like land, forests, mines etc., they can be an object of ecological relations only in case these relations appear regarding land and other natural resources being in ecosystem connection with other elements of nature. But as a fact, there are a lot of relations regarding land and other natural resources which does not have ecological content. That is why some representative of*

*Ukrainian legal scholar share the position that land law as well as other resources branches of law are not part of ecological law and belong to independent branches of legal system of Ukraine. These branches of law promote differentiated legal regulation of social relations regarding land and other natural resources. The difference between subjects of ecological law and resources branches of law has practical meaning. First, legal regulation of social relations regarding nature needs both differentiation and integration, which are promoted by ecological law and resources branches of law in their unity. Second, it is not possible to develop Ecological Code of Ukraine which might include all provisions of Land Code, Forest Code, Water Code and Mine Code of Ukraine because all these codes represent branches of law with different subject.*

**Key words:** *use of nature, land law, environmental law, legal regulation, integration, differentiation.*

УДК 349.42

**С. О. КОСТЕНКО,**  
кандидат юридичних наук

## **ТРАНСФОРМАЦІЯ ПРЕДМЕТА АГРАРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

*У статті досліджується трансформація предмета аграрного права. Встановлено відставання науки від вимог сьогодення у цій сфері, що є однією з причин низькоякісного та суперечливого правового регулювання аграрної сфери. Зокрема, предмет аграрного права значно розширився порівняно з його доктринальним визначенням. Запропоновано орієнтовні блоки аграрних правовідносин, які має охоплювати предмет сучасного аграрного права України.*

**Ключові слова:** *аграрне право, предмет аграрного права, поняття, трансформація.*

### **Костенко С. А. Трансформация предмета аграрного права Украины**

*В статье исследуется трансформация предмета аграрного права. Установлено отставание науки от требований настоящего времени в данной сфере, что является одной из причин низкокачественного и противоречивого правового регулирования аграрной сферы. В частности, предмет аграрного права значительно расширился по сравнению с его доктринальным определением. Предложены ориентировочные блоки аграрных правоотношений, которые должен охватывать предмет современного аграрного права Украины.*

**Ключевые слова:** *аграрное право, предмет аграрного права, понятие, трансформация.*

### **Kostenko S. O. Transforming the subject of agrarian law of Ukraine**

*The article researched the transformation subject of agrarian law. Established science lag from the requirements of the present time in the corresponding field. What it is one of the reasons for poor quality and contradictory legal regulation of agrarian sphere. In particular, the subject of agrarian law has expanded over its doctrinal definition. The author suggested tentative blocks of agrarian relations, which should cover the subject of modern agrarian law in Ukraine.*

**Key words:** *agricultural law, the subject of the agrarian law, concept, transformation.*

Аграрна галузь економіки вважається стратегічною для кожної країни, в тому числі для України. Суть такої значущості полягає не лише у потенційних можливостях отримання національного доходу, а й у забезпеченні продовольчої безпеки країни, що є гарантією її відносної незалежності від інших країн на міжнародній арені. Ключову роль у розвитку аграрної економіки відіграє право як регулятор суспільних відносин.

Важливість наявності ефективного правового регулювання вдало пояснюють такі відомі білоруські вчені у галузі економічного права, як Й. І. Веленто та В. С. Єлісеєва. Автори наводять дуже простий, але яскравий алегоричний приклад щодо взаємодії економіки та права. Так, вони зазначають, що ефективне право, яке регулює економічні відносини, не рухає економіку, а лише створює умови для її розвитку. Іншими словами, право подібне до дороги, по якій рухається транспорт – економіка. Якщо дорога погана, то можливості транспорту стримуються, а якщо дорога – добротна, вона транспорту не заважає. Проте якщо цей транспорт велосипед (слабка економіка), то навіть при ідеального дорожнього покриття йому «Мерседес» (сильну економіку) не наздогнати. Відповідно, порівнюючи економіку та право, автори зазначають, що в умовах відсутності належного правового забезпечення економічні реформи приречені якщо не на провал, то на мінімізацію своїх результатів. Водночас економічне право може бути ефективним навіть за слабкої економіки<sup>1</sup>.

Враховуючи ті негативні обставини в Україні, що значно розхитують і без того слабку економіку країни (анексія Криму, воєнні дії на Донбасі, знецінення гривні), роль права як регулятора суспільних відносин набуває все більшого значення. На цьому етапі розвитку України дуже важливо, щоб право було не стримуючим фактором, що лише гальмує початки позитивних зрушень в економіці, а стало «добротною дорогою» яка не заважатиме розвитку економіки, натомість сприятиме швидшому її руху вперед. Зважаючи на це, а також на те, що невдовзі внутрішній ринок України стане відкритим для зовнішніх ринків сільськогосподарської продукції, аграрна галузь права потребує термінового перезавантаження.

Про нагальність перезавантаження вже говорили такі провідні науковці як В. І. Семчик, В. М. Єрмоленко, А. М. Статівка, П. Ф. Кулинич, Ю. В. Носік, В. Ю. Уркевич, О. В. Гафурова, О. В. Скидан та інші. Однак їхні дослідження стосувались або конкретної сфери, або були здійснені декілька років тому. Також у аграрній галузі права ще залишається наявна величезна кількість колізій, прогалин та інших недоліків, що не применшує актуальності даної теми і сьогодні. Тому метою цієї статті є дослідження даної проблематики для з'ясування причин такого стану аграрної галузі.

Насамперед варто зазначити, що до вирішення цього завдання необхідно підійти комплексно, використовуючи при цьому трансцендентальний метод дослідження. Адже спроби розв'язати конкретні точкові проблеми у галузі аграрного права за стільки років виявилися безуспішними. Вони не базувалися на цілісному сприйнятті аграрного права, а обмежувалися лише конкретною проблемою, не враховуючи при цьому вектор розвитку аграрного права та аграрної галузі економіки загалом. У цьому і полягає ключова причина низькоякісного, а деколи навіть і суперечливого, правового регулювання аграрної

сфери. Знайти правильне рішення в даній ситуації може допомогти трансцендентальний метод дослідження, який дає змогу «відірватися» від поточних проблем аграрної сфери і поглянути на аграрне право у нерозривному зв'язку з аграрною сферою економіки з боку.

У даному разі такою трансценденцією має бути переосмислення аграрного права як такого, його фундаментальних основ, що становить предмет аграрного права. За загальним ученням про право, під предметом правового регулювання розуміють суспільні відносини, які можуть регулюватися правом і при цьому потребують такого регулювання<sup>2</sup>. Тобто предмет аграрного права становлять ті суспільні відносини в аграрній сфері, які можуть регулюватися правом і при цьому потребують такого регулювання. Тому при визначенні предмета аграрного права головне завдання полягає, і це потрібно підкреслити, у зв'язуванні того кола суспільних відносин в аграрній сфері, які можуть і повинні регулюватися цим правом.

Наведемо кілька прикладів доктринального визначення предмета аграрного права. Так, у підручнику за редакцією О. О. Погрібного предмет аграрного права визначається як сукупність комплексних, інтегрованих і спеціалізованих суспільних аграрних відносин, які за своїм змістом є земельними, трудовими, майновими, організаційно-управлінськими, а також соціальними; вони функціонують у процесі здійснення різними аграрними суб'єктами сільськогосподарської виробничої та пов'язаної з нею іншої діяльності<sup>3</sup>.

Конкретизованіше визначення предмета аграрного права надає В. В. Носік: «Предметом аграрно-правового регулювання є суспільні відносини, що виникають, змінюються і припиняються у зв'язку з реалізацією суб'єктивних прав та виконанням обов'язків щодо використання землі, праці і знань для здійснення господарської діяльності з виробництва продукції сільського, лісового і рибного господарства шляхом створення, функціонування і припинення суб'єктів аграрного підприємництва різних організаційно-правових форм, застосування визначених законом форм і методів інституційного і функціонального регулювання та допустимих форм державної підтримки такої діяльності сільськогосподарськими товаровиробниками, іншими суб'єктами аграрних відносин»<sup>4</sup>.

В. Ю. Уркевич наводить своє бачення поняття аграрних правовідносин, під якими розуміє врегульований нормами права (аграрного та інших галузей) комплекс суспільних відносин, що виникають між сільськогосподарськими товаровиробниками (суб'єктами аграрного господарювання), з одного боку, та іншими видами господарюючих суб'єктів, членами сільськогосподарських підприємств і їх найманими працівниками, органами державної влади й органами місцевого самоврядування – з другого, з приводу конкретних об'єктів (майна, земель, праці тощо) на підставі певних юридичних фактів і які надають їх учасникам взаємозумовлені права й обов'язки у сфері сільськогосподарської й пов'язаної з нею діяльності<sup>5</sup>.

З наведених визначень можна зробити узагальнення, що вітчизняна правова доктрина щодо предмета аграрного права обов'язкову прив'язку робить до сільськогосподарського товаровиробництва, що передбачає функціонування суб'єкта сільськогосподарського підприємництва. Однак чи лише сільськогос-

подарське підприємництво повинно регулюватися і регулюється аграрним правом? Очевидно, що ні.

У П. Ф. Кулинича теж викликає сумнів обґрунтованість невизнання аграрними суспільних відносин щодо майна, сільськогосподарських та інших земель, аграрної праці тощо, якщо хоча б одним з їх учасників не виступає суб'єкт аграрного господарювання<sup>6</sup>.

У наведених доктринальних підходах розуміння предмета аграрного права залишається поза правовим регулюванням, а отже, поза правовим захистом описується такий важливий носій конституційних прав і свобод, як селянин, без якого взагалі неможливе функціонування села та пов'язаних з ним правовідносини. Крім цього, залишаються поза предметом аграрного права правові інструменти державної аграрної політики, розвиток сільських територій, вплив глобалізаційних процесів на аграрне право тощо.

В. М. Шульга, говорячи про еволюцію предмета аграрного права, пояснює, що спочатку предметом колгоспного права (попередника аграрного права) вважалися суспільні відносини щодо організації та діяльності колгоспів, а також припинення їх діяльності. ... До предмета аграрного права представники аграрно-правової науки традиційно відносять комплекс суспільних відносин, які виникають при виробництві сільськогосподарської продукції, її переробці та реалізації. У даному випадку йдеться фактично про розширення предмета цієї галузі права. Воно зумовлене включенням до предмета цієї галузі не тільки виробничих відносин, а й відносин, що стосуються переробки, зберігання, розподілу, споживання та реалізації виробленої сільськогосподарської продукції.

Поряд з тим перспективою розвитку предмета правової регламентації аграрного права є включення до його складу, окрім наведених вище відносин, ще й відносин, які тісно пов'язані з ними. Йдеться, зокрема, про відносини з матеріально-технічного забезпечення сільськогосподарського виробництва та відносини із соціального розвитку села<sup>7</sup>.

Отже, зважаючи на динамічність права, у тому числі аграрного, можна стверджувати, що предмет аграрного права значно трансформувався порівняно з первісним сприйняттям предмета попередника аграрного права – колгоспного права. Тому не дивно, що він і далі продовжує трансформуватися. Власне, з цим і пов'язана нинішня невідповідність доктринального визначення предмета аграрного права сучасному стану та викликам, які стоять перед аграрною сферою. Правильне розуміння предмета аграрного права має не лише важливе теоретичне, а й прикладне значення. Адже, якщо вважати, що аграрне право повинне регулювати лише сільськогосподарське підприємництво, то чого доброго можна очікувати від відповідного законодавства та відповідної державної політики? Більше того, якщо в центрі аграрного права поставити не сільськогосподарське підприємництво, а правовий статус селянина, то це значно змінило б бачення та пріоритети розвитку аграрної сфери. Такий підхід не нівелює значення сільськогосподарського підприємництва – а лише переміщує акценти з інтенсифікації виробництва на його екологізацію та диверсифікацію. Крім цього, якщо в центрі аграрного права поставити селянина, то активніше та дівіше ставитиметься питання про розвиток сільських територій, чому неабияк сприяє активне функціонування середнього та мало-

го бізнесу у селі (навіть не пов'язаного з сільськогосподарським виробництвом). А для розвитку середнього та малого бізнесу в селі насамперед потрібно створити за допомогою правових інструментів привабливий інвестиційний клімат. Це лише короткий нарис того, що могло б змінитися при правильному баченні предмета аграрного права.

Тому існує необхідність у подальшому науковому переосмисленні аграрного права загалом, тим більше враховуючи євроінтеграційні прагнення України. А наразі хотілося б тезово зазначити авторське бачення «дорожньої карти» визначення предмета аграрного права.

Насамперед потрібно відзначити, що визначення предмета аграрного права не повинно бути надмірно конкретизованим, адже така конкретизація не лише звужує сутність та зміст поняття, а й робить його статичним, що для динамічного права є неприпустимим. Тому визначення поняття предмета аграрного права повинно володіти такою ознакою, як універсальність.

З аналізу юридичної наукової літератури, а також викликів сьогодення можна зробити висновки, що предмет аграрного права повинен охоплювати такі блоки правовідносин:

- 1) селянин як суб'єкт аграрного права;
- 2) виробництво, переробка та реалізація сільськогосподарської продукції та пов'язана з нею інша діяльність;
- 3) розвиток сільських територій;
- 4) державні важелі впливу та органів місцевого самоврядування на становлення та розвиток аграрної сфери;
- 5) тенденції розвитку аграрного права в умовах глобалізації та міжнародної і міждержавної інтеграції.

З огляду на зазначене можна зробити такі висновки. Предмет аграрного права в умовах постійного розвитку суспільних відносин, а отже, динамічності права зазнав глибоких змін. Тому сучасне наукове юридичне розуміння предмета аграрного права вже не відповідає реаліям сьогодення і потребує якісного оновлення, що зумовить потужний поштовх у розвитку науки аграрного права. Викладені вище потенційні блоки аграрних правовідносин, що мають охоплюватися предметом аграрного права, не є остаточними, а є предметом подальших наукових дискусій.

1. *Веленто І. І.*, Елисеєв В. С. Теория экономического права : тексты лекций. Гродно : ГрГУ, 2004. 417 с.; 2. *Загальна теорія держави і права* : підручн. для студентів вищих навч. закл. / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків : Право, 2011. 584 с.; 3. *Аграрне право України* : підручник / за ред. О. О. Погрібного. Київ : Істина, 2007. 448 с.; 4. *Носік В. В.* Предмет аграрно-правового регулювання в сучасних умовах: теоретичні аспекти // Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матеріали Всеукр. круглого столу (25 трав. 2012 р.) : зб. наук. пр. / за заг. ред. проф. В. М. Єрмоленка, В. І. Курила, В. І. Семчика. Київ : Видавничий центр НУБіП України, 2012. С. 26-28; 5. *Уркевич В. Ю.* Аграрні правовідносини в Україні : автореферат дис... д.ю.н. ; спец. 12.00.06; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2007. 35 с.; 6. *Кулинич П. Ф.* До питання про прозвіток предмета аграрного (сільського) права //

Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матеріали Всеукр. круглого столу (25 трав. 2012 р.) : зб. наук. пр. / за заг. ред. проф. В. М. Єрмоленка, В. І. Курила, В. І. Семчика. Київ : Видавничий центр НУБіП України, 2012. С. 43-46; 7. Шульга М. В. Еволюція предмету аграрного права України // Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матеріали Всеукр. круглого столу (25 трав. 2012 р.) : зб. наук. пр. / за заг. ред. проф. В. М. Єрмоленка, В. І. Курила, В. І. Семчика. Київ : Видавничий центр НУБіП України, 2012. С. 23-26.

**Svitlana Kostenko. Transforming the subject of agrarian law of Ukraine**

*The agrarian sector of the economy deemed strategic for any country, including Ukraine. Cut this significance lies not only in the possibilities of obtaining national income, but also in ensuring food security. A key role in the development of agricultural economy plays right as a regulator of social relations. Due to the negative circumstances in Ukraine (revolution Dignity, annexation of Crimea, the fighting in Donbas, the rate of the hryvnia to the dollar), the role of law as a regulator of public relations is becoming increasingly important. At this stage of development of Ukraine very important that the law was not a deterrent, but it contributed to more rapid progress, especially in the agricultural sector. Given the critical state of the agricultural sector, it needs urgent reload.*

*Specific point attempts to solve problems in the field of agricultural law were unsuccessful because they were based on a holistic perception of the agrarian law. They are limited to a specific problem without taking into account the vector of development of agrarian law and agrarian sectors of the economy as a whole. In this lies the key reason for low quality and sometimes even contradictory, legal regulation of agrarian sphere. Find the right solution in this situation can help transcendental research method that allows you to "break away" from the current problems of the agricultural sector and to look at agricultural law in indissoluble connection with the agrarian sector of the economy from the side. In this case, this transcendence should be rethinking agrarian law itself, its fundamentals that are the subject of agricultural law.*

*An analysis of national scientific legal literature it can be concluded that the definition of agrarian law is mandatory binding to the agricultural commodity production, providing a functioning of agricultural enterprise. However, this approach leaves out the subject of agrarian law of the direct subject of agrarian relations as a farmer, without which there can not be functioning village and its related relationship. In addition, the subject remain out agrarian law legal instruments of state agrarian policy, rural development, the impact of globalization on the agrarian law, and so on.*

*Proper understanding of the subject of the agrarian law is not only important theoretical and practical significance, since it helps to choose the right priorities for the development of agricultural sector. Given the challenges the author came to the conclusion that the subject of agricultural law should include the following components relations:*

- 1. the farmer as an agrarian law;*
- 2. the production, processing and marketing of agricultural products and the related other activities;*
- 3. rural development;*
- 4. leverage state and local governments on the establishment and development of the agricultural sector;*
- 5. trends of agricultural law in the context of globalization and international and inter-state integration.*

**Key words:** *agricultural law, the subject of the agrarian law, concept, transformation.*

---

## ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ТА ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ

УДК: 342.9

**О. Ф. АНДРІЙКО,**  
доктор юридичних наук

### ДО ПИТАННЯ КОНТРОЛЮ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

*У статті розглядаються проблеми здійснення державного і громадського контролю за діяльністю органів виконавчої влади в умовах політичної та соціально-економічної трансформації держави та необхідність відповідного адміністративно-правового забезпечення такого контролю. Увага приділяється різним формам і методам цих видів контролю та їх співвідношенню і взаємодоповнюваності. Звертається увага на необхідність взаємодії державних органів, що здійснюють контроль, та громадських організацій, спрямованої на створення умов належного виконання органами виконавчої влади завдань, поставлених перед ними. Розглядається шлях удосконалення адміністративно-правового забезпечення контролю за діяльністю органів виконавчої влади.*

**Ключові слова:** контроль, державний контроль, громадський контроль, нагляд, органи виконавчої влади.

#### **Андрійко О. Ф. К вопросу контроля деятельности органов исполнительной власти в современных условиях**

*В статье рассматриваются проблемы государственного и общественного контроля деятельности органов исполнительной власти в условиях политической и социально-экономической трансформации общества и государства и необходимость надлежащего административно-правового обеспечения осуществления такого контроля. Рассматриваются формы и методы этих видов контроля, их соотношение и взаимодополняемость. Обращается внимание на необходимость взаимодействия государственных органов, осуществляющих контрольную деятельность, и общественных организаций для создания условий надлежащего осуществления органами исполнительной власти задач, поставленных перед ними. Рассматриваются пути совершенствования административно-правового обеспечения контроля деятельности органов исполнительной власти.*

**Ключевые слова:** контроль, государственный контроль, общественный контроль, надзор, органы исполнительной власти.

#### **Andriiko O. On the question of monitoring the activities of executive bodies in the modern conditions**

*The article deals with the problems of state and public control over the activity of executive bodies in the conditions of political and socio-economic transformation of society and the*



*state and the need for adequate administrative and legal enforcement of such controls. There are considered the forms and methods of control of such kinds of control, its correlation and complementarity. The attention is drawn to the need for cooperation between state bodies, which exercising control activities and community organizations to create conditions for proper implementation of the executive authorities of the tasks assigned to them. The ways of improvement of the administrative and legal support control of executive authorities are also considered.*

**Key words:** *control, state control, public control, supervision, bodies of executive power.*

Зміни, що відбуваються в політичній і соціально-економічній сферах нашої держави, поширюються і на інститут контролю як одну із важливих складових механізму оптимізації діяльності державних органів, зокрема органів виконавчої влади. Сучасна соціальна політика держави не зменшує ролі контролю, а спрямовує його на забезпечення законності та ефективності діяльності держави та інтересів громадян.

Проблеми контролю завжди були важливим напрямом наукових досліджень. У них ця проблема розглядається з урахуванням тенденцій розвитку суспільства та держави. І сьогодні ці проблеми – у центрі уваги, оскільки в умовах демократизації суспільства залишаються актуальними питання організації, правового, функціонального забезпечення контролю.

Експурс в історію цього питання засвідчує, що контроль здійснюється відповідно до процесів розвитку суспільства, держави та її органів, зокрема, визначених завдань і функцій органів виконавчої влади в нових умовах їх функціонування. Активне формування громадянського суспільства потребує подальших наукових досліджень не лише державного контролю, йдеться про активізацію державотворення і створення відповідного механізму громадського контролю.

Дієвий і результативний контроль над владою «можливий у межах демократичної конституційної держави, де має місце поділ влади, де вона належним чином урегульована, обмежена, доступна, передбачувана, ефективна і підконтрольна»<sup>1</sup>.

Побудова такої держави, нові визначені завдання органів державної влади, зокрема органів виконавчої влади, потребують і нових рішень проблеми контролю: його предмета, сфери та форми і способів здійснення в нових умовах.

Основними проблемами і сьогодні залишаються низька ефективність контрольної діяльності та недостатнє організаційно-правове забезпечення контролю, а застосування нових форм громадського контролю супроводжується і значними його ризиками, що мають місце при формуванні нових відносин у державі. Дієвість і ефективність контролю проявляється при досягненні цілей і завдань, на виконання яких він спрямований. Поряд з тим ефективність контролю має безпосередній зв'язок із забезпеченням незалежності його здійснення. Відповідний правовий статус контролюючих органів дає їм можливість попереджувати неправомірні дії органів влади, оперативно їх виявляти, а в разі неналежного виконання своїх завдань посадовими особами – нести відповідальність.

Продовжує потребувати уваги і термінологія, що застосовується в законодавчих актах, наукових працях з питань контролю, оскільки вона має суттєві

розбіжності і відмінності. Так, використання терміну «контроль», визначення його поняття відзначається різноманітністю. Термін «контроль» і споріднені з ним нагляд, аудит, моніторинг у різних мовах і в різних країнах може мати неоднакове значення.

Звернення до питання відмінності термінів «контроль» і «нагляд» зумовлене тим, що при реформуванні системи і структури органів виконавчої влади, визначенні їх завдань і функцій, зокрема, функції контролю і нагляду, розмежування та уточнення їх не відбувається. У законодавстві немає чіткого визначення функціонального призначення контролю і нагляду. Недостатня увага до термінології, чіткості понять, що використовуються в нормативних актах, веде до неоднозначності їх розуміння та застосування на практиці.

Зокрема, «слово “controle” у французькій та “kontrolle” у німецькій мовах, як правило, означає бухгалтерські перевірки або перевірки повноважень» (асоціюється з нашим фінансовим контролем), тоді як в англійській мові має ширше значення<sup>2</sup>. У Законі України «Про Тимчасові особливості здійснення заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 03 листопада 2016 р. терміни «нагляд» і «контроль» розглядаються як синоніми (взаємозамінні, уточнюючі), що, на нашу думку, дещо не відповідає ні їх значенню, ні завданням, на вирішення яких вони спрямовані. Поняття контролю, вважаємо, є ширшим за змістом і способами здійснення на відміну від нагляду.

Терміни «контроль» і «нагляд», як неодноразово підкреслювалося в літературі, мають самостійне призначення і зміст, а, крім того, органи, що їх здійснюють, відрізняються різними повноваженнями щодо суб'єктів, діяльність яких контролюється. Так, при здійсненні контролю діяльність підконтрольного суб'єкта оцінюється з погляду законності і доцільності, контролюючий орган може втручатися в оперативно-господарську діяльність. При здійсненні нагляду йдеться про оцінку діяльності з погляду її законності, орган, що здійснює нагляд, не застосовує заходи стягнень за порушення законності, не може втручатися і в оперативно-господарську діяльність. При нагляді відсутні відносини підпорядкованості між суб'єктами. Нагляд здійснюється лише державними органами, тоді як контроль може здійснюватися як державними структурами, так і недержавними об'єднаннями, організаціями громадян.

Щодо видів контролю, то в літературі вони розглядаються залежно від суб'єктів контролю, предмета, сфери, способів. Так, залежно від інституційних механізмів забезпечення підзвітності органів виконавчої влади йдеться про парламентський, судовий контроль. Якщо ці види контролю розглядати як зовнішні щодо виконавчої влади, то до них слід долучити і громадський контроль, що здійснюється не державою, а суспільством за діяльністю державних органів виконавчої влади. До внутрішнього контролю належить контроль у самій системі виконавчої влади, який відіграє важливу роль у забезпеченні діяльності органів виконавчої влади у межах чинного законодавства та відповідності законодавству.

При внутрішньому і зовнішньому контролі за діяльністю органів виконавчої влади здійснюється перевірка як доцільності здійснення діяльності, так і

здійснення її в межах визначених повноважень, вибору форм і методів, що є найбільш оптимальними для вирішення поставлених завдань. Нагляд переважно спрямований на дотримання правової форми діяльності суб'єктом. Органи, що здійснюють нагляд, не наділені владними повноваженнями.

Виділення видів контролю здійснюється в літературі за такими параметрами, як: предмет, підходи, масштаби, фази контролю, учасники, ініціатива, контрольні інструменти, обсяг і докладність, організація контролю, санкції, системний зв'язок. За учасниками виділяється державний контроль, суспільний контроль; всередині державного – парламентський, адміністративний і судовий контроль. За ініціативою: за власною чи чужою ініціативою (факультативним чи обов'язковим проведенням), автоматичний контроль; контрольними інструментами: особливі засоби отримання інформації, наприклад, витребування документів, надання звітів; обсягом і докладністю: повний чи частковий, загальний чи детальний; організацією контролю: централізований чи децентралізований<sup>3</sup>. Існують і інші підходи до виділення різних видів контролю, що дає змогу в усьому обсязі розглянути це явище.

Різноманітність видів контролю не становить цілісної системи державного контролю чи системи громадського контролю за виконавчою владою. Кожний із видів контролю має своє призначення, зміст та здійснюється визначеними суб'єктами. Однак усі види контролю мають здійснюватися на основі таких загальних принципів, як законність, об'єктивність, незалежність і гласність.

Закономірності розвитку та взаємодія державного і громадського контролю між собою та з іншими явищами викликають потребу пошуку і використання багатогранного підходу для їх усебічного розгляду в галузевих юридичних науках. Особливо це стосується контролю діяльності органів виконавчої влади та науки адміністративного права.

В умовах оптимізації організації та діяльності органів виконавчої влади, зміщення акценту при розподілі функцій з рівня центральних органів виконавчої влади на рівень виконавчих органів місцевого самоврядування слід активніше використовувати можливість контролю в усіх його формах.

Законодавче забезпечення внутрішнього контролю в системі органів виконавчої влади здійснюється нормами законів України «Про Кабінет Міністрів України», «Про центральні органи виконавчої влади» та «Про місцеві державні адміністрації».

Так, відповідно до п. 2 ст. 19 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» уряд здійснює постійний контроль за виконанням органами виконавчої влади Конституції України та інших актів законодавства України, вживає заходів щодо усунення недоліків у роботі зазначених органів. Отже, такий контроль спрямований на оптимізацію діяльності органів виконавчої влади. За умов делегування органам місцевого самоврядування повноважень органів виконавчої влади Кабінет Міністрів України (ст. 20) здійснює контроль за дотриманням ними законодавства з делегованих повноважень.

Міністерства та інші органи виконавчої влади відповідальні перед Кабінетом Міністрів України, підзвітні і підконтрольні йому (п. 21 ст. 21).

Місцеві державні адміністрації і їх голови підзвітні та підконтрольні Кабінету Міністрів України в межах його повноважень. Формами такого кон-

тролю є аналіз та опрацювання інформації від місцевої державної адміністрації про їх діяльність, заслуховування звітів голів державних адміністрацій з питань їх діяльності, проведення перевірок результатів діяльності. Отже, контрольна функція органів виконавчої влади закріплена в законодавчих актах, що регулюють організацію і діяльність цих органів.

Постановою Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2003 р. № 2037 (зі змінами і доповненнями від 09 липня 2014 р. № 249) було затверджене Типове положення про структурний підрозділ з контролю апарату міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади. Метою такого підрозділу є здійснення контролю за виконанням законів України, актів Президента України, постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України та доручень Прем'єр-міністра України, наказів міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади і доручень керівництва центрального органу виконавчої влади.

Координацію заходів із забезпечення контролю та перевірки виконання актів Президента України органами виконавчої влади здійснює, відповідно до даного Типового положення, головне контрольне управління Адміністрації Президента України, а щодо актів Кабінету Міністрів України та доручень Прем'єр-міністра – Секретаріат Кабінету Міністрів України. Така координація сприяє ефективності контролю та забезпеченню його дієвості.

До основних завдань структурного підрозділу з контролю міністерства було віднесено: здійснення контролю за виконанням актів законодавства, наказів і доручень керівництва відповідного органу виконавчої влади; підготовка інформаційних, довідкових та інших матеріалів з питань виконання актів законодавства, наказів і доручень та інформування про цей стан керівників центрального органу виконавчої влади; проведення випереджального моніторингу стану виконання актів законодавства, наказів і доручень керівництва та своєчасне інформування у разі неможливості їх виконання у визначений строк. Одним із основних завдань цього структурного підрозділу зазначається необхідність аналізу ним причин порушення виконання вимог актів законодавства, наказів і доручень із внесенням пропозицій щодо усунення таких порушень. Форма здійснення такого контролю – перевірки, підготовка аналітичних і інформаційних матеріалів, надання пропозицій з питань удосконалення організації здійснення контролю. За результатами проведених перевірок і їх аналізу вносяться пропозиції керівнику центрального органу виконавчої влади про притягнення до відповідальності за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків.

Такий підхід передбачає не лише виявлення порушення правових норм, невиконання обов'язків, а й має і конструктивну складову – запобігти їм, передбачити можливість настання небажаних наслідків, що, власне, і є основним завданням контролю.

На оптимізацію структури контролюючих органів і здійснення контрольної діяльності були спрямовані рішення Уряду України. Постановою Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» було ліквідовано цілий ряд централь-

них органів виконавчої влади, які здійснювали контроль та нагляд. Відповідно до цієї постанови були ліквідовані: Державна ветеринарна та фітосанітарна служба, Державна інспекція з питань захисту прав споживачів, Державна санітарно-епідеміологічна служба, Державне агентство земельних ресурсів, Державна служба з лікарських засобів, Державна служба з контролю за наркотиками, Державна інспекція з питань праці, Державна служба з питань захисту персональних даних.

У постанові Кабінету Міністрів України «Питання запровадження обмежень на проведення перевірок державними інспекціями та іншими контролюючими органами» від 13 серпня 2014 р. № 408 (зі змінами від 01 жовтня 2014 р. № 526) з посиланням на ст. 31 Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік», у якій йшлося про обмеження на проведення перевірок державними інспекціями та іншими контролюючими органами, йдеться про те, що Кабінет Міністрів України надає дозвіл на проведення перевірок підприємств, установ, організацій, фізичних осіб – підприємців державними інспекціями та іншими контролюючими органами шляхом прийняття відповідного розпорядження. Міністерства зобов'язувалися з урахуванням європейського досвіду опрацювати питання стосовно зменшення кількості контролюючих органів, усунення дублювання, скорочення обсягу та децентралізації функцій і контрольно-наглядової роботи.

Питання про стан виконання зазначеної постанови розглядалося на засіданні Кабінету Міністрів 01 липня 2016 р. Крім того, було проведено ряд нарад під головуванням Прем'єр-міністра України та його заступників, надано необхідні доручення відповідним міністрам і головам ліквідаційних комісій, а також прийнято низку актів Кабінету Міністрів України. Проведеними заходами завершено роботи по ліквідації Державної інспекції з контролю за цінами, Державної пробірної служби, Державної служби з лікарських засобів, Державної служби гірничого нагляду та промислової безпеки і Державної інспекції з питань праці.

Однак проблема недостатньої ефективності контролю залишається і полягає не стільки в недостатній кількості контролюючих інстанцій чи, навпаки, в їх значній кількості, скільки в недостатній упорядкованості контрольної діяльності та її мотивації. Тому проблема контролю, його ефективності й «організованості» в органах виконавчої влади не може бути знята з «порядку денного» заходами ліквідації інспекцій і служб. Вона потребує ґрунтовного, об'єктивного осмислення наслідків таких реформувань та відповідних висновків.

Контроль не обов'язково має здійснюватися спеціально створеною структурою чи інстанцією. У системі органів виконавчої влади контроль може здійснюватися в порядку підпорядкованості або обов'язкової інформованості з наданням даних про стан виконання посадовою особою (відповідною структурою) покладених на неї завдань. Важливим є здійснення такого контролю, його спрямованість на підвищення ефективності та законності діяльності органів виконавчої влади, на забезпечення законних інтересів громадян.

У затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 21 грудня 2016 р. № 990 Порядку здійснення контролю у сфері державної реєстрації визначається процедура здійснення Міністерством юстиції відповідно до Законів України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» контролю за діяльністю у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень і державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань. Контроль здійснюється шляхом розгляду скарг і обґрунтованих подань територіальних органів Міністерством юстиції, а також моніторингу реєстраційних дій у реєстрах. Слід зазначити, що в даному Порядку не йдеться про контроль та процедуру його здійснення як засіб оптимізації самої сфери державної реєстрації та застосування заходів, спрямованих на запобігання порушенням у цій сфері, а лише про процедуру розгляду скарг та перевірку реєстрів.

Отже, існує потреба у нових підходах до визначення завдань контролю, його формах та методах, правовому забезпеченні здійснення державного контролю діяльності органів виконавчої влади. Вважасмо доцільною і актуальною сьогодні підготовку Концепції державного контролю в системі органів виконавчої влади.

У Концепції слід визначити основні принципи контролю, сформувані цілісну систему його та мету, конкретизувати види контролю, визначити завдання, функції та взаємовідносини між органами контролю та покласти їх в основу підготовки Закону про державний контроль.

Не менш важливою сьогодні є проблема здійснення та правового забезпечення громадського контролю. Розбудова незалежної, демократичної, соціальної держави, орієнтованої на забезпечення прав і свобод людини і громадянина, потребує відповідного контролю з боку громадянського суспільства за діяльністю держави, зокрема її органів виконавчої влади. Здійснення такого громадського контролю за діяльністю виконавчої влади на правових засадах є вельми необхідним.

Суб'єктами громадського контролю є «громадські організації, політичні партії, професійні спілки, молодіжні організації, органи самоорганізації громадського контролю. Зазначені суб'єкти виступають від імені громадськості або від себе особисто і, таким чином, їх контрольні повноваження позбавлені політико-правового владного характеру, що означає відсутність можливості використання легального примусу до об'єктів контролю»<sup>4</sup>.

Громадський контроль є зовнішнім недержавним видом контролю за діяльністю органів виконавчої влади. Такий вид контролю набуває значного поширення в умовах демократичних перетворень у суспільстві і має як певні переваги порівняно з державним контролем, так і свої ризики.

Він виступає інструментом оцінювання діяльності органів виконавчої влади, належного виконання ними завдань і повноважень, забезпечення прозорості рішень та інформованості суспільства про їх виконання. Однією з важливих його переваг порівняно з державним контролем є організаційна та фун-

кціональна незалежність від державних структур, яка дає можливість об'єктивності такого оцінювання. Громадський контроль здійснюється з метою захисту та забезпечення суспільних інтересів.

Ризиками, що стоять на шляху ефективності громадського контролю, є відсутність його законодавчого унормування. І хоча в літературі висловлюється думка, що подальше вдосконалення законодавства про громадський контроль є «ще однією небезпекою для організацій громадянського суспільства, що здійснюють такий контроль діяльності органів виконавчої влади»<sup>5</sup>, все ж вважаємо законодавче урегулювання громадського контролю є необхідним для його ефективності та підвищення відповідальності.

Формами і методами громадського контролю є спостереження, зіставлення, аналіз діяльності органів виконавчої влади, поширення та обмін інформації про стан виконання посадовими особами взятих на себе зобов'язань, заслуховування звітів про діяльність державних органів та проведення у різних формах громадських обговорень, розв'язання проблем у сферах економічного розвитку, стратегічного планування, освіти, охорони довкілля тощо.

Однією з організаційних форм здійснення громадського контролю є громадські ради. Постановою Кабінету Міністрів України від 03 листопада 2010 р. затверджено Типове положення про громадську раду.

Однак відносити громадські ради, що формуються і діють при органах виконавчої влади до структур, що здійснюють громадський контроль, слід з певними застереженнями. Представники громадських організацій у радах при недостатній компетентності можуть лише озвучувати громадську думку або ж лобювати інтереси зацікавленої сторони у прийнятті владного рішення.

Громадські ради створюються при центральних та місцевих органах виконавчої влади. Формуванням їх складу, організацією діяльності опікуються теж органи виконавчої влади. Тому незалежність таких рад є до певної міри формальною.

Привертають певну увагу і висновки зарубіжних дослідників щодо діяльності організацій громадянського суспільства, наведені в праці науковців Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Зокрема, йдеться про те, що із досліджених приблизно 700 неурядових організацій у всьому світі лише 15–20 % із них можуть вважатися такими, що контролюють дії влади та захищають суспільні інтереси, а решта 80–85 % – створюються для інших цілей: захисту інтересів держави, лобювання інтересів фірм в органах влади, імітації управління громадською діяльністю<sup>6</sup>. Тому до здійснення захисту інтересів громадян і шляхом контролю слід активніше залучати представників організацій громадянського суспільства: професійні та творчі спілки, політичні партії, структури самоорганізації населення, недержавні засоби масової інформації, ініціативні групи.

Проблеми державного контролю і громадського контролю завжди вважалися важливим напрямом наукових досліджень. В умовах нових політичних, економічних та соціальних реалій в Україні особливої уваги вимагають теоретичні засади державного і громадського контролю, визначення природи і системи повноважень контролюючих органів, застосування сучасних форм коор-

динації контрольної діяльності для використання закладених у ній можливостей для удосконалення та підвищення ефективності діяльності органів виконавчої влади.

Особливу увагу слід приділити правовому забезпеченню здійснення контролю та посиленню його аналітичної та профілактичної спрямованості.

1. *Диего Валадес*. Контроль над властью. Москва : Идея-Пресс, 2006. С. 20.
2. *Контроль* в органах виконавчої влади в сучасних умовах / упоряд.: Кристофер Гуд, Олівер Джеймс, Колін Сног. Київ : К. І. С., 2006. С. 13.
3. *Ебергард Шмідт-Ассман*. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання. Київ : К. І. С., 2009. С. 265.
4. *Вітвіцький С. С.* Контроль діяльності публічної адміністрації в Україні: теорія і практика. Дніпропетровськ : Дніпропетровський держ. ун-т внутр. справ, 2015. 368 с.
5. *Громадський контроль* діяльності органів публічної влади : наук. записка / кол. авторів; А. А. Коваленко (кер.) та ін. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2013. С. 40.
6. Там само. С. 41.

***Andriiko O. On the issue of the control of the executive bodies activity in the modern conditions***

*The article deals with the problems of the implementation of the state and civic control over the activity of executive bodies in the conditions of political and socio-economic transformation of society and the state and the adequate administrative and legal support of such controls. The attention is paid to the various forms and methods of the control and their relationship and complementarities. The control and supervision have different purposes and contents and the authorities that implement it have different powers regarding to the various entities whose activities are controlled.*

*Thus, during the implementation of control of entities activity is evaluated in terms of legality, the authority may interfere in the operational and commercial activities. During the supervision process they assessment in terms of its legitimacy. The authority can not apply penalties for violations of the law or interfere in operational and commercial activities. During the supervision process they have not relationship of subordination between the entities. The supervision is exercised by state authorities, while the control can be carried out by state bodies and citizens (civic control).*

*The types of controls are considered depending on the control subjects, object, scope, methods etc. So, depending on the institutional tools to ensure accountability of the executive power comes to parliamentary, judicial control. If these types of control are seen as external to the executive power, then they carried out by the state and society over the activities of government agencies. The internal control, which plays an important role, implement by the executive branch itself.*

*The internal and external control over the executive authorities covers the advisable of activities and other aspects, e.g. forms and methods of activity which are more suitable. The supervision is mainly aimed at the compliance with the law provisions.*

*The article pays attention to the necessity of interaction of control's state bodies and non-governmental organization aimed at the creation the conditions for the proper implementation by the executive tasks. The civic control becomes widely spread and has certain advantages over the state control. These include organizational and functional independence of this control from the state. The civic control is a tool of the evaluation of the activities of executive authorities, the transparency and public awareness of the proper discharge of their responsibilities.*

*The problems of the state and civic control have always been an important area of the research. In terms of new political, economic and social realities in Ukraine we have to pay*



*special attention to the theoretical grounds of the state and civic control, determination of the nature and system of powers of control's bodies, the use of modern forms of coordination for improvement and efficiency of executive bodies.*

*The article is also considered the way of improving the administrative and legal support the control over the activities of the executive power.*

**Key words:** *the control, the state control, the civic control, the supervision, the executive power authorities.*

УДК 342.9

**В. А. ДЕРЕЦЬ,**  
кандидат юридичних наук

## **ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ТА ГРОМАДЯН**

*У статті висвітлюються особливості адміністративно-правових відносин органів публічної адміністрації та громадян. Надається загальна характеристика структурних елементів цих відносин. Звертається увага на підстави виникнення таких адміністративно-правових відносин.*

**Ключові слова:** *адміністративно-правові відносини, публічно-правові відносини, органи публічної адміністрації, громадяни, сфера публічного управління.*

**Дерець В. А. Особенности административно-правовых отношений органов публичной администрации и граждан**

*В статье освещаются особенности административно-правовых отношений органов публичной администрации и граждан. Приводится общая характеристика структурных элементов этих отношений. Обращается внимание на основания возникновения таких административно-правовых отношений.*

**Ключевые слова:** *административно-правовые отношения, публично-правовые отношения, органы публичной администрации, граждане, сфера публичного управления.*

**V. Derets. Specialities of administrative and legal relations of public administration authorities and citizens**

*The article highlights specialities of administrative and legal relations of public administration authorities and citizens. General characteristic of structural elements of these relations is described. The attention is paid to the grounds of appearance of these administrative and legal relations.*

**Keywords:** *administrative legal relations, public legal relations, public administration authorities, citizens, field of public administration.*

У сфері публічного (державного й самоврядного) управління виникають різноманітні відносини, в яких обов'язковим учасником є орган публічної адміністрації. Іншою стороною відносин можуть також виступати органи публічної адміністрації або юридичні чи фізичні особи. Ці відносини регулюються нормами адміністративного права, що надає їм характеру адміністративно-правових. Таке розуміння адміністративно-правових відносин є загальною визначенням.

Категорія адміністративно-правових відносин є однією із центральних категорій адміністративного права, адже саме адміністративно-правові відносини надають йому динаміки, у них реалізуються права та обов'язки учасників. Однак такий широкий підхід до визначення адміністративно-правових відносин не дає повного уявлення про них. Тому важко не погодитися з думкою, що загальні поняття окреслюють лише зовнішнє, абстрактне коло, що охоплює особливості певних процесів та явищ, тому конкретизація правозастосування потребує відповідної деталізації праворозуміння. Для загального рівня праворозуміння достатньо усвідомлювати правовідносини як реальні, конкретні суспільні відносини, врегульовані нормами права. Водночас такий обсяг розуміння суті правовідносин не задовольняє вимог науковців і практиків, які вивчають можливість передбачати (моделювати) виникнення правовідносин певного типу. Особливо це виявляється при дослідженні проблеми виникнення нових суспільних відносин та можливості правового впливу на них. На детальному рівні вивчаються системні зв'язки між елементами правовідносин<sup>1</sup>.

Адміністративно-правова наука має достатньо напрацювань щодо визначення, змісту та ознак адміністративно-правових відносин. Цього питання торкалися багато вітчизняних дослідників, зокрема: В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, І. П. Голосніченко, В. К. Колпаков, С. Г. Стеценко.

У наукових дослідженнях слушно підкреслюється, що серед фахівців немає суттєвих розбіжностей у поглядах на такі ключові ознаки суспільних відносин, регламентованих нормами адміністративного права:

- складаються переважно у сфері публічного управління;
- мають обов'язкового учасника: носія виконавчо-розпорядчих повноважень держави;
- виникають за ініціативою будь-якого суб'єкта адміністративного права, згода або бажання іншої сторони правовідносин не є обов'язковою умовою їх виникнення;
- спори між сторонами вирішуються як у судовому, так і в адміністративному порядку;
- учасники адміністративних відносин, у разі порушення норм адміністративного законодавства, несуть юридичну відповідальність перед державою в особі її уповноважених органів<sup>2</sup>.

Чимала частина адміністративно-правових відносин складається між органами публічної адміністрації та громадянами. Суспільне життя, як і життя окремого громадянина, не може обійтися без необхідності вступати у відносини з органами публічної адміністрації. Ці відносини мають належним чином регулюватися законодавством. Теоретичне підґрунтя для нормотворчої діяльності повинні створити наукові дослідження проблематики адміністративно-правових відносин органів публічної адміністрації та громадян. Метою цієї статті є висвітлення особливостей адміністративно-правових відносин органів публічної адміністрації та громадян.

Природа (сутність) адміністративно-правових відносин органів публічної адміністрації та громадян від радянського періоду до сучасності еволюціону-

вала. Зміни, які постійно відбувалися (і продовжують відбуватися) в суспільно-політичному житті держави, зумовлюють як зміну спектру відповідних суспільних відносин, так і зміну адміністративно-правових норм, що їх регулюють.

За радянських часів на розуміння адміністративно-правових відносин впливала існуюча на той час ідеологія. Не було й мови про їх розуміння інакше, як управлінського впливу держави на всі суспільні процеси. У пострадянський період адміністративне право як одна з фундаментальних (провідних) галузей публічного права зазнало суттєвих змін. Насамперед змінилися погляди на його предмет, призначення та роль у регулюванні суспільних відносин. Воно вже не розглядається виключно як право «управління» та «юрисдикційне» право. Як наголошував В. Б. Авер'янов, якщо подивитися на види суспільних відносин, у яких перебувають суб'єкти адміністративного права, то з'ясується, що управлінський характер (у розумінні управління як владно-організуючого впливу на суспільну діяльність з метою її впорядкування і спрямування) в них аж ніяк не переважає. Вся діяльність щодо: застосування до громадян заходів адміністративного примусу (так звана поліцейська діяльність); захисту порушених прав і свобод громадян (розгляд скарг); розгляду і розв'язання індивідуальних адміністративних справ за зверненнями приватних осіб; надання різноманітних адміністративних послуг (у вигляді дозвільно-реєстраційних та інших подібних дій); і навіть прийняття зобов'язуючих рішень щодо приватних осіб у процесі забезпечення так званих публічних потреб – за своєю суттю не є управлінською, хоча й здійснюється у сфері державного (а точніше – публічного) управління<sup>3</sup>.

Пострадянське адміністративне право відходить від ідеології «державоцентризму» та орієнтується на стандарти, що визнані в демократичних країнах світу, на забезпечення прав, свобод та інтересів громадян у всіх сферах суспільного життя та на захист їх порушених прав. Демократичні взаємовідносини – це відносини, які мають забезпечити кожній людині у сфері державного (а також самоврядного) управління реальне додержання та охорону належних їй прав і свобод, виконання обов'язків, ефективний захист цих прав і свобод у разі їх порушення<sup>4</sup>.

Теза про те, що відносини органів публічної адміністрації та громадян мають будуватися з урахуванням «людиноцентристської» концепції, на даний час вважається усталеною в науці адміністративного права. На початковому етапі її розробки категорії «органи публічної адміністрації», «публічне управління» ще широко не використовувалися вченими-адміністративістами, переважна увага приділялася адміністративно-правовим відносинам між громадянами та органами виконавчої влади і відповідно сфері державного управління. Зазначалося, що адміністративно-правовий режим відносин органів виконавчої влади і людини повинен виходити із становища останньої як такого суб'єкта, перед яким виконавча влада відповідальна за свою діяльність, і ґрунтуватися на беззаперечному визнанні пріоритету прав людини, її законних інтересів, правомірності її вимог і очікувань від діяльності державних органів, їх посадових осіб<sup>5</sup>.

Адміністративно-правові відносини виникають у зв'язку чи з приводу реалізації відповідними суб'єктами своєї компетенції. Відносини органів публічної адміністрації та громадян розглядають і через категорію «публічно-правових» відносин. Публічні відносини складаються в особливій сфері функціонування держави та суспільства – публічній<sup>6</sup>. Сутність публічно-правових відносин полягає в тому, що в них публічний інтерес трансформується (перетворюється) в конкретні дії щодо: реалізації та захисту суб'єктивних публічних прав і свобод громадян; задоволення та захисту інтересів територіальних та етнічних спільностей людей (народу, територіальних громад, національних меншин тощо); реалізації відповідними суб'єктами публічно-правових повноважень та забезпечення законності<sup>7</sup>.

Одна із сторін публічно-правових відносин має публічно-владні повноваження, а інша є об'єктом публічно-правового впливу. Таке становище зумовлено тим, що публічна влада повинна мати правові важелі впливу на суспільні відносини з метою моделювання їх відповідно до цілей та завдань правового регулювання, а також для належного виконання своїх публічних функцій. Публічно-правові відносини є особливою формою взаємозв'язків між його учасниками та наділені особливим соціальним призначенням – забезпечення пріоритету прав людини<sup>8</sup>.

Адміністративні правовідносини за участю громадян можуть виникати тільки на визначених законом підставах. Науковці до них відносять такі: 1) у зв'язку з реалізацією громадянами належних їм за законом прав і свобод у сфері функціонування органів державної влади; 2) у зв'язку з виконанням громадянами покладених на них обов'язків у зазначеній сфері; 3) при нехтуванні або неналежному виконанні громадянами своїх обов'язків, передбачених відповідними адміністративно-правовими нормами; 4) за порушення органами державної влади або їхніх посадових осіб прав та охоронюваних законом інтересів громадян<sup>9</sup>. Ці підстави були сформульовані щодо відносин органів державної влади та громадян, поряд з цим їх можна поширити і на відносини з більш широким колом суб'єктів – органами публічної адміністрації та громадянами.

Погоджуємося з думкою, що в адміністративно-правових відносинах органів публічної адміністрації з громадянами мають узгоджуватися дві абсолютно різні моделі поведінки: поведінка фізичної особи на основі правила «дозволено все, що не заборонено» та поведінка органу публічної влади на основі правила «дозволено лише те, що прямо встановлено законом». Тобто мають узгоджуватися диспозитивний та імперативний методи правового регулювання<sup>10</sup>.

Особливість адміністративних правовідносин за участю громадян, як підкреслюється в науковій літературі зумовлює наявність владних повноважень в одного із суб'єктів цих відносин: встановлення обов'язку для органів виконавчої влади вступати в адміністративно-правові відносини не тільки за власною ініціативою, а й у силу прямого припису закону. Якщо для громадян участь у конкретних адміністративних правовідносинах, як правило, є реалізацією наданої законом можливості, то для сторони, що представляє виконавчу владу,

вжиття необхідних заходів для забезпечення правового режиму у сфері державного управління є необхідною умовою реалізації їх компетенції<sup>11</sup>.

З приводу того, чи перебувають громадяни і органи публічної адміністрації у відносинах рівнопорядковості, не перебуваючи у відносинах підпорядкування, німецький дослідник адміністративного права Ебергард Шмідт-Ассманн зазначає: «Публічно-адміністративна реальність знає чимало сфер, у яких приватні особи й органи публічної адміністрації спілкуються між собою на ґрунті рівнопорядковості й сходяться у формах спільного впливу. Незважаючи на це, теза про рівнопорядковість не спрацьовує повною мірою». Індивід є особою з неповторною внутрішньою цінністю, зорієнтований на спільноту та пов'язаний зі спільнотою, що зумовлює потреби в регулюванні, яке покликана робити держава. Міру реагування визначають і обумовлюють саме ці потреби. Держава несе відповідальність за виконання наданих гарантій, які не могли б бути повністю виконані за рівноправності. Саме органи публічної адміністрації мають у своєму розпорядженні широкий спектр можливостей впливу, зокрема, використання владних засобів і прийняття односторонніх рішень, які неможливо було б реалізувати в умовах рівнопорядковості. Рівнопорядковість сторін не пояснює ні потреби в легітимації дій держави, ні права на дію легітимованих державних рішень. У відносинах між громадянами та публічними органами громадянин діє в межах встановлених правом свобод, а публічні органи – у межах компетенцій, наданих правом<sup>12</sup>.

На нашу думку, природу правовідносин між органами публічної адміністрації та громадянами міг би охарактеризувати принцип рівноцінності їх учасників, коли кожна з них є однаково важливою стороною відносин незалежно від виду відносин, у яких вони перебувають. Реалізуючи свій правовий статус, кожна із сторін може розраховувати на дотримання її прав іншою стороною і на виконання нею своїх обов'язків.

Структура адміністративних правовідносин за участю органів публічної адміністрації та громадян є класичною для адміністративних правовідносин та включає суб'єктів, об'єкт і зміст.

Однією із сторін відносин є орган публічної адміністрації, що є носієм юридично-владних повноважень, якими його наділяють адміністративно-правові норми. Іншою стороною відносин є громадяни. Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України (ст. 26 Конституції України).

Науковці неодноразово приділяли увагу питанню тлумачення категорії «публічна адміністрація». Н. П. Каменська узагальнює погляди вчених і зазначає, що доцільно виокремити два концептуальних підходи до трактування змісту публічної адміністрації як організаційно-правового утворення: так званий «широкий» і «вузький». Прихильники «широкої» концепції під публічною адміністрацією зазвичай пропонують розуміти систему органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, а також інших суб'єктів, які відповідно до закону забезпечують виконання законодавчих актів у публічних інтер-

есах та наділені прерогативами публічної влади. Отже, у широкому сенсі до публічної адміністрації належать не тільки органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, а й суб'єкти, які згідно із законами виконують делеговані владою повноваження у сфері публічного управління з метою задоволення тих або інших суспільних потреб. Позиція прихильників «вузької» теорії розуміння публічної адміністрації як системи органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, які відповідно до закону в межах компетенції здійснюють управління публічними справами видається їй достатньо аргументованою та переконливою<sup>13</sup>. Підтримуємо підхід, відповідно до якого ключовими структурними елементами публічної адміністрації визначаються органи виконавчої влади та виконавчі органи місцевого самоврядування.

Публічна адміністрація як правова категорія, на переконання В. К. Колпакова, має два виміри – функціональний і організаційно-структурний. За функціонального підходу – це діяльність відповідних структурних утворень з виконання функцій, спрямованих на реалізацію публічного інтересу. За організаційно-структурного підходу публічна адміністрація – це сукупність органів, які утворюються для здійснення (реалізації) публічної влади<sup>14</sup>.

Для публічно-правових відносин характерною є об'єктна специфіка, тобто специфіка їх об'єктів, значна частина яких не характерна для інших правовідносин. Більшості таких правовідносин притаманна об'єктна множинність. Така множинність передбачає можливість існування двох груп об'єктів – активних (первинних) та пасивних (другорядних). Активні (первинні) – об'єкти, які є безпосередньою метою вступу суб'єктів права до конкретних правовідносин, серед них: поведінка учасників правовідносин, яка проявляється в активних діях щодо захисту та реалізації суб'єктивних прав і свобод; здійснення публічної влади, вирішення питань місцевого значення та відповідні публічно-владні та правозахисні результати. Пасивні (другорядні) – об'єкти, які опосередковують головну мету вступу суб'єктів права до конкретних правовідносин, серед них: речі, майнові та немайнові блага. Окремі публічно-правові відносини виникають з приводу задоволення відповідними суб'єктами публічних інтересів, не пов'язаних з матеріальними чи нематеріальними благами, наприклад, реалізація публічно-владних повноважень тощо<sup>15</sup>.

Зміст адміністративних правовідносин між органами публічної адміністрації та громадянами складають суб'єктивні юридичні права та обов'язки сторін. Суб'єктивні юридичні права – це міра дозволеної поведінки, що забезпечується державою. Юридичні обов'язки – міра необхідної поведінки, що забезпечується державою. Базуючись на тезі, що зв'язок зі сферою виконавчої влади, з одного боку, та органічний зв'язок з регулятивним впливом норм адміністративного права – з другого, – це основні фактори, що впливають на зміст адміністративних правовідносин<sup>16</sup>, зазначимо, що на зміст адміністративних правовідносин між органами публічної адміністрації та громадянами впливає їх зв'язок з нормами адміністративного права як публічної галузі права та сферою публічного управління.

Погоджуємося з думкою, що особливою ознакою прав та обов'язків сторін публічно-правових відносин є їх чітка нормативна визначеність. У більшості

випадків права та обов'язки сторін публічно-правових відносин окреслені нормативно-правовими актами, можуть виникати на їх основі та здійснюватись лише у той спосіб, який прямо зазначений нормою права. Значна частина прав та обов'язків органів публічної адміністрації у публічних правовідносинах виникає унаслідок взяття державою чи територіальною громадою на себе зобов'язань щодо забезпечення прав, свобод та законних інтересів осіб. Зокрема, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією та законами України (ст. 19 Конституції України)<sup>17</sup>.

Суб'єкти більшості публічно-правових відносин одночасно мають суб'єктивні права і несуть юридичні обов'язки (насамперед публічно-владні суб'єкти), тобто сторони публічно-правових відносин у сферах державного управління і місцевого самоврядування взаємно уповноважені й зобов'язані – право є обов'язком і навпаки, що зумовлюється характером публічно-правового регулювання. Суб'єктивні права і юридичні обов'язки конкретних суб'єктів публічно-правових відносин можуть збігатися.

Особливості публічно-правових відносин також проявляються у характеристичності суб'єктивних публічних прав і свобод громадян. Права і свободи громадян характеризуються, зокрема, тим, що:

- можуть реалізовуватися безпосередньо через вступ у відносини з органами, які є носіями публічно-владних повноважень;
- не можуть реалізовуватися без звернення до органів, які є носіями публічно-владних повноважень;
- це права на охорону за допомогою державно-правового механізму всіх прав, які становлять основу конституційного та галузевого (наприклад, адміністративного) правового статусу людини і громадянина<sup>18</sup>.

Є адміністративно-правові відносини з органами публічної адміністрації, у які громадяни можуть вступати як самостійно, так і у складі колективних утворень. У таких випадках стороною відносин буде відповідне колективне утворення, а громадяни опосередковано вступають у відносини з органами публічної адміністрації. Колективними утвореннями можуть бути інститути громадянського суспільства, до яких Порядком проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996, відносять громадські об'єднання, релігійні, благодійні організації, творчі спілки, професійні спілки та їх об'єднання, асоціації, організації роботодавців та їх об'єднання, органи самоорганізації населення, недержавні засоби масової інформації, інші непідприємницькі товариства та установи, легалізовані відповідно до законодавства.

Відносини органів публічної адміністрації та громадян доволі різноманітні. Одні відносини є класичними для адміністративно-правової теорії та практики, інші – виникли недавно. Згодом можуть виникати нові види адміністративно-правових відносин, що потребуватимуть самостійних наукових досліджень.

1. *Курило В.* Сутність адміністративно-правових відносин в аграрному секторі економіки // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 10. С. 3-4. 2. *Каменська Н. П.* Правовідносини, що виникають за зверненнями до публічної адміністрації: специфічні особливості // Сучасні проблеми правової системи України. Збірник матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції. 26 листопада 2015 р. (м. Київ) / за ред. Ю. Л. Бошицької, О. В. Чернецької, Н. О. Армаш, О. О. Кваші та ін. – Вип. 7. Львів : Галицька видавнича спілка, 2015. С. 84. 3. *Авер'янов В. Б.* Характер предмета адміністративного права: уточнення доктринальної оцінки // Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Факт, 2003. С. 28. 4. *Лазур Я.* Загальні проблеми дослідження правовідносин у сфері адміністративно-правового забезпечення реалізації прав і свобод громадян // Публічне право. – 2011. – № 2. С. 33-34. 5. *Авер'янов В. Б.* Демократизація адміністративного права – ключове завдання його реформування // Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Факт, 2003. С. 36. 6. *Хлібороб Н.* Особливості структури публічно-правових відносин // Вісник Львівського університету. – 2010. – Вип. 51. – Серія юрид. С. 155. 7. *Педько Ю. С.* Публічно-правова сфера функціонування адміністративної юстиції // Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту. Київ : Наукова думка, 2007. С. 498. 8. *Хлібороб Н.* Вказ. праця. 9. *Бояринцева М. А.* Особливості адміністративних правовідносин за участю громадян // Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту. Київ : Наукова думка, 2007. С. 223-224. 10. *Корнич Б. А.* Диспозитивність та процедурність як основні принципи забезпечення прав людини у сфері публічної інформації // Сучасна адміністративно-правова доктрина захисту прав людини: тези доп. та наук. повідомл. учасн. науково-практичної конференції (17-18 квітня 2015 року, м. Харків). Харків : Право, 2015. С. 28-29. 11. *Бояринцева М. А.* Вказ. праця. С. 226. 12. *Шмідт-Ассманн Е.* Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Ебергард Шмідт-Ассманн; [пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов]; відп. ред. О. Сироїд. – [2-ге вид., перероблене та доповнене]. Київ : «К.І.С.», 2009. С. 16-17. 13. *Каменська Н.* Публічна адміністрація: логіко-методологічний аналіз дефініції // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2014. – № 6. С. 29-32. 14. *Колтаков В. К.* Адміністративно-правові відносини: на шляху до сучасної концепції // Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку : зб. наук. праць VI Міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку (23–24 вересня 2011 р., м. Київ). Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. С. 50. 15. *Педько Ю. С.* Вказ. праця. С. 500. 16. *Бояринцева М. А.* Вказ. праця. С. 228. 17. *Хлібороб Н.* Вказ. праця. С. 159. 18. *Педько Ю. С.* Вказ. праця. С. 500-501.

#### ***V. Derets. Specialities of administrative and legal relations of public administration authorities and citizens.***

Various relations, permanent member of which is public administration authority, appear in the field of public (state and self-governing) administration. Other participant of these relations may be also public administration authorities or legal entities or natural persons. These relations are governed by administrative law, which gives them an administrative nature. The relations between public administration authorities and citizens are also considered through the category of “public law” relations.

The category of administrative legal relations is one of the key categories of administrative law, because the administrative law relations give it dynamics and implement the rights and obligations of participants. Scientific researches correctly emphasize that there are no sig-



nificant differences in the views on the key features of social relations regulated by administrative law among experts. In particular, they agree that these relations mainly appear in the field of public administration; they have a mandatory participant: the carrier of executive and administrative powers of the state; they appear at the initiative of any subject of administrative law; consent or willingness of the other party of relations is not a prerequisite of their origin; disputes between the parties are resolved both in judicial and administrative proceedings; the participants of administrative relations legally responsible to the state, represented by its authorities, in the case of violation of administrative legislation.

The purpose of this article is to highlight special aspects of administrative legal relations of public administration and citizens. The nature (essence) of administrative legal relations of public administration and citizens has been evolved since the end of Soviet era. Changes that always occurred (and continue occurring) in social and political life of the country stipulate both the change of the relevant spectrum of public relations and change of the administrative law norms that govern them. The thesis that relations between public administration authorities and citizens should be constructed with taking into account the “person centrist” concept is currently considered as the established in the science of administrative law.

It is supported the point of view that in the administrative legal relations between public administration authorities and the citizens two different models of action have to be agreed: the action of an individual on the basis of the rule “it is allowed everything that is not prohibited” and the action of public authority on the basis of the rule “it is only allowed what is directly foreseen by law”. That is the imperative and dispositive methods of legal regulation must be coordinated.

In our opinion, the nature of relations between public administration authorities and citizens could be characterized by the principle of equivalence of their participants, where each of them is equally important participant of relations regardless of the kind of relations in which they participate. Realizing their legal status, each of the party can expect the compliance of its right by other party and the fulfilling its duties.

The structure of administrative legal relations with the participation of public administration authorities and citizens is a classic for these relations and includes the subjects, object and content.

Scientists have repeatedly paid attention to the issue of interpretation of the category of “public administration”. It is supported the approach according to which the key structural elements of public administration are executive authorities and executive authorities of local self-government.

Object specificity is definitive for public law relations. That is the specificity of their objects the main part of which is not peculiar for other relations. For the majority of such relations it is peculiar object plurality.

The content of administrative legal relations between public administration authorities and citizens includes subjective legal rights and obligations. The subjects of the most of public legal relations simultaneously have subjective rights and legal obligations (primarily subjects of public power).

**Keywords:** administrative legal relations, public legal relations, public administration authorities, citizens, field of public administration.

УДК 342.9

**Л. Є. КИСІЛЬ,**  
кандидат юридичних наук

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ І ЗАХИСТУ ПРАВ УЧАСНИКІВ АТО**

*Аналізується стан правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо реалізації прав учасників АТО, яке здійснюється Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, Міністерством оборони України, Міністерством соціальної політики України, Державною службою у справах ветеранів війни та учасників АТО, іншими державними органами в межах повноважень, визначених Конституцією та законами України. Акцентовується увага на складності визначення статусу учасників АТО, зумовленій правовою невизначеністю конфлікту, що відбувається на сході України. Доводиться, що законодавець певним чином розмежував осіб, які беруть участь у бойових діях та є військовослужбовцями, та осіб, які завершили участь в АТО та вийшли із районів конфлікту, щодо яких має встановлюватися система соціального захисту ветеранів. Звертається увага на відсутність законодавчого визначення поняття «учасник АТО», чинне законодавство України не виділяє їх в окрему категорію, а прирівнює до учасників бойових дій. Пропонується застосовувати поняття «учасник АТО» до ветеранів війни.*

**Ключові слова:** органи публічної адміністрації, правове регулювання, правовий статус, учасники бойових дій, учасники АТО.

### **Кисель Л. Е. Правовое регулирование деятельности органов публичной администрации по реализации и защите прав участников АТО**

*Анализируется состояние правового регулирования деятельности органов публичной администрации по реализации прав участников АТО, которое осуществляется Верховной Радой Украины, Кабинетом Министров Украины, Министерством обороны Украины, Министерством социальной политики Украины, Государственной службой по делам ветеранов войны и участников АТО, другими государственными органами в пределах полномочий, определенных Конституцией и законами Украины. Акцентируется внимание на сложности определения статуса участников АТО, что обусловлено правовой неопределенностью конфликта, который происходит на востоке Украины. Доказывается, что законодатель определенным образом разграничил лиц, которые принимают участие в боевых действиях и являются военнослужащими, и лиц, которые закончили участие в АТО и вышли из районов конфликта, относительно которых должна устанавливаться система социальной защиты ветеранов. Обращается внимание на отсутствие законодательного определения понятия «участник АТО», действующее законодательство Украины не выделяет их в отдельную категорию, а приравнивает к участникам боевых действий. Предлагается использовать понятие «участник АТО» к ветеранам войны.*

**Ключевые слова:** органы публичной администрации, правовое регулирование, правовой статус, участники боевых действий, участники АТО.

### **Kysil L. E. Legal regulation of public administration bodies' activity concerning exercise and protection of rights of members of ATO**

*The condition of legal regulation of public administration bodies' activity concerning exercise and protection of ATO members' rights, which is conducted by Verkhovna Rada of*

*Ukraine, the President of Ukraine, Cabinet of Ministers of Ukraine, Ministry of Defense, State Service of veterans of war and ATO members, and other state bodies within the powers prescribed by the Constitution of Ukraine and its laws is analyzed in this article. Specific attention is drawn to the difficulty of defining the status of ATO member, caused by legal uncertainty of the conflict happening in the East of Ukraine. It's proved that the legislator has somehow distinguished people, who are militaries and commit, and people who have completed commitment in the ATO and left conflict areas, whom system of social protection of veterans should be applied to. Attention is drawn to absence of legal definition of "ATO member", current legislation doesn't allocate them into separate category, but equates to combatants. It is proposed to apply the notion "ATO member" to veteran of war.*

**Keywords:** public administration services, legal regulation, legal status, combatants, ATO members.

Конституція України у частині другій ст. 3 визначила пріоритетний напрям діяльності держави – утвердження і забезпечення прав і свобод людини та відповідальність перед нею за невиконання цього обов'язку. «Принципова зміна погляду на суспільне призначення адміністративного права, – як справедливо з цього приводу зазначав відомий учений-адміністративіст, академік В. Авер'янов, – має базуватися на визнанні якісно нової ролі держави у взаємовідносинах з громадянами, а саме: ролі не владарювання над людиною, а ролі служіння людині... Адміністративне право за своїм глибинним призначенням має визначатись не тільки як «право державного управління», а також головним чином, як «право забезпечення і захисту прав людини». І в цьому полягає сутність трансформації теорії і практики адміністративного права на сучасному етапі»<sup>1</sup>. Означений конституційний припис визначає розвиток людиноцентристської ідеології функціонування публічних інституцій як діяльності щодо гарантії реалізації та захисту прав і свобод громадян, їх пріоритетності перед іншими суспільними цінностями. З іншого боку, він є стрижневим для переоцінки науково-теоретичних засад адміністративного права. Провідна роль у цьому процесі належить органам публічної адміністрації у правозабезпечувальному і правозахисному напрямках їх діяльності. Формування наукової та законотворчої думки в Україні щодо сутності цієї ідеології є на сьогодні актуальним процесом, зумовленим євроінтеграційними прагненнями нашої держави до встановлення демократичних стандартів у сфері повноцінного забезпечення політичних, громадянських, економічних та інших прав, свобод та інтересів різних верств населення.

Однією із характерних ознак сучасного стану державотворення в Україні є формування глибокої поваги громадянського суспільства до осіб, які захищали та захищають незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, беручи участь в антитерористичній операції на сході України (надалі – учасники АТО), яка об'єктивується у відповідному правовому регулюванні їхнього статусу. Саме події 2014–2016 р. стали поштовхом для переосмислення порядку визнання осіб учасниками АТО та перегляду системи їх соціального захисту, адже це перші бойові дії, що відбуваються на території України за часів її незалежності, із залученням до захисту країни великої кількості громадян України.

Складність визначення статусу учасників АТО походить від правової невизначеності самого конфлікту, що відбувається сьогодні на сході. З одного боку, незважаючи на визнання Україною<sup>2</sup> та світовою спільнотою агресії Російської Федерації щодо України та засудження анексії Криму, ці події війною в Україні не названі. З другого, наявний конфлікт є наочним прикладом так званої гібридної війни, адже в результаті діяльності потужних засобів інформаційної війни агресора, зокрема пропаганди, у конфлікт втягується населення сходу України, що дає підстави агресору називати його громадянською війною. Щоб знайти вихід із ситуації, що склалась, з огляду на Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України» від 13 квітня 2014 р. «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України»<sup>3</sup>, у ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» було запроваджено поняття «антитерористична операція» як комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності<sup>4</sup>. Перелік населених пунктів, на території якої проводиться АТО, визначений розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1275-р від 02 грудня 2015 р. «Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких здійснювалась антитерористична операція, та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України»<sup>5</sup>. Запроваджене законодавцем поняття АТО, безперечно, не відповідало сутності подій, що відбуваються на непідконтрольній Україні території Донецької і Луганської областей та спричиняє ряд проблем у визначенні статусів осіб, постраждалих від цього конфлікту. Всі ці події виявили значні недоліки як у системі безпеки та оборони України, так і в системі правового регулювання статусу учасників цих подій.

У цьому процесі Україна має якнайшвидше впровадити міжнародні підходи і стандарти побудови оптимальної правової моделі, яка б відповідала загальноновизнаній системі людських цінностей і базувалась на таких міжнародно-правових актах у даній сфері, як Женевські конвенції про захист жертв війни, які підписані 12 серпня 1949 р. і охоплюють такі універсальні міжнародні договори: як, Конвенція про поведіння з військовополоненими, Конвенція про захист цивільного населення під час війни, Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях, а також Додаткові протоколи від 8 червня 1977 р. до зазначеної Женевської конвенції – Протокол № 1, що стосується жертв міжнародних збройних конфліктів та Протокол № 2, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру.

Зазначене свідчить про актуальність розгляду правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо реалізації і захисту прав учасників АТО. Дослідженню окремих складових правового забезпечення діяльності вищезгаданих суб'єктів адміністративного права були присвячені праці В. Авер'янова, О. Андрійко, О. Бандурки, В. Бевзенка, Р. Калюжного, В. Колпакова, Д. Лук'яня, Н. Нижник, С. Петкова, В. Селіванова, В. Тимошука та ін. Проте, незважаючи на існуючу багатоманітність наукових напрацювань,

дослідження діяльності органів публічної адміністрації щодо реалізації та захисту прав учасників АТО залишається поверховим та епізодичним. Підтвердженням цього є постійна правотворча діяльність органів публічної адміністрації, спрямована на удосконалення чинного законодавства. Проте ця діяльність здебільшого здійснювалась у рамках існуючих норм, що не забезпечувало врахування особливостей подій на сході України.

Певні основи правового статусу учасників АТО закладені Законами України «Про військовий обов'язок і військову службу», «Про Збройні Сили України», «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «Про оборону України», «Про боротьбу з тероризмом», «Про Національну гвардію України», «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та деяких інших осіб», «Про Державну прикордонну службу», Кодексом цивільного захисту та ін.

Окрім Верховної Ради України, суб'єктом правового регулювання у досліджуваній сфері виступає Президент України, про що свідчать його Укази: «Про заходи щодо підвищення обороноздатності держави» від 01 травня 2014 р. № 447/2014; «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 5 травня 2014 року «Про заходи щодо зміцнення національної безпеки України у воєнній сфері»; «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 12 вересня 2014 року «Про комплекс заходів щодо зміцнення обороноздатності держави та пропозиції до проекту Закону України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» по статтях, пов'язаних із забезпеченням національної безпеки і оборони України» від 03 листопада 2014 р. № 842/2014; «Про часткову мобілізацію» (перша хвиля мобілізації) від 17 березня 2014 р. № 303/2014; «Про часткову мобілізацію» (друга хвиля мобілізації) від 06 травня 2014 р. № 454/2014; «Про часткову мобілізацію» (третя хвиля мобілізації) від 21 липня 2014 р. № 607/2014; «Про Положення про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України» від 14 квітня 1999 р. № 379/99; «Про додаткові заходи щодо забезпечення проведення часткової мобілізації у 2015 році» від 30 січня 2015 р. № 40/2015; «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 грудня 2014 року «Про деякі оборонно-мобілізаційні питання» від 14 січня 2015 р. № 14/2015 та ін.

Правове регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо забезпечення реалізації і захисту прав учасників АТО здійснює і Кабінет Міністрів України. Важливість наданих Уряду України повноважень в зазначеній сфері проявляється у затвердженні ним постановами Порядків надання статусів учасника бойових дій, інваліда війни, учасника війни та члена сім'ї учасника бойових дій/ учасника війни, які загинули (пропали безвісти), про що ми зазначатимемо нижче. Заслуговує на увагу і постанова Кабінету Міністрів України від 11 серпня 2014 р. № 326, якою було утворено Державну службу України у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через міністра соціальної політики.

Державна служба України у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції реалізує державну політику у сфері соціального захисту ветеранів війни та учасників антитерористичної операції, зокрема щодо забезпечення їх адаптації та психологічної реабілітації, забезпечення санаторно-курортним лікуванням, технічними та іншими засобами реабілітації, забезпечення житлом ветеранів війни, надання їм освітніх послуг, соціальної та професійної адаптації військовослужбовців, які звільняються з військової служби, інших учасників антитерористичної операції та осіб, звільнених з військової служби, організації їх поховання<sup>6</sup>.

Відповідно до Положення про Державну службу України у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 416, до повноважень Державної служби у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції належить внесення на розгляд міністра соціальної політики пропозицій щодо забезпечення формування державної політики у сфері соціального захисту ветеранів війни та учасників антитерористичної операції, соціальної та професійної адаптації військовослужбовців, які звільняються, осіб, звільнених з військової служби, та учасників антитерористичної операції; узагальнення практики застосування законодавства з питань, що належать до її компетенції, напрацювання пропозицій щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств у межах своєї компетенції та в установленому порядку подання їх міністрові соціальної політики.

Аналіз законодавства у досліджуваній сфері дає змогу зробити висновок про те, що, по-перше, законодавець певним чином розмежував осіб, які беруть участь у бойових діях та є військовослужбовцями, та осіб, які завершили участь в АТО та вийшли із районів конфлікту, щодо яких має встановлюватися система соціального захисту ветеранів; по-друге, законодавчого визначення поняття «учасник АТО» не існує, чинне законодавство України не виділяє їх в окрему категорію, а прирівнює до учасників бойових дій.

На нашу думку, більшою мірою статус учасника АТО підпадає під регулювання Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» (надалі – Закон)<sup>7</sup>. Враховуючи вимоги цього Закону, під загальною назвою «учасник АТО» можна розуміти встановлені Законом статуси *учасника бойових дій, інваліда війни, учасника війни та члена сім'ї учасника бойових дій/учасника війни, які загинули(пропали без вісти)*.

Відповідно до пунктів 19, 20 частини першої ст. 6 Закону *учасниками бойових дій, пов'язаними з конфліктом на сході України*, визнаються:

– військовослужбовці (резервісти, військовозобов'язані) та працівники Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, особи рядового, начальницького складу, військовослужбовці, працівники Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, інших утворених відповідно до законів України військових форму-

вань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції, а також працівники підприємств, установ, організацій, які залучалися та брали безпосередню участь в антитерористичній операції в районах її проведення у порядку, встановленому законодавством;

– особи, які у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, за умови, що в подальшому такі добровольчі формування були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів.

Згідно з даними Державної служби у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції, станом на 29 листопада 2016 р. за інформацією, що надійшла від відомчих комісій з надання статусу учасника бойових дій, такий статус надано 273 670 особам, які брали участь у проведенні антитерористичної операції<sup>8</sup>.

Порядок надання статусу учасника бойових дій регулюється постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання статусу учасника бойових дій особам, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення» від 20 серпня 2014 р. № 413 (далі – Порядок)<sup>9</sup>. Так, підстави для надання особам статусу учасника бойових дій визначені у п. 4 Порядку, а рішення про надання статусу учасника бойових дій відповідно до п. 5 Порядку приймаються комісіями з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій, утвореними в Міноборони, МВС, Національній поліції, Національній гвардії, СБУ, Службі зовнішньої розвідки, Адміністрації Держприкордонслужби, Адміністрації Держспецтрансслужби, Генеральній прокуратурі України, Управлінні державної охорони, Адміністрації Держспецзв'язку, ДСНС, ДПтС, ДФС (далі – комісія); а у разі виникнення спірних питань, що потребують міжвідомчого врегулювання – міжвідомчою комісією з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій та виплати одноразової грошової допомоги в разі загибелі (смерті) або інвалідності волонтера і деяких інших категорій осіб відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», яка утворюється Державною службою у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції.

Саме з питання надання особі статусу учасника бойових дій виникає найбільше спірних питань, оскільки не завжди командири (начальники) військових частин у необхідний строк готують та передають до згаданих вище комісій необхідні документи. Крім того, питання статусу учасника бойових дій вирішується, як правило, в терміни, що значно перевищують 30 днів. У цьому

випадку такі дії або бездіяльність з боку державних органів можуть бути оскаржені в порядку адміністративного судочинства. В Єдиному державному реєстрі судових рішень уже міститься чимало рішень за адміністративними позовами учасників АТО щодо оскарження бездіяльності державних органів у сфері надання статусу учасника бойових дій. Зокрема, це постанови: Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 лютого 2015 р. у справі № 826/20594/14, Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 10 лютого 2015 р. у справі № 804/1475/15, Чернігівського окружного адміністративного суду від 29 квітня 2015 р. у справі № 825/1376/15-а та ін.<sup>10</sup>

Згідно з пунктами 11, 12, 13 частини другої ст. 7 Закону *інвалідами війни* визнаються:

– військовослужбовці (резервісти, військовозобов'язані) та працівники Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, військовослужбовці військових прокуратур, особи рядового та начальницького складу підрозділів оперативного забезпечення зон проведення антитерористичної операції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, поліцейських, осіб рядового, начальницького складу, військовослужбовців, працівників Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, Державної пенітенціарної служби України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України та стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, а також працівників підприємств, установ, організацій, які залучалися до забезпечення проведення антитерористичної операції та стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час забезпечення проведення антитерористичної операції безпосередньо в районах та у період її проведення;

– особи, які стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, за умови, що в подальшому такі добровольчі формування були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів;

– особи, які стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забез-



печенні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах її проведення у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, але в подальшому такі добровольчі формування не були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів, і виконували завдання антитерористичної операції у взаємодії зі Збройними Силами України, Міністерством внутрішніх справ України, Національною поліцією, Національною гвардією України та іншими утвореними відповідно до законів України військовими формуваннями та правоохоронними органами.

Статус інваліда війни надається органами соціального захисту населення за зареєстрованим місцем проживання особи відповідно до Порядку надання статусу інваліда війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08 вересня 2015 р. № 685<sup>11</sup>.

За вимогами п. 13 частини першої ст. 9 Закону *учасниками війни* визнаються працівники підприємств, установ, організацій, які залучалися та брали безпосередню участь у забезпеченні проведення антитерористичної операції, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, у порядку, встановленому законодавством.

Абзацами 5, 6, 7, 8 пункту 1 ст. 10 Закону передбачено встановлення статусу члена сім'ї загиблого для:

- сім'ї осіб, які добровільно забезпечували (або добровільно залучалися до забезпечення) проведення антитерористичної операції (у тому числі здійснювали волонтерську діяльність) та загинули (пропали безвісти), померли внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час забезпечення проведення антитерористичної операції (у тому числі волонтерської діяльності), перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення;

- сім'ї осіб, які, перебуваючи у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, загинули (пропали безвісти), померли внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, за умови, що в подальшому такі добровольчі формування були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів;

- сім'ї осіб, які, перебуваючи у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету, територіальної цілісності України, але в подальшому такі добровольчі формування не були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх

справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів, загинули (пропали безвісти) або померли внаслідок поранення, контузії чи каліцтва, одержаних під час виконання такими добровольчими формуваннями завдань антитерористичної операції у взаємодії зі Збройними Силами України, Міністерством внутрішніх справ України, Національною гвардією України та іншими утвореними відповідно до законів України військовими формуваннями та правоохоронними органами, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення;

– сім'ї військовослужбовців (резервістів, військовозобов'язаних) та працівників Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, військовослужбовців військових прокуратур, осіб рядового та начальницького складу підрозділів оперативного забезпечення зон проведення антитерористичної операції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, поліцейських, осіб рядового, начальницького складу, військовослужбовців, працівників Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, Державної пенітенціарної служби України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, та загинули (пропали безвісти), померли внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, а також сім'ї працівників підприємств, установ, організацій, які залучалися до забезпечення проведення антитерористичної операції та загинули (пропали безвісти), померли внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час забезпечення проведення антитерористичної операції безпосередньо в районах та у період її проведення.

Цей статус можна отримати після звернення до органів соціального захисту населення за зареєстрованим місцем проживання члена сім'ї загиблого відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 23 вересня 2015 р. № 740 «Про затвердження Порядку надання статусу особи, на яку поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», деяким категоріям осіб»<sup>12</sup>.

Підсумовуючи, зазначимо, що правове регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо реалізації прав учасників АТО здійснюється на сьогодні Верховною Радою України, Президентом України, Кабінетом Міністрів України, Міністерством оборони України, Міністерством соціальної політики України, Державною службою у справах ветеранів війни та учасни-

ків АТО, іншими державними органами в межах повноважень, визначених Конституцією та законами України. При цьому термін «учасник АТО» має застосовуватися саме до ветеранів війни.

1. *Авер'янов В. Б.* Вибрані наукові праці // Концептуальні засади реформування українського адміністративного права. Київ, 2011. С. 211-216; 2. *Про Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу про визнання Російської Федерації державою-агресором* : Постанова Верховної Ради України від 27 січня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/129-19>. 3. *Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14.04.2014 р. «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України* : Указ Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/405/2014>. 4. *Про боротьбу з тероризмом* : Закон України від 20.03.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/638-15>. 5. *Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких здійснювалась антитерористична операція, та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України* : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 1275-р від 02.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/ru/cardnpd?docid=248689029>. 6. *Про утворення Державної служби України у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції* : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 серпня 2014 р. № 326 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/326-2014-п>. 7. *Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту* : Закон України від 22.10.1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3551-12>. 8. *Інформація щодо надання статусу учасника бойових дій* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dsvv.gov.ua/dostup-do-publichnoji-informatsiji/informatsiya-schodo-nadannya-statusu-uchasnyka-bojovyh-dij.html>. 9. *Порядок надання статусу учасника бойових дій особам, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 р. № 413* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/413-2014-п>. 10. *Ускова О.* Соцгарантії для учасників АТО: на папері та в реальності // Юридична газета, 7 липня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://yur-gazeta.com/publications/actual/socgarantiyi-dlya-uchasnikiv-ato-na-papiri-ta-v-realnosti.html>. 11. *Порядок надання статусу інваліда війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2015 р. № 685* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/685-2015-п>. 12. *Про затвердження Порядку надання статусу особи, на яку поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», деяким категоріям осіб* : Постанова Кабінету Міністрів України від 23.09.2015 р. № 740 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/740-2015-п>.

**Kysil L. E. Legal regulation of public administration bodies' activity concerning exercise and protection of rights of members of ATO**

*One of the characteristic features of the current state of state formation is a formation of deep respect of civil society to persons who protect and defend the independence, sovereignty and territorial integrity of Ukraine, participating in anti-terrorist operations in Eastern Ukraine (hereinafter – ATO participants) which is objectified in appropriate legal regulation of their status.*

*In this process, Ukraine has to implement international approaches and standards of construction of optimal legal models that would meet generally accepted system of human values and would be based on such international legal acts in this area as the Fourth Geneva Convention, which include the following universal international contracts and were signed on August 12th 1949. – Convention on treatment of prisoners of war, the Convention for the Protection of Civilian Persons in Time of War, Convention for the Amelioration of the Wounded and Sick in the regular army and the Additional Protocols of 8 June 1977. to the abovementioned Geneva Convention – Protocol №1, concerning victims of international armed conflicts and Protocol №2, relating to the protection of victims of armed conflicts not of an international character as soon as possible.*

*Certain foundations of the legal status of ATO participants laid by Laws of Ukraine “On Military Duty and Military Service”, “On the Armed Forces of Ukraine”, “On Status of War Veterans, guarantees of their social protection”, “On social and legal protection of servicemen and their families”, “On defense of Ukraine”, “On combating terrorism”, “On the National Guard of Ukraine”, “On pension supplement of persons discharged from military service and certain other persons”, “On the State border service, “Code of civil protection”, etc. .*

*Except Verkhovna Rada of Ukraine, the subject of legal regulation in the studied area is the President of Ukraine, as evidenced by his numerous decrees.*

*Legal regulation of public administration bodies' activity concerning the implementation and protection of human rights of ATO participants is conducted by the Cabinet of Ministers of Ukraine.*

*The importance of governmental empowerment in the mentioned field is manifested in the its approval of resolutions of the procedure for granting veteran status, disabled war veteran and member of the veteran's family/ veteran who died (missing). State policy in the sphere of social protection of war veterans and participants of anti-terrorist operations, including the provision of their adaptation and psychological rehabilitation, provision of health-resort treatment, technical and other means of rehabilitation, housing of war veterans, provision of educational services, social and professional adaptation of persons exempting from military service, other participants of anti-terrorist operations and persons discharged from military service, organization of their funeral is conducted by the State Service of Ukraine for war veterans and participants of the anti-terrorist operation as a central executive body, whose activity is directed and coordinated by the Cabinet of Ministers of Ukraine through the Minister of social policy.*

*The conducted analysis of legislation in the studied sphere allows us to make a conclusion that, firstly, legislator somehow distinguished combatants and servicemen, and people who finished participation in ATO and left conflict regions, concerning whom veteran social protection system should be applied to; secondly, the legal definition of “ATO participant” doesn't exist, current Ukrainian legislation doesn't divide it into the separate category, but likens to combatants. Author suggests using term “ATO participant” meaning veterans of war.*

**Keywords:** public administration services, legal regulation, legal status, combatants, ATO members.

УДК 342.9

**О. А. БАНЧУК,**  
кандидат юридичних наук

## **ДІЯЛЬНІСТЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: ПРОЗОРИСТЬ ТА ПІДЗВІТНІСТЬ ГРОМАДСЬКОСТІ**

*Статтю присвячено дослідженню положень Закону України «Про Національну поліцію», що запроваджують нові інструменти контролю за діяльністю поліції її забезпечення її прозорості та підзвітності.*

*Проаналізовані документи ОБСЄ та іноземних держав, які містять найважливіші стандарти підзвітності поліції. Описуються позитивні новели Закону України «Про Національну поліцію» в частині громадського контролю за поліцією та співпраці з поліцією. Водночас визначається низка проблем в положеннях Закону та їх реалізації, що не відповідають європейським стандартам й потребують подальших законодавчих змін.*

***Ключові слова:** поліція, поліцейські комісії, пріоритети поліцейської діяльності, звіт про поліцейську діяльність, резолюція недовіри керівництву поліції, дисциплінарне провадження.*

### **Банчук А. А. Деятельность Национальной полиции Украины: прозрачность и подотчетность общественности**

*Статья посвящена исследованию положений Закона Украины «О Национальной полиции», которые внедряют новые инструменты контроля за деятельностью полиции и обеспечивают ее прозрачность и подотчетность.*

*Проанализированы документы ОБСЕ и иностранных государств, которые содержат важнейшие стандарты подотчетности полиции. В статье описываются положительные новеллы Закона «О Национальной полиции» в части внедрения общественного контроля за полицией и сотрудничества с полицией. В то же время определяется ряд проблем в положениях Закона и их реализации, которые не отвечают европейским стандартам деятельности и требуют дальнейших законодательных изменений.*

***Ключевые слова:** полиция, полицейские комиссии, приоритеты полицейской деятельности, отчет о полицейской деятельности, резолюция недоверия руководству полиции, дисциплинарное производство.*

### **Banchuk O. A. Activity of National police of Ukraine: transparency and accountability to society**

*An article is dedicated to researching the Law of Ukraine “On National Police”, which implements some new instruments of monitoring of police activities and provides for its transparency and accountability.*

*An author analyzed OSCE and foreign countries’ documents containing the most important standards of police accountability.*

*The article describes the positive novelties of the Law of Ukraine “On National police” in terms of public control over the police and cooperate with the police. The article determines a number of the other problems of the Law and its implementation, which means that the Law does not correspond to the European standards and therefore needs further legislative amendments.*

***Key words:** police, police commissions, priorities of the police activity, report about the police activity, non-confidence resolution to high command of police, disciplinary proceedings.*

З моменту ухвалення Закону України «Про Національну поліцію» 2 липня 2015 р. розпочався важливий етап реформування МВС, який полягає в утворенні нового органу виконавчої влади – поліції. Новим законом, серед іншого, передбачена реалізація великої кількості заходів, спрямованих на підвищення прозорості поліції і підконтрольності діяльності поліції та її керівництва громадськості, у тому числі представникам територіальних громад.

У Керівництві ОБСЄ щодо демократичних основ поліцейської діяльності 2008 р. відмінною рисою демократичних служб поліції визначені їх підпорядкування і сприйняття зовнішнього контролю і перевірок, а також ступінь їх відкритості для таких перевірок (п. 84)<sup>1</sup>.

Адже будь-яка форма цивільного нагляду, а також доступ до результатів розслідувань є важливим засобом підвищення суспільної довіри до поліції, а також досягнення її легітимності в суспільстві (п. 88 Керівництва).

Новими інструментами підзвітності поліції, запровадженими Законом, є:

- звітування керівництва підрозділів поліції;
- оцінка рівня довіри до поліції;
- висловлення недовіри керівництву поліції;
- поліцейські комісії;
- можливість участі представників громадськості в дисциплінарних провадженнях поліцейських.

Стаття 86 Закону передбачає два основні способи *інформування громадськості про діяльність поліції* – регулярне оприлюднення даних і щорічні звіти про діяльність поліції.

Частина третя ст. 86 Закону зобов'язує керівників територіальних органів поліції регулярно оприлюднювати статистичні та аналітичні дані про вжиті заходи щодо виявлення, запобігання та припинення порушень публічного порядку.

На доповнення до цього правила частина друга ст. 88 Закону передбачає, що керівники територіальних органів поліції також систематично інформують громадськість про стан правопорядку та заходи, які вживаються щодо запобігання правопорушенням.

Водночас необхідно зазначити, що законом чітко не встановлено періодичності оприлюднення цієї інформації і відсутня відповідальність за порушення цих обов'язків.

Щорічні звіти, своєю чергою, повинні готуватися і публікуватися не лише керівництвом територіальних органів, а й керівником усієї Національної поліції України. Такі звіти повинні щонайменше містити інформацію про:

- аналіз ситуації зі злочинністю в країні чи регіоні відповідно;
- заходи, які вживалися поліцією;
- результати вжитих заходів;
- виконання пріоритетів, поставлених перед поліцією відповідними поліцейськими комісіями.

Ще однією новацією Закону є спроба змінити *спосіб оцінки діяльності поліції*. У ст. 11 встановлено, що основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції є рівень довіри населення до поліції.

Такий підхід цілком відрізняється від усталеної «показникової» системи, один із варіантів якої передбачений Наказом МВС № 334 від 2 квітня 2013 р.<sup>2</sup>. Цим Наказом затверджені Методика визначення ефективності та законності службової діяльності підрозділів органів внутрішніх справ України і Перелік показників та індикаторів для визначення ефективності та законності службової діяльності підрозділів органів внутрішніх справ України.

Основа цієї системи складається з таких частин:

- кількісних показників (насамперед кількості зареєстрованих та розкритих злочинів, затриманих осіб тощо);
- очікуваної зміни цих показників (зростання або зниження);
- частка цих змін показників в оцінці діяльності підрозділу поліції.

На практиці дія цієї системи оцінки діяльності перетворюється на сумнозвісну «гонитву за показниками», а не реальну роботу поліції щодо запобігання, попередження і протидії правопорушенням і притягнення винуватих осіб до відповідальності. Адже зменшення чи підвищення відповідних показників статистики у такій системі впливає на професійну кар'єру поліцейських. Хороші показники означають можливість підвищення особи по службі, погані – дисциплінарні заходи, включно зі звільненням з посади.

Такий зв'язок статистики й дисциплінарної практики переорієнтовує всю систему поліції з виконання своїх функціональних обов'язків на роботу з «показниками».

Положення Закону задекларували зміну критеріїв оцінки діяльності поліції, однак порядок оцінки рівня довіри населення до поліції, який проводиться незалежними соціологічними службами, повинен бути затверджений Кабінетом Міністрів України. Протягом року дії нового Закону цей порядок не підготовлений і не схвалений Урядом. На практиці це означає, що до цього часу також не діє нова форма оцінки діяльності поліції.

Відсутність зазначеного порядку одночасно робить неіснуючим інший механізм підконтрольності поліції територіальним громадам – *висловлення недовіри керівникам органів поліції*. Порядок висловлення недовіри передбачений ст. 87 Закону і його підставою є саме «результати оцінки діяльності органу поліції на території» (частина перша).

Ця процедура складається з таких основних етапів:

1) прийняття обласною, районною чи міською радою резолюції недовіри керівнику відповідного підрозділу поліції, яка повинна бути обґрунтована. Зазначена резолюція може ухвалюватися не раніше, ніж через один рік після призначення особи на посаду. Резолюція вважається прийнятою, якщо за неї проголосувало не менше 2/3 складу депутатів;

2) невідкладне надсилання резолюції до вищестоящого керівника органу поліції, до повноважень якого належить призначення та звільнення з посади відповідного керівника підрозділу поліції;

3) вищестоящий керівник органу поліції:

- а) невідкладно звільняє з посади керівника, або
- б) невідкладно відстороняє керівника від виконання службових обов'язків та призначає службу перевірку, та

- в) в одноденний строк інформує місцеву раду про прийняття рішення;
- 4) проведення службової перевірки в 10-денний строк (у випадку призначення керівником);
- 5) вищестоящий керівник органу поліції протягом трьох робочих днів після завершення службової перевірки приймає рішення (наказ) про:
- а) залишення керівника на посаді, або
  - б) звільнення керівника з посади, та
  - в) інформує місцеву раду про прийняття рішення;
- б) повторне прийняття місцевою радою резолюції недовіри протягом одного місяця з дня отримання рішення (наказу) про залишення особи на посаді. Повторна резолюція вважається прийнятною, якщо за неї проголосувало не менше 3/4 складу депутатів;
- 7а) прийняття рішення (наказу) вищестоящим керівником про звільнення особи з посади протягом трьох днів з моменту ухвалення повторної резолюції, або

7б) набрання резолюцією статусу остаточної протягом 14 днів з моменту отримання відповідного рішення місцевої ради.

Незважаючи на прогресивність цього механізму, необхідно відзначити його низку характерних проблем.

По-перше, представники органів місцевого самоврядування не можуть мати вирішального впливу на кадрову політику органу державної влади, яким є Національна поліція. Слідуючи цьому принципу, представники держави, своєю чергою, не можуть втручатися у формування органів місцевого самоврядування. А висловлення недовіри керівникам підрозділів поліції є способом політичного впливу на професійну діяльність поліцейських.

По-друге, запровадження процедури висловлення недовіри відбулося несистемно, внаслідок цього базовий закон про місцеве самоврядування не містить такого повноваження місцевих рад ухвалювати відповідні резолюції. Відсутність таких положень у законі залишає без відповіді багато запитань – щодо процедури проведення відповідних засідань місцевої ради, способу голосування і т.д.

По-третє, юридична сила резолюції про висловлення недовіри керівництву органів поліції недостатньо чітко визначена. З одного боку, закон встановлює, що резолюція є остаточною і підлягає обов'язковому виконанню, а з другого – підставою для звільнення будь-якого поліцейського (не тільки керівного складу) є прийняття наказу вищестоящим керівником і в органу місцевого самоврядування відсутні будь-які законодавчі можливості примусити цю посадову особу прийняти відповідне рішення. А звільняти поліцейського на підставі рішення місцевої ради (як органу місцевого самоврядування) неможливо.

Одним із найважливіших елементів підвищення прозорості діяльності поліції повинно стати створення постійних *поліцейських комісій*, обов'язкова участь у діяльності яких передбачена для представників громадськості. Частина перша ст. 51 Закону встановлює, що завданням комісій є забезпечення прозорого добору (конкурсу) та просування по службі поліцейських.



Основними повноваженнями поліцейських комісій є:

- проведення першочергового відбору на службу в органи поліції;
- проведення конкурсу для призначення на вакантну посаду.

Закон визначає два види поліцейських комісій – комісія апарату центрального органу управління поліції та комісії територіальних органів поліції.

До складу поліцейської комісії апарату центрального органу управління поліції входять 5 осіб:

- 2 представники, визначені міністром внутрішніх справ;
- 1 представник, визначений керівником Національної поліції;
- 2 представники громадськості, рекомендовані Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини.

До складу поліцейських комісій територіальних органів поліції також входять по 5 осіб:

- 1 представник, визначений міністром внутрішніх справ;
- 1 представник, визначений керівником Національної поліції;
- 1 представник, визначений керівником відповідного органу поліції;
- 2 представники громадськості, обрані відповідною обласною радою.

Але до цього часу поліцейські комісії повноцінно не здійснюють своєї діяльності зважаючи на такі обставини.

По-перше, міністр внутрішніх справ і керівник Національної поліції не визначили своїх представників до поліцейської комісії апарату центрального органу управління поліції. Це не дає змоги розпочати роботу цієї комісії.

По-друге, кількість практично утворених поліцейських комісій територіальних органів і самих територіальних органів поліції суттєво менша, ніж це передбачено ст. 15 Закону. Так, у частині першій ст. 15 визначено, що територіальні органи утворюються в «Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, районах, містах, районах у містах». За нашими підрахунками, кількість територіальних органів поліції повинна становити 650, а також аналогічною має бути кількість поліцейських комісій.

Але Кабінет Міністрів України вирішив створити територіальні органи поліції лише на рівні областей (регіонів)<sup>3</sup>, у районах і містах функціонують відділи і відділки поліції, які входять до структури територіальних органів. Тому наразі функціонує тільки 27 органів поліції і така ж кількість комісій. Отже, наразі утворено в 25 разів менше поліцейських комісій, ніж це передбачено Законом.

За таких умов територіальні громади через своїх представників позбавлені можливості брати участь у кадровій політиці Національної поліції, що не відповідає основним засадам реформування поліції.

А утворення Департаменту патрульної поліції в місті Києві як єдиного між-регіонального територіального органу поліції вносить суттєвий дисбаланс у систему, оскільки члени поліцейської комісії при цьому департаменті обираються Київською міською радою, яка представляє інтереси територіальної громади міста Києва. При цьому сама поліцейська комісія уповноважена проводити конкурси на посади патрульних поліцейських у Харкові, Одесі, Дніпрі, Львові та всіх інших містах країни.

Наступною проблемою є невстановлення МВС чіткого переліку посад у поліції, для заповнення яких проводиться конкурсний відбір поліцейськими комісіями. Тому вони проводять конкурс при першочерговому наборі в поліцію. А на всі інші посади в поліції не проводяться конкурси і вони заповнюються одноособово керівництвом шляхом просування поліцейських по службі чи їх переведення. Основним недоліком такого способу кадрової роботи є його непрозорість.

Також досі МВС не затвердило правил і порядку підготовки поліцейськими комісіями пріоритетів поліцейської діяльності, передбачених частиною другою ст. 86 Закону. Пріоритети діяльності є абсолютно новим інструментом співпраці з громадськістю, які досі не практикувалися в Україні. Тому без відповідних інструкцій і рекомендацій спочатку не обійтись ні керівництву поліції на місцях, ні поліцейським комісіям.

Наприклад, в Англії підготовка таких поліцейських пріоритетів має тривалу історію. У кожному графстві від громади обирається Уповноважений з поліцейської діяльності та протидії злочинності, який спільно з шефом поліції готує середньостроковий (на три роки) План поліцейської діяльності та протидії злочинності.

Наприклад, у графстві Avon і Somerset на заході Англії наразі діє План на 2015-2017 рр.<sup>4</sup>. У цьому документі концентрується увага на захисті інтересів потерпілих, відкритості діяльності поліції, а також протидії таким видам правопорушень: порушень публічного порядку, домашньому і сексуальному насильству, крадіжкам, порушенням правил дорожнього руху.

Новий Закон залишив поза сферою свого регулювання питання *дисциплінарної відповідальності поліцейських* і громадський контроль у цій сфері. У ст. 90 Закону йдеться лише про залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність поліцейських. Однак механізми залучення представників громадськості відсутні.

У п. 86 Керівництва ОБСЄ щодо демократичних основ поліцейської діяльності зазначено, що механізми зовнішнього контролю можуть бути неупередженими (принаймні, з позиції громадськості) при розслідуванні скарг на співробітників поліції. Крім того, вони можуть мати більше можливостей для заохочення співробітників поліції в наданні доказів проти інших співробітників, особливо проти керівного складу.

Такими інститутами контролю в Керівництві названі комісії з прав людини, ради з розгляду скарг громадян та незалежні уповноважені (п. 84).

А в п. 85 Керівництва рекомендується надавати інститутам громадянського контролю за поліцією повноваження з підготовки рекомендацій щодо застосування дисциплінарних стягнень. При цьому більш серйозні порушення поліцейських або розслідування щодо високопосадовців потрібно розслідувати органами поліції, що не перебувають у прямому підпорядкуванні, відділами внутрішніх розслідувань або спеціально створеними дисциплінарними комітетами, що складаються зі старших за званням співробітників, або цивільним органом зовнішнього контролю (п. 87).

На доповнення до зазначених рекомендацій у Висновку БДПЛ (Бюро з демократичних інституцій і прав людини) ОБСЄ на проект Закону України «Про поліцію та поліцейську діяльність» зазначалося: «Хоча Законопроект цього не передбачає, проте на регіональному (*європейському*. – *авт.*) та міжнародному рівні визнано, що відповідати за отримання скарг та, за потреби, проводити за ними дізнання *ex officio* (на підставі службового обов'язку. – *авт.*), у тому числі з питань дисциплінарного провадження, повинен загальний незалежний орган оскарження дій поліції, який також має співпрацювати з поліцією» (п. 124)<sup>5</sup>. Тому було рекомендовано «обговорити інституційну систему нагляду, в тому числі механізмів оскарження та дисциплінарного провадження, а також чіткіше визначити відповідні ролі й обов'язки всіх залучених сторін».

Але ні в Законі про Національну поліцію, ні в проекті Дисциплінарного статуту Національної поліції<sup>6</sup> не передбачається створення окремого дисциплінарного органу. Натомість ст. 15 Проекту статуту передбачає, лише можливість включення представників громадськості, які мають бездоганну репутацію, високі професійні та моральні якості, суспільний авторитет до складу дисциплінарних комісій, які проводитимуть службові розслідування за фактом порушення поліцейськими службової дисципліни. Дисциплінарну владу в органах поліції пропонується і надалі залишити за вищестоящим керівництвом.

Отже, Закон України «Про Національну поліцію» передбачив велику кількість новацій з питань форм і способів роботи поліції, контролю за діяльністю поліції, співпраці громадськості з поліцією, захисту інтересів поліцейських, що переважно реалізують відповідні європейські стандарти, однак практика реалізації цих положень потребує суттєвого удосконалення і додаткової підтримки на рівні підзаконного регулювання.

1. *Guidebook on Democratic Policing*. Senior Police Adviser to the OSCE Secretary General. – OSCE, 2008. 46 p. URL : <http://www.osce.org/spmu/23804?download=true>.
2. *Про подальше вдосконалення аналітичного забезпечення діяльності підрозділів органів внутрішніх справ* : Наказ МВС України від 2 квітня 2013 р. № 334; 3. *Про утворення територіальних органів Національної поліції та ліквідацію територіальних органів Міністерства внутрішніх справ*: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2015 р. № 730; 4. *Avon and Somerset Police and Crime Commissioner. Police and Crime Plan 2015-2017* URL : <http://www.avonandsomerset-pcc.gov.uk/Document-Library/TERM-ONE/Police-and-Crime-Plan/PoliceandCrimePlan15/AS-Avon-Somerset-Crime-Plan-2015-web.pdf>; 5. *OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law of Ukraine on Police and Police Activities*, 1 of December 2014 URL : <http://www.osce.org/uk/odihr/131966?download=true>; 6. *Про Дисциплінарний статут Національної поліції України* : Проект Закону України, внесений Кабінетом Міністрів України від 16 травня 2016 р., № 4670 URL : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=59106](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59106).

**Banchuk O. A. Activity of National police of Ukraine: transparency and accountability to society**

*An article is dedicated to researching the Law of Ukraine “On National Police”, which implements some new instruments of monitoring of police activities and provides for its transparency and accountability.*

*An author analyzed OSCE and foreign countries' documents containing the most important standards of police accountability.*

*In 2008 OSCE Guidebook on Democratic Policing submission, acceptance of outside control and verification, open-mindedness for such verification are defined as the distinctive feature of democratic police offices (para. 84).*

*New instruments of policy accountability introduced by the Law include:*

- submitting of reports by heads of police departments;*
- estimation of trust level enjoyed by police;*
- expression of non-confidence to police's highest officers;*
- police commissions;*

*– a possibility for representatives of public society to participate at disciplinary proceedings of police officers.*

*Article 86 of the Law provides that two main ways of informing society about police activity are regular releasing of data to public and annual reports on police activity.*

*The next innovation of the Law worth mentioning is the attempt to change a way of assessing the police activity. Article 11 establishes that the main criteria of police bodies efficiency assessment is the level of society's trust to police.*

*A procedure of expression non-confidence is provided by the Article 87 of the Law. The precondition for it is the 'assessment of police body activity on a territory' (part 1).*

*Permanent police commissions with mandatory participation of public society representatives shall become one of the most important elements of raising the police activity transparency. Part 1 of the Article 51 of the Law establishes that the task of the commissions is to assure the transparent selection (competition) and promotion of police officers.*

*The main powers of the police commissions are:*

- preliminary selection of pretendents for police service;*
- holding a competition for naming to a vacant post.*

*The Law defines two kinds of the police commissions – the commission of the central body's apparatus and the commissions of police's territorial bodies.*

*However issues of disciplinary responsibility of police officers and public control in this sphere are left beyond the scope of the new Law. Article 90 of the Law stipulates only civic engagement to considering complaints about police officer's actions or their inactivity. But mechanisms of public engagement are not specified.*

*The article determines a number of the other problems of the Law and its implementation, which means that the Law does not correspond to the European standards and therefore needs further legislative amendments.*

**Keywords:** *police, police commissions, priorities of the police activity, report about the police activity, non-confidence resolution to high command of police, disciplinary proceedings.*

## ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

УДК: 343. 23

**О. О. КВАША,**  
доктор юридичних наук

### **ЗНАЧЕННЯ ФІЛОСОФСЬКОЇ КАТЕГОРІЇ ПРИЧИННОСТІ У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ: ТРАДИЦІЇ ТА СУЧАСНІСТЬ**

*Протягом усієї історії дослідження причинності в кримінальному праві триває дискусія щодо можливості створення власного поняття причинного зв'язку, тобто ігноруючи філософські постулати. Вирішуючи проблему відповідальності, кримінальне право не має у своєму арсеналі власних засобів для вирішення проблеми причинності, а використовує при цьому здобутки філософії. Традиційно та в сучасних умовах розвитку кримінально-правової науки домінуючою є позиція, що в основі кримінально-правового розуміння причинного зв'язку має бути філософське вчення причинності як учення про об'єктивні закономірності розвитку природи й суспільства.*

**Ключові слова:** причинність, детермінізм, кримінальна відповідальність, еволюція, активність, наслідок, зв'язок.

#### **Кваша О. А. Значение философской категории причинности в уголовно-правовых исследованиях: традиции и современность**

*На протяжении всей истории исследования причинности в уголовном праве продолжается дискуссия о возможности создания собственного понятия причинной связи, то есть игнорируя философские постулаты. Решая проблему ответственности, уголовное право не имеет в своем арсенале собственных средств для решения проблемы причинности, а использует для этого достижения философии. Традиционно и в современных условиях развития уголовно-правовой науки господствующей является позиция, что в основе уголовно-правового понимания причинной связи должно быть философское учение причинности как учение об объективных закономерностях развития природы и общества.*

**Ключевые слова:** причинность, детерминизм, уголовная ответственность, эволюция, активность, следствие, связь.

#### **Kvasha O. Value philosophical category of causality in criminal law research: tradition and modernity**

*Throughout history, the study of causation in criminal law is an ongoing discussion about the possibility of creating their own concept of causation, ie ignoring the philosophical tenets. Solving the problem of responsibility, criminal law has in its arsenal own means to address the problem of causality, and uses thus achievements of philosophy. Traditionally and in mod-*

*ern terms of criminal jurisprudence dominant position is that the basis of legal understanding of the causal connection must be philosophical doctrine of causality as the doctrine of objective laws of nature and society.*

**Key words:** *causality, determinism, criminal liability, evolution, activity, result, communication.*

**Жодна річ не виникає безпричинно,  
але в силу причинного зв'язку і за необхідністю.**

*Левківн*

Сучасне кримінальне право України дедалі частіше звертається до дослідження причинної зумовленості злочинної поведінки та проблеми притягнення до відповідальності за наявності інших форм детермінуючого зв'язку. Традиційно як теорія, так і практика вітчизняного кримінального права виходять із основного принципу, відповідно до якого «супільно небезпечні наслідки можуть бути поставлені у вину особі лише за умови, що вони перебували в причинному зв'язку з її дією або бездіяльністю»<sup>1</sup>. Загалом проблеми причинності не втрачають свого наукового значення вже протягом багатьох століть. У філософії проблему причинності розробляли Я. Ф. Аскін, В. Г. Іванов, Ю. Б. Молчанов, Б. С. Українцев, Р. С. Сейфуллаєв, М. Е. Омелянівський, М. О. Парнюк, О. С. Разумовський, В. М. Сагатовський, Ю. В. Сачков, В. Я. Пермінов, І. С. Алексєєв, С. Д. Цалін, В. П. Огородніков та багато інших. Значний внесок у розроблення цієї проблеми серед дослідників-криміналістів зробили С. Р. Багіров, М. С. Грінберг, П. С. Дагель, М. Д. Дурманов, С. О. Єфремов, М. І. Ковальов, О. М. Костенко, В. М. Кудрявцев, Б. О. Курінов, І. П. Лановенко, В. Г. Макашвілі, В. Б. Малінін, П. С. Матишевський, А. А. Музика В. А. Мисливий, В. А. Нерсесян, А. А. Піонтковський, В. С. Прохоров, О. Б. Сахаров, О. Я. Светлов, Т. Л. Сергєєва, М. Д. Сергієвський, Г. В. Тімейко, О. Л. Тимчук, А. Н. Трайнін, М. Г. Угрехелідзе, Т. В. Церетелі, С. Д. Шапченко, М. Д. Шаргородський, М. П. Яблоков, Н. М. Ярмиш, С. С. Яценко та ін. У працях цих учених містяться основи сучасних підходів до кримінально-правового розуміння причинності. Однак протягом останніх років фундаментальні теоретичні дослідження філософських засад причинності в кримінально-правовій науці в Україні не здійснювались, тому встановлення ролі та значення філософської категорії причинності у сучасних кримінально-правових дослідженнях є метою цієї статті.

Філософська категорія причинності є основою доктринального кримінально-правового обґрунтування підстави кримінальної відповідальності за вчинений злочин. Категорія причинності має загальний характер і пов'язана з проблемою свободи й відповідальності. Очевидно, саме в цих філософських положеннях міститься обґрунтування важливості та унікальності категорії причинності у кримінально-правовій науці.

Кримінальне право на сучасному етапі має потребу в уточненні й поглибленні знання про філософську категорію причинності. Так, учені зауважують, що професійний всебічний аналіз статистичних матеріалів про кількість злочинів і самогубств, використовуючи узагальнюючі показники, дає можливість

стверджувати про певні закономірності та *причинну зумовленість* подібних злочинних вчинків та інших правопорушень<sup>2</sup>. Причинність являє собою відношення між речами. Речі можуть співіснувати, або ж можуть взаємодіяти, а можуть і спричиняти, породжувати одна одну.

Встановлення причинного зв'язку має вагоме значення для обґрунтованого притягнення винної особи до кримінальної відповідальності, саме тому кримінально-правова наука приречена на звернення до філософських категорій, зокрема до таких як детермінація, причина, наслідок, свобода тощо. Саме філософія вивчає найбільш загальні властивості, зв'язки й відносини речей, закономірності розвитку, які діють у природі, суспільстві та людському мисленні. І хоча філософське поняття причинності ще не розкриває конкретних властивостей, форм і різновидів причинних зв'язків, які бувають у різних сферах життя природи й суспільства, філософське дослідження зв'язків та відносин має методологічне значення для спеціальних наук. Тому слід погодитись з позицією, що спроби вирішити питання про причинний зв'язок у праві незалежно від розв'язання цієї проблеми тим чи іншим філософським напрямом є бездоказовими<sup>3</sup>. І до сьогодні у кримінальному праві панує така позиція: питання про причинний зв'язок є загальнофілософським, і тільки на базі загальнофілософських поглядів він може бути вирішений у кримінальному праві (В. Д. Малінін, С. О. Єфремов, Г. В. Тімейко, Н. М. Ярмиш та інші)<sup>4</sup>. Кримінальне право вирішує проблему не причинності, а відповідальності, тому не створює особливого поняття причинного зв'язку, незалежного від філософського поняття причинності<sup>5</sup>. Вирішуючи проблему відповідальності, кримінальне право не має у своєму арсеналі власних засобів для вирішення проблеми причинності, а використовує при цьому здобутки філософії.

Поряд з тим слід погодитись, що кримінальне право має власний самостійний предмет, тому використовувати категорії та поняття інших наук у незмінному і непристосованому для власних завдань вигляді не може. Зауважу, що кримінально-правова доктрина оперує переважно поняттям «причинний зв'язок», а не «причинність». Так, дослідниця герменевтики кримінального закону З. А. Загіней зазначає, що у КК існують такі особливості законодавчих конструкцій основних, кваліфікованих і привілейованих складів злочинів: 1) використання метонімії, що проявляється у перенесенні назви з учасника соціальної події на саму соціальну подію, з діяча на діяння; 2) описання суспільно небезпечних діянь не дієсловами, а віддієслівними іменниками. В окремих випадках відповідні терміни можуть позначати як діяння, так і наслідки, а відтак, *і причинний зв'язок між ними...*<sup>6</sup> Це має своє пояснення. Так, філософи переконують, що генетичний, продуктивний *зв'язок* причини й наслідку виступає найважливішим аспектом причинності<sup>7</sup>. Наведу лише один із численних прикладів: одна з правових позицій, викладених ВСУ в постанові від 20 листопада 2014 р. у справі щодо Р., наполягаючи на відсутності складу злочину, передбаченого частиною другою ст. 286 КК, і на тому, що винуватим у вчиненні ДТП є потерпілий, оскільки саме його дії знаходяться в *причинному зв'язку з наслідками, які настали*<sup>8</sup>. Зазначимо, що за будь-яких підходів до суті причинності зміст і значення термінів «причина» і «наслідок» залишаються

незмінними: причина виступає як чинник, який зумовлює наслідок. Водночас правомірним є зворотнє твердження, що наслідок визначається через причину. Тому наслідок є вторинним, адже ним є тільки те, що породжується причиною. Поняття причини й наслідку виробилися в процесі суспільної практики та пізнання світу. Аргументи на користь того, що причина й наслідок завжди одночасні, полягають в існуванні двох принципів: перший – ніщо не існує само по собі, поза відношенням, усе є чим-небудь щодо іншого. Другий принцип – протилежності не існують одна без одної, а причина й наслідок – протилежності.

Еволюція категорії причинності пов'язана також із відображенням реальних зв'язків у соціальному житті людей. Як відомо, процес формування і розвитку категорії причинності мав тісний генетичний зв'язок з формуванням і розвитком просторово-часових характеристик. І лише в процесі розвитку людина поступово починає усвідомлювати не лише доступні чуттєвому сприйняттю просторові співвідношення і часові послідовності явищ, а й необхідний характер зв'язку між ними.

При вирішенні безпосередньо проблеми співвідношення аналізованих понять більшість із філософських концепцій причинності виходить з того, що *причинність являє собою головну та особливу форму детермінації*, сутність якої – у тому, що одне явище (причина) породжує інше (наслідок) за певних умов. Причинність іноді визначають як центральний принцип детермінізму<sup>9</sup>. Однак спільним у всіх підходах є розуміння причинності як породження одного явища іншим, причому причина приводить до певних наслідків за певних умов. Адже детермінізм передбачає не лише породження, а значно більший набір детермінуючих чинників та дій, зокрема умови, за яких причина діє, роль необхідності та випадковості, можливості та дійсності та їх співвідношення в процесі детермінації, специфічний вплив цілого на частини, змісту на форму тощо.

Причинність є поняттям вужчим за детермінізм, хоча й основною його формою, адже не випадково майже до початку ХХ ст. уявлення про детермінізм зводилися до причинності. Оскільки в загальних рисах причинність розуміється як породження одного явища іншим, можна дійти висновку, що саме причинність розкриває активну природу детермінації. У філософській літературі активність виокремлюється і щодо причинності, і щодо детермінізму. Вітчизняний філософ М. О. Парнюк подібну тезу висуває щодо детермінізму: принцип детермінізму виражає активність матерії, її саморух<sup>10</sup>. Потреба пояснення руху, який являє собою взаємодію як активний процес, його джерел і породила детермінізм. Виокремлюючи непричинні форми детермінації, не слід забувати, що породження існуючих форм буття неможливе поза категорією причинності. Так, у фундаментальній праці вітчизняних учених «Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи» наголошується, що принцип означає вимогу побудови знання за схемою, в якій всі теоретичні положення логічно пов'язані між собою, кожен умовивід виводиться з інших умовиводів на основі певних правил логіки. В основі діалектики лежать принципи загального зв'язку і загального розвитку, *причинності і детермінізму*, системності, історизму, об'єктивності і конкретності<sup>11</sup>.



Слід зауважити, що як у філософії, так і в кримінальному праві непоодинокими є випадки змішування категорій детермінізму та причинності. Зокрема, В. Я. Пермінов писав, що детермінізм – це погляд на світ з точки зору принципу причинності<sup>12</sup>. При ототожненні причинності й детермінізму причинний зв'язок визнається єдиним типом зв'язку і детермінації. Такий суперечливий підхід притаманний і юридичній науці. Представник кримінально-правової науки А. А. Тер-Акопов уважає, що така особливість детермінізму, як саме активність зв'язків і відносин, що утворюють його, робить детермінізм тотожним з причинністю, його можна трактувати і як причинність у широкому розумінні, що виключає властивість породження, характерну для причин у вузькому значенні слова. Автор робить висновок, що у кримінальному праві можна обмежитись використанням категорії причинності<sup>13</sup>.

Загальновідомо, що категоріальний апарат кримінально-правової науки повинен відповідати вимогам чіткості та однозначності. Тому слід уникати використання понять, які є різними за змістом, у якості синонімічних. Не уникала цього правила і філософія. Я. Ф. Аскін наполягає, що неприпустимість вживання понять «детермінізм» і «причинність» як синонімічних визначається вже самою категоріальністю слів, що виражають ці поняття. До вимог, яким мають відповідати поняття, розглядані як категорії, крім загальності, фундаментальності, максимальної узагальненості, повинна бути віднесена «така ознака, як несинонімічність». Якщо дві категорії виражають одне й те саме – одна з них зайва<sup>14</sup>. Однак при вирішенні проблеми співвідношення понять детермінізму та причинності ми констатуємо, що за змістом вони не є синонімічними, тому й використовувати їх як тотожні не слід ні у філософії, ні, відповідно, у кримінальному праві.

Таким чином, слід підсумувати, що у філософській думці в результаті наукового пізнання відбулась еволюція від визнання причинності єдиною формою детермінізму до виокремлення її як основної форми, проте не єдиної. При цьому саме причинність розкриває активну природу детермінації. Отже, в сучасній кримінально-правовій науці переважає розуміння причинності як основної форми детермінізму.

Вивчення в межах кримінально-правової науки філософських основ причинності, як і багатьох інших філософських категорій, становить неабиякі складнощі. Це зумовлено насамперед тим, що «у філософії, на відміну від інших наук, єдності думок немає практично з жодної проблеми. Адже в усі часи й у всіх народів філософія, як, втім, і інші вчені, уміли говорити між собою «езопівською мовою»<sup>15</sup>. Австрійський філософ Л. Вітгенштайн, який також займався проблемою походження причинності, висловлював подібну до наведеної думки Н. М. Ярмиш, що все суто філософське належить до того, що може бути лише показане, що є спільним між фактом і його логічним образом. Ця думка впливає з того погляду, що у філософії не можна сказати нічого точного, кожне філософське речення неправильне граматично, і найбільше, чого можна сподіватися від філософської дискусії, – це підготувати людей, щоб вони могли побачити, що філософська дискусія є помилкою<sup>16</sup>.

Той беззаперечний факт, що у філософії не існує загально визнаних підходів, зумовлює обережність учених-криміналістів у використанні понять і кате-

горій філософії у кримінально-правових дослідженнях. Тому у кримінальному праві триває і досі дискусія про можливість існування кримінально-правової причинності. Так, О. Л. Тимчук вважає, що кримінально-правова наука може використовувати власне розуміння причинного зв'язку, виділивши ознаки юридично значущої причинності з урахуванням специфіки потреб кримінального права<sup>17</sup>. На думку автора дисертації на тему «Причинний зв'язок як ознака об'єктивної сторони складу злочину», філософське і кримінально-правове розуміння причинного зв'язку не перетинаються, а запропонована ним власна теорія прямого причинного зв'язку заснована на такому пріоритеті, як незалежність від філософії. Ми погоджуємось із критичною оцінкою такого положення офіційного опонента по цій дисертації професора В. О. Навроцького, який зазначає, що думка про те, що кримінально-правові проблеми можуть вирішуватися без опори на філософію – то це явний перегин<sup>18</sup>. Очевидно, необхідним є визнання того, що проблема причинності може бути вирішена лише на підставі філософського вчення про природні закони причинності. Крім того, повинні бути певні узагальнені передумови для уніфікованого розв'язання проблеми причинності у кримінальному праві.

Ми дотримуємося позиції, що питання про причинний зв'язок у кримінальному праві неможливо вирішити без установлення сутності причинності у філософії. Щоразу, коли йдеться в будь-якому сенсі (науковому чи побутовому) про причину, уживається слово «викликає», «породжує». Онтологічна ознака причинного зв'язку – «породження» – не може бути формалізована, оскільки «породження» формалізації не піддається, його не можна обчислити<sup>19</sup>. Отже, складність і невизначеність цього поняття на загальнонауковому, філософському рівні детермінує відповідні складнощі при виокремленні ознак причинності в юридичній науці.

На думку також і вчених у галузі кримінального права, суть причинності полягає у породженні. Так, А. А. Музика, С. Р. Багіров підтримують позицію Н. М. Ярмиш, що саме породження є атрибутом причинного зв'язку<sup>20</sup>. Г. В. Тімейко ще в минулому столітті зазначав, що будь-який причинний зв'язок охоплює процес руху, перенесення частини тіла чи руху від одного явища до іншого, тому сутність причини полягає в активній породжуючій діяльності, у породженні наслідку<sup>21</sup>.

Отже, науковцями доведено, що поняття причинності у філософії базується на змістовому ядрі «активність, рух, дія», що адекватне із розумінням породження. У взаємозв'язку поняття «активність – породження» виявляється сутність і зміст філософської категорії причинності.

Таким чином, слід узагальнити висновки. Протягом усієї історії дослідження причинності в кримінальному праві триває дискусія щодо можливості створення власного поняття причинного зв'язку, тобто, ігноруючи філософські постулати. Проте традиційно та в сучасних умовах розвитку кримінально-правової науки панівною є позиція, що в основі кримінально-правового розуміння причинного зв'язку має бути філософське вчення причинності як учення про об'єктивні закономірності розвитку природи й суспільства.

1. *Кримінальне право* України: Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-е вид., переоб. і доп. Харків : Право, 2015. С. 142-143; 2. *Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи.* / Ю. В. Баулін, М. В. Буроменський, В. В. Голіна та ін. Київ: ВАІТЕ, 2015. С. 65; 3. *Пионтковский А. А.* Учение о преступлении по советскому уголовному праву. Общая часть Москва : Юрид. лит, 1961. С. 186; 4. *Малинин В.* Идеи М. Д. Шаргородского в современной концепции причинности // Уголовное право. – 2004. – № 3. С. 50; 5. *Сергеева Т. Л.* Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам. Москва-Ленинград : Изд-во АН СССР, 1950. С. 75; *Энциклопедия уголовного права* : в 12 т. / отв. ред. В. Б. Малинин. Санкт-Петербург : Издание проф. Малинина Санкт-Петербург: ГКА, 2005–2009. – Т. 4: Состав преступления. – 2005. С.314; 6. *Загшей З.* Кримінально-правова герменевтика: монографія. Київ : Видавничий дім «АргЕк», 2015. С. 120; 7. *Огородников В. П.* Познание необходимости: детерминизм как принцип научного мировоззрения. Москва : Мысль, 1985. С. 76; 8. *Дудоров О. О., Письменский С. О.* Проблеми кримінально-правової безпеки дорожнього руху в контексті забезпечення однаковості судової практики // Міжнародний журнал «Право і суспільство» / за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. – Вип. 4. Івано-Франківськ : Фоліант, 2016. С. 53; 9. *Філософський енциклопедичний словник* / за ред. відп. ред. В. І. Шинкарук. Київ : Абрис, 2002. С. 152; 10. *Парнюк М. А.* Принцип детерминизма в системе материалистической диалектики. Київ : Наукова думка, 1972. С. 53; 11. *Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи.* / Ю. В. Баулін, М. В. Буроменський, В. В. Голіна та ін. Київ : ВАІТЕ, 2015. С. 600; 12. *Перминов В. Я.* Проблемы причинности в философии и естествознании. Москва : Изд-во Москов. ун-та, 1979. С. 112; 13. *Тер-Акопов А. А.* Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. Москва : ЮРКНИГА, 2003. С. 276; 14. *Аскин Я. Ф.* К вопросу о категориях детерминизма // Современный детерминизм и наука. Т. 1: Общие проблемы детерминизма. Новосибирск : Сиб. отд. изд-ва «Наука», 1975. С. 40– 41; 15. *Ярмыш Н. Н.* Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ) : монографія / под науч. ред. В. В. Сташиса. Харьков : Право, 2003. С. 10-11; 16. *Витгенштайн Л.* Філософські дослідження. Київ : Основи, 1995. С. 11; 17. *Тимчук О. Л.* Причинний зв'язок як ознака об'єктивної сторони складу злочину : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2005. С. 10; 18. *Навроцький В.* З професорської шухляди. Івано-Франківськ : Фоліант, 2016. С. 669; 19. *Платонов А. В., Сангинов С. С.* Причинность и обусловленность в познании и практике. Ташкент : ФАН, 1990. С. 22; *Ярмыш Н. Н.* К вопросу о практическом значении теоретических исследований в уголовном праве: проблема причинности // Кримінальний кодекс України 2001 р.: Проблеми застосування і перспективи удосконалення : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. : у 2 ч. (Львів, 13–15 квіт. 2007 р. Львів : Львів. держ. ун-т внутрішніх справ, 2007. – Ч. 1. С. 132; 20. *Музыка А. А., Багиров С. Р.* Причинная связь: уголовно-правовой очерк. Хмельницький : Изд-во Хмельниц. ун-та управления и права, 2009. С. 87; 21. *Тимейко Г. В.* Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов : Изд-во Ростов. ун-та, 1977. С. 118.

### ***Kvasha O.* Value philosophical category of causality in criminal law research: tradition and modernity**

Modern criminal law Ukraine are increasingly drawn to the study of causality of criminal behavior and problems liability if the determining of other forms of communication. The philosophical category of causality is the basis of doctrinal justification of criminal law

grounds of criminal responsibility for the crime. Category causality is general in nature and related to the problem of freedom and responsibility. Obviously, in these philosophical positions contained justify the importance and uniqueness of the category of causality in criminal law theory. Criminal law at this stage needs to clarify and deepen knowledge of the philosophical category of causality.

Establishing causation is essential to the reasoned bringing the perpetrator to justice, which is why criminal law science is destined to appeal to philosophical categories, including determination, cause, consequence, freedom and so on. By the present criminal law in such a position prevails: the question of causal link – a general philosophical questions, and only on the basis of general philosophical views, it can be resolved in the criminal law. Criminal law does not solve the problem of causality and responsibility, so do not create much notion of causation independent of the philosophical concept of causality.

However, it should accept that criminal law has its own separate subject, so use categories and concepts of other sciences unchanged and unsuitable for their tasks can not form.

In addressing directly the relationship between the concepts analyzed most of the philosophical concepts of causality based on the fact that causality is the main and special form of determination by nature – that one event (cause) creates another (effect) under certain conditions. Causality is smaller than the notion of determinism, though its basic form, because almost by chance early twentieth century idea of determinism reduced to causality.

In philosophy and criminal law cases are mixing categories determinism and causality. The concept of determinism and causality content is not synonymous, so use them as identical not appropriate either in philosophy or in criminal law.

In the philosophy of the resulting scientific knowledge held to recognize the evolution of causality only form of determinism to its isolation as the main form, but not alone. This is an active causal disclose the nature of the determination. In modern criminal law science prevailing understanding of causality as the main form of determinism.

Traditionally and in modern conditions of criminal jurisprudence dominant position is that the basis of criminal law understanding of causation must be philosophical doctrine of causality as the doctrine of objective laws of nature and society.

**Key words:** causality, determinism, criminal liability, evolution, activity, result, communication.

УДК 341.44

**А. С. НЕРСЕСЯН,**  
кандидат юридичних наук

## **ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИДАЧІ ОСОБИ НА ПІДСТАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ОРДЕРУ НА АРЕШТ**

*У статті автор розглядає основні правові аспекти застосування європейського ордеру на арешт у кримінальному провадженні. Зокрема, автор визначає поняття міжнародного розшуку як спеціальний вид розшуку в кримінальному провадженні. Встановлено порядок і підстави взаємодії національних правоохоронних органів України із Міжнародною організацією кримінальної поліції Інтерпол. Визначено правові підстави та порядок видачі особи на підставі європейського ордеру на арешт.*

**Ключові слова:** кримінальне провадження, ордер на арешт, затримання, видача, екстрадиція.

**Нерсесян А. С. Правовые аспекты выдачи лица на основании европейского ордера на арест**

*В статье автор рассматривает основные правовые аспекты применения европейского ордера на арест в уголовном производстве. В частности, автор определяет понятие международного розыска как специальный вид розыска в уголовном производстве. Установлен порядок и основания взаимодействия национальных правоохранительных органов Украины с Международной организацией уголовной полиции Интерпол. Определены правовые основания и порядок выдачи лица на основании европейского ордера на арест.*

**Ключевые слова:** уголовное производство, ордер на арест, задержание, выдача, экстрадиция.

**Nersesian A. Legal aspects of extradition on the basis of a European arrest warrant**

*The author considers the main legal aspects of application of the European arrest warrant in a criminal proceeding. In particular, the author defines the concept of an international investigation as a special kind of investigation in criminal proceedings. The procedure and grounds for cooperation between national law enforcement agencies of Ukraine with the International Criminal Police Organization Interpol. Defined legal basis and the procedure for extradition of a person on the basis of a European arrest warrant.*

**Key words:** criminal proceedings, arrest warrants, detention, extradition, extradition.

Актуальність дослідження даної проблематики зумовлена подіями останніх років. Події Революції гідності та втеча багатьох чиновників за кордон, війна на сході України, під час якої російсько-терористичними військами активно використовуються найманці, у тому числі з інших країн, актуалізували питання міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні. Насамперед це стосується міжнародного розшуку підозрюваного/обвинуваченого як способу забезпечення виконання ним процесуальних обов'язків. Особливо це стосується видачі особи.

Метою даної статті є вироблення чіткого розуміння правових підстав та порядку застосування міжнародного розшуку та видачі підозрюваного/обвинуваченого в порядку Європейської конвенції про видачу правопорушників.

Мета реалізується шляхом вирішення завдань: дослідити поняття та правову природу міжнародного розшуку; визначити правові підстави для видачі особи в порядку Європейської конвенції про видачу правопорушників та окреслити основні хиби в роботі українських правоохоронних органів у цій сфері.

Поняття «міжнародний розшук» є складовою більш широкого поняття «розшук у кримінальному провадженні». Так, ст. 281 КПК України вказує, що якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме, то слідчий, прокурор оголошує його розшук. Про оголошення розшуку виноситься окрема постанова, якщо досудове розслідування не зупиняється, або вказується в постанові про зупинення досудового розслідування, якщо таке рішення приймається, відомості про що вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Відтак, оголошення в розшук є процесуальним рішенням, що виноситься у випадку ухилення підозрюваного/обвинуваченого від участі в слідчих (розшу-

кових) діях, судових засіданнях, інших передбачених кримінальним процесуальним законом діях. Суть розшуку деякі автори зводять до: 1) перевірки дійсності факту ухилення обвинуваченого від слідства та суду; 2) встановлення інформаційно-психологічної характеристики особистості обвинуваченого, що переховується від слідства та суду; 3) перевірки установ, підприємств, закладів різних форм власності з метою встановлення інформації щодо обвинуваченого, яка допоможе в проведенні розшуку; 4) установлення осіб, які можуть знати про місцезнаходження обвинуваченого, який переховується від органів слідства та суду, або про інші дані, що можуть сприяти його розшуку; 5) висування припущень щодо можливості перебування обвинуваченого, місцезнаходження якого невідоме, за кордоном та з'ясування, в яких країнах може він знаходитись; 6) виконання певних дій для оголошення у розшук конкретної особи; 7) визначення дій, які повинен виконати слідчий у разі отримання повідомлення щодо затримання обвинуваченого, який перебуває у розшуку; 8) з'ясування характеру і змісту дій суб'єкта розслідування та органу внутрішніх справ при отриманні повідомлення про затримання обвинуваченого; 9) визначення власних дій для етапування (конвоювання) розшуканого обвинуваченого до місця досудового слідства<sup>1</sup>.

При цьому слід визначити, що на відміну від національного розшуку міжнародний є також і формою міжнародного співробітництва і повинен здійснюватись на певній нормативно-правовій базі, що, як зазначалось, наразі не врегульована нормама КПК України.

Ряд авторів зазначають, що для того, щоб здійснювати міжнародний розшук осіб, при цьому не порушуючи права чи інтереси людей, потрібно базувати свою діяльність на певних засадах. До таких засад вони відносять нормативні (прийняття нормативно-правових актів), процесуальні (здійснення процесуальних дій, передбачених КПК України) та організаційні (спрямовані на підвищення ефективності міжнародного розшуку осіб)<sup>2</sup>.

Серед усіх видів міжнародного розшуку найбільший інтерес становить, судячи із запиту, розшук з використанням каналів і можливостей Інтерполу. Відповідно п. «д» ст. 26 Статуту Міжнародної організації кримінальної поліції (Інтерполу) Генеральний секретаріат підтримує контакти з національними та міжнародними органами, при цьому питання, пов'язані з розшуком злочинців, вирішуються через Національні центральні бюро.

Україна вступила до Інтерполу згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про вступ України до Інтерполу» від 30 вересня 1992 р. № 555<sup>3</sup>. Пунктом 1 постанови Кабінету Міністрів України «Про Національне центральне бюро Інтерполу» від 25 березня 1993 р. № 220 визначено, що взаємодія правоохоронних органів України з компетентними органами зарубіжних держав щодо вирішення питань боротьби зі злочинністю, що має транснаціональний характер або виходить за межі країни, здійснюється лише через Національне центральне бюро Інтерполу. Міністерство внутрішніх справ виступає як Національне центральне бюро Інтерполу. У зв'язку з цим збільшити граничну чисельність працівників центрального апарату Міністерства на 35 одиниць для утворення робочого апарату Бюро<sup>4</sup>.

Таким чином, порядок співпраці органів кримінальної юстиції і прокуратури України з Інтерполом врегульовується підзаконними нормативно-правовими актами, одним з яких є Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, затверджена спільним наказом МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Держкомкордону України, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України від 09 січня 1997 р. № 3/1/2/5/2/2 (далі за текстом – Інструкція)<sup>5</sup>.

Пунктом 1.1 глави 1 Інструкції врегульовано, що ця Інструкція визначає порядок використання правоохоронними органами України можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні (надалі – НЦБ) для співробітництва з Генеральним секретаріатом Інтерполу та правоохоронними органами зарубіжних держав під час здійснення діяльності, пов'язаної із попередженням, розкриттям та розслідуванням злочинів, які мають транснаціональний характер або виходять за межі України.

Глава 4 «Міжнародний розшук каналами Інтерполу» Інструкції врегулює питання використання каналів Інтерполу для міжнародного розшуку особи. Зокрема, відповідно до п.п. 4.3.1 п. 4.3 цієї глави міжнародному розшукуві з ініціативи правоохоронних органів України підлягають особи, які виїхали за межі України і ухиляються від кримінальної відповідальності та відбуття покарання за злочини, за які згідно з чинним законодавством або судовим вироком, що набув законної сили, передбачене (призначене) покарання у вигляді позбавлення волі на строк не менше шести місяців.

Згідно із п. 4.4 глави 4 Інструкції підставою для міжнародного розшуку громадян України є запит правоохоронного органу, надісланий до НЦБ. У запиті повинна бути викладена повна та об'єктивна інформація про події, факти на розшукуваних осіб, у тому числі згідно із п.п. 4.4.18 – який запобіжний захід обраний стосовно розшукуваної особи, а якщо є санкція на тримання цієї особи під вартою, ким і коли вона видана.

Таким чином, Інструкція у п.п. 4.4.18 п. 4.4 глави 4 вказує на обов'язковість обрання запобіжного заходу щодо особи, оголошеної в міжнародний розшук.

Частинами 1, 2 ст. 176 КПК України передбачено, що запобіжними заходами є: 1) особисте зобов'язання; 2) особиста порука; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) тримання під вартою. Тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному цим Кодексом. Вказівка на тимчасовість затримання означає, що на відміну від інших запобіжних заходів воно спрямоване лише на вирішення організаційно-правових і технічних моментів здійснення кримінального провадження, у тому числі при обранні постійних запобіжних заходів.

Однією з форм затримання є затримання за ухвалою слідчого судді або суду. Така форма затримання практикується за неявки підозрюваного або обвинуваченого для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Так, ст. 188 КПК України визначає, що прокурор, слідчий за погодженням з прокурором, має право звернутися із клопотанням про дозвіл на затримання

підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Це клопотання може бути подане: 1) одночасно з поданням клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або зміни іншого запобіжного заходу на тримання під вартою; 2) після подання клопотання про застосування запобіжного заходу і до прибуття підозрюваного, обвинуваченого до суду на підставі судового виклику; 3) після неприбуття підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою і відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному прибуттю.

Стаття 190 КПК у частині третій визначає, що ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу втрачає законну силу з моменту: 1) приводу підозрюваного, обвинуваченого до суду; 2) закінчення строку дії ухвали, зазначеного в ній, або закінчення шести місяців із дати постановлення ухвали, у якій не зазначено строку її дії; 3) відкликання ухвали прокурором.

Частиною першою ст. 191 КПК встановлено, що затримана на підставі ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше тридцяти шести годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу.

Відтак, згідно з національним кримінальним процесуальним законодавством України ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є не ухвалою суду про тримання під вартою, а засобом державного примусу (тимчасовим запобіжним заходом), спрямованим на забезпечення участі особи (підозрюваного, обвинуваченого) у розгляді клопотання сторони обвинувачення про застосування запобіжного заходу.

Стаття 9 Конституції України визначає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України.

Одним із таких договорів є Європейська конвенція про видачу правопорушників (Париж, 13 грудня 1957 р.) (далі за текстом – Конвенція). Конвенцію в Україні ратифіковано із заявами та застереженнями Законом № 43/98-ВР (43/98-ВР) від 16 січня 1998 р. Статтею 1 даної Конвенції визначено, що договірні сторони зобов'язуються видавати одна одній, з урахуванням положень та умов, викладених у цій Конвенції, всіх осіб, які переслідуються компетентними органами запитуючої сторони за вчинення правопорушення або які розшуковуються зазначеними органами з метою виконання вироку або постанови про утримання під вартою.

Згідно зі ст. 25 Конвенції для цілей цієї Конвенції термін «постанова про утримання під вартою» означає будь-яке розпорядження, яке передбачає позбавлення волі і яке було проголошене кримінальним судом на додаток до вироку про ув'язнення або замість нього<sup>6</sup>.



На практиці часто наявним є неоднозначне тлумачення поняття «постанова про утримання під вартою». Використання у ст. 25 Конвенції терміна «замість вироку», на думку науково-правового експерта, означає, що така «постанова про утримання під вартою» має містити запобіжний захід, що за своїм фактичним змістом наблизений до позбавлення волі.

Це, зокрема, впливає з такого. Рамкове рішення № 2002/584 / ПВД Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членам (далі – Рамкове рішення) у ст. 1 визначає, що європейський ордер на арешт – це видане державою-членом судове рішення з метою затримання та передачі іншою державою-членом розшукуваної особи для здійснення кримінального переслідування або для виконання покарання або заходів безпеки, пов'язаних з позбавленням волі.

Частиною першою ст. 2 Рамкового рішення встановлено, що європейський ордер на арешт може видаватися стосовно діянь, щодо яких закон держави-члена, що його видає, передбачає покарання або захід безпеки, пов'язані з позбавленням волі, з верхньою межею не менше дванадцяти місяців або коли вже було призначено покарання чи накладено міри безпеки обвинувальними вироками, що передбачають засудження до позбавлення волі не менше ніж на чотири місяці<sup>7</sup>.

Доктринальні положення юридичної науки також підтверджують вищезгадане. Н. А. Зелінська зазначає, що термін «detention order», який позначає, згідно зі ст. 25 Конвенції, «розпорядження, передбачають позбавлення волі і винесене кримінальним судом», краще розуміти не як «розпорядження про затримання», а як «розпорядження про взяття під варту». Таке розуміння терміна «detention» відповідає і законодавству англомовних країн. Зокрема, попередній висновок як запобіжний захід у праві США називається «preventive detention» (превентивне ув'язнення). Ототожнення поняття «detention» з поняттям «затримання», що міститься в національному законодавстві України, що нерідко відбувається при використанні названих вище текстів Конвенції, не тільки вносить значну плутанину, а й породжує можливість серйозних порушень прав залученого в екстрадиційний процес людини, оскільки позбавляє його тих процесуальних гарантій, які пов'язані зі статусом арештованої, а не затриманої особи<sup>8</sup>.

Ключовим серед етапів «стандартної процедури видачі» Інтерполом є направлення Національним центральним бюро (НЦБ) формалізованого запиту до Генерального секретаріату Інтерполу на повідомлення з червоним кутом «Розшукується міжнародний злочинець (арешт з метою екстрадиції)». Із наведеного випливає, що повідомлення з червоним кутом обов'язково повинно ґрунтуватися на чинному ордері на арешт чи вироку суду, що набрав чинності. Юридична сила повідомлення в кожній конкретній ситуації залежить від відповідних національних норм<sup>9</sup>.

В ЄС ще і більш радикальний крок був зроблений з введенням принципу «взаємного визнання» іноземних судових рішень як наріжний для правового співробітництва між державами-членами. Це в аспекті розвитку горизонтального підходу до співпраці включає силу самого факту визнання і виконання

іноземних запитів з мінімумом формальностей. Поняття спирається на високий рівень взаємної довіри та схожі або, принаймні відомі, процесуальні принципи і стандарти у сфері прав людини<sup>10</sup>.

Відтак, ухвала слідчого судді або суду про надання дозволу на затримання з метою приводу для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не є «постановою про утримання під вартою» в розумінні ст. 25 Європейської конвенції про видачу правопорушників.

Стаття 575 КПК України вказує у частинах першій, другій, що клопотання про видачу особи в Україну готує слідчий, прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, або суд, який розглядає справу чи яким ухвалено вирок, з дотриманням вимог, передбачених цим Кодексом та відповідним міжнародним договором України.

Клопотання складається у письмовій формі і повинно містити дані про особу, видача якої вимагається, обставини і кваліфікацію вчиненого нею злочину. До клопотання додаються такі документи:

1) засвідчена копія ухвали слідчого судді або суду про тримання особи під вартою, якщо видача запитується для притягнення до кримінальної відповідальності;

2) копія вироку з підтвердженням набуття ним законної сили, якщо видача запитується для приведення вироку до виконання;

3) довідка про відомості, які вказують на вчинення кримінального правопорушення особою, або довідка про докази, якими підтверджується винуватість розшукуваної особи у його вчиненні;

4) положення статті закону України про кримінальну відповідальність, за яким кваліфікується кримінальне правопорушення;

5) висновок компетентних органів України про громадянство особи, видача якої запитується, складений згідно з вимогами закону про громадянство України;

6) довідка про частину невідбутого покарання, якщо йдеться про видачу особи, яка вже відбула частину призначеного судом покарання;

7) інформація про перебіг строків давності;

8) інші відомості, передбачені міжнародним договором України, який також чинний для іноземної держави, на території якої встановлено розшукувану особу.

Відтак, норми чинного кримінального процесуального законодавства прямо вимагають наявності ухвали слідчого судді або суду про тримання особи під вартою як правову підставу подання клопотання про видачу особи в Україну.

Відтак, ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не є ухвалою суду про тримання під вартою, а також не є ухвалою про застосування будь-якого запобіжного заходу. Відтак, не є можливим використання такої ухвали як підстави для оголошення особи у міжнародний розшук, що часто намагаються робити правоохоронні органи України.

Також ухвала слідчого судді або суду про надання дозволу на затримання з метою приводу для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у

вигляді тримання під вартою не може вважатись «постановою про утримання під вартою» в розумінні ст. 25 Європейської конвенції про видачу правопорушників і не є ухвалою слідчого судді або суду про тримання особи під вартою в розумінні ст. 575 Кримінального процесуального кодексу України, а тому неправомірним є її використання для звернення до компетентних органів іноземної держави із запитом про видачу (екстрадицію) особи в Україні.

1. Дунаєва А. В. Основні змістові елементи діяльності слідчого щодо розшуку обвинуваченого // Вісник Академії адвокатури України 2012. Число 1 (23). С. 128-134; 2. Цимбал П. В., Ляшук О. М. Процесуальна необхідність визначення принципів здійснення міжнародного розшуку осіб // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). – 2014. – № 2. С. 114-120; 3. *Про вступ України до Інтерполу* : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 вересня 1992 р. № 555 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/555-92-%D0%BF> 4. *Про Національне центральне бюро Інтерполу* : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 1993 р. № 220 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/220-93-%D0%BF> 5. *Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів* затверджена спільним наказом МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Держкомкордону України, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України від 9 січня 1997 р. № 3/1/2/5/2/2 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0054-97> 6. *Європейська конвенція про видачу правопорушників* ратифікована із заявами і застереженнями Законом № 43/98-ВР від 16.01.98 [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_033](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033) 7. *Рамочное решение № 2002/584/ПВД Совета ЕС о европейском ордере на арест и процедурах передачи лиц между государствами-членами* [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b17](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b17) 8. *Зелинская Н. А. Европейская конвенция о выдаче правонарушителей 1957 года и национальное законодательство Украины в контексте защиты прав человека* // Проблемы вхождения Украины в европейское правовое пространство : монография. Одесса, 1999. С. 5-31; 9. *Вихрист С. М. Видача осіб в аспекті співвідношення міжнародного та національного права: дисертація канд. юрид. наук: 12.00.11* / Національна юридична академія України ім. Ярослава МудрогоХарків, 2003. с. 72; 10. *Cryer R., Friman H. An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. Cambridge University Press, 2007. P. 74.

#### **Nersesian A. Legal aspects of extradition on the basis of a European arrest warrant**

*The article defines the concept of “international search”, which is part of the broader concept of “wanted in criminal proceedings.” It is established that wanted ads are procedural decision, handed down in the case of evasion of the suspect / accused to participate in the investigation (investigation) activities, hearings and other procedural law by criminal actions. It should determine that, unlike the national search, international is also a form of international cooperation and has done so at a certain legal framework, which, as mentioned above, is not yet settled norms Code of Ukraine.*

*Among all the international investigation of most interest, according to a search query using Interpol channels and options, which is carried out through national central bureaus. The author examines the practical forms of such cooperation and*

*Determined that in practice often available is ambiguous interpretation of the term “detention order” Use Art. 25 of the Convention the term “place of judgment» according to*

*the scientific and legal experts means that the “detention order” should include a preventive measure, which by its actual content close to the prison.*

*Determined that the decision of the investigating judge or the court for permission to arrest the purpose pretext for a motion for a preventive measure in the form of detention cannot be considered “detention order” within the meaning of Article 25 of the European Convention on Extradition and not decision investigating judge or the court of custody within the meaning of Article 575 of the Criminal Code of Ukraine.*

*The author made a number of conclusions and generalizations on improving law enforcement Ukraine on cooperation with the International Criminal Police Organization Interpol and police agencies of European countries on extradition.*

**Key words:** criminal proceedings, arrest warrants, detention, extradition, extradition.

УДК: 343.3/7

**А. В. ЛАНДИНА,**  
кандидат юридичних наук

## **АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ В УКРАЇНІ**

*Статтю присвячено окремим аспектам забезпечення інформаційної безпеки кримінально-правовими засобами. Встановлено, що злочини проти інформаційної безпеки поміщені у різних розділах Особливої частини КК України, але мають спільні ознаки усіх елементів складу злочину, які об'єднують їх у окрему групу. Визначені основні загрози, які створюють небезпеку для інформаційного суспільства, що потребує розробки ефективних засобів їх запобігання.*

**Ключові слова:** інформаційна безпека, кримінальна юстиція, злочини проти інформаційної безпеки, об'єкт злочину, предмет злочину, суб'єкт злочину, джерело загрози, інформаційна війна.

**Ландина А. В. Актуальные проблемы обеспечения информационной безопасности средствами уголовной юстиции в Украине**

*Статья посвящена отдельным аспектам обеспечения информационной безопасности уголовно-правовыми средствами. Установлено, что преступления против информационной безопасности расположены в разных разделах Особенной части УК Украины, но имеют общие признаки всех элементов состава преступления, которые объединяют их в отдельную группу. Определены основные угрозы, которые создают опасность для информационного общества, что требует разработки эффективных средств их предотвращения.*

**Ключевые слова:** информационная безопасность, уголовная юстиция, преступления против информационной безопасности, объект преступления, предмет преступления, субъект преступления, источник угрозы, информационная война.

**Landina A.V. Actual Problems of Security of Information Safety by Facilities of Criminal Justice in Ukraine**

*The article is devoted to separate aspects of information security by recourse criminal law. It is established that crimes against information security located in different sections of the Special part of the Criminal code of Ukraine, but have common features all the elements*

*of the crime, that united them in a separate group. Defined the main threats that pose a risk to information society, which requires the development of effective methods of their prevention.*

**Key words:** *information security, criminal justice, crimes against information security, object of crime, item of crime, subject of crime, the source of the threat, information warfare.*

Кінець ХХ – початок ХХІ ст. у світі характеризується складними трансформаційними процесами, що пов'язані з переходом людства до інформаційного суспільства. Вважається, що ключовою особливістю цього переходу є стрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій та зростання значущості інформаційної складової в усіх сферах життєдіяльності людини, суспільства, держави та міжнародної спільноти<sup>1</sup>. Розвиток і впровадження практично в усі сфери інформаційних технологій суттєво змінює структуру суспільства, а також трансформує міжнародні відносини. Одним із найважливіших напрямів цієї трансформації стає реалізація національних інтересів щодо забезпечення національної безпеки<sup>2</sup>. Загалом національні інтереси держави у інформаційній сфері полягають переважно в гармонійному розвитку інформаційної структури держави.

За сучасних умов інформаційна складова набуває дедалі більшої ваги і стає одним із найважливіших елементів забезпечення національної безпеки<sup>3</sup>. Інформаційний простір, інформаційні ресурси, інформаційна інфраструктура та інформаційні технології значною мірою впливають на рівень і темпи соціально-економічного, науково-технічного і культурного розвитку країни. Всі ці поняття, на нашу думку, є структурними складовими інформаційної безпеки.

Тому однією з нагальних проблем для України є необхідність прискорення формування комплексної системи правового регулювання сфери забезпечення інформаційної безпеки<sup>4</sup>. Найбільше навантаження у цьому напрямі порівняно із адміністративно-правовими заходами забезпечення інформаційної безпеки в Україні, на нашу думку, припадає саме на сферу кримінального права. А забезпечення інформаційної безпеки кримінально-правовими засобами повинно забезпечуватися саме у процесі діяльності органів кримінальної юстиції.

Окремі питання інформаційної безпеки, зокрема щодо забезпечення кримінально-правової охорони інформації досліджувалися у роботах Д. С. Азарова, П. П. Адрушка, К. І. Белякова, П. С. Берзіна, В. Д. Гавловського, В. І. Голубєва, В. П. Ємельянова, М. В. Плугатири, А. М. Ришелюка, В. І. Шакуна, Я. Р. Якубовського та ін. Комплексному системному дослідженню проблем кримінально-правової охорони інформаційної безпеки в Україні присвячена монографія М. В. Карчевського<sup>5</sup>. Окремі аспекти даної проблеми були також розглянуті Н. А. Савіною у контексті дослідження кримінально-правової політики забезпечення інформаційного суспільства в Україні<sup>6</sup>.

Одним із проблемних питань досліджуваної проблематики є питання визначення кола суспільно небезпечних діянь, що посягають на інформаційну безпеку, та їх спільних рис, які об'єднують їх у одну групу злочинів. Крім того, потрібно визначити основні напрями діяльності кримінальної юстиції у частині забезпечення інформаційної безпеки в Україні на усіх рівнях, враховуючи наявність норм КК України, що встановлюють кримінальну відповідальність за злочини проти інформаційної безпеки.

До злочинів проти інформаційної безпеки відповідно до змісту норм Особливої частини КК України можна віднести такі з них: злочини проти основ національної безпеки України (ч. 3 ст. 109, ч. 1 ст. 110, ч. 1 ст. 111, ст. 114); злочини проти життя та здоров'я особи (ст. 132, ст. 145); злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина (ст. 158, ч. 1 ст. 159<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 161, ст. 163, ст. 168, ст. 171, ст. 176, ст. 177, ст. 182); злочини проти власності (ст. 189); злочини у сфері господарської діяльності (ст. 203<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 209<sup>1</sup>, ст. 216, ст. 220<sup>1</sup>, ст. 220<sup>2</sup>, ст. 222, ст. 223<sup>1</sup>, ст. 231, ст. 232, ст. 232<sup>1</sup>, ст. 232<sup>2</sup>); злочини проти довілля (ст. 238); злочини проти громадської безпеки (ст. 256, ст. 258<sup>2</sup>, ст. 259); злочини проти громадського порядку та моральності (ст. 295, ст. 300, ст. 301); злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації (ст. 238, ст. 329, ст. 330); злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та злочини проти журналістів (ст. 345<sup>1</sup>, ст. 347<sup>1</sup>, ст. 348<sup>1</sup>, ст. 349<sup>1</sup>, ст. 359, ст. 360); злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку (ст. 361, ст. 361<sup>1</sup>, ст. 361<sup>2</sup>, ст. 362, ст. 363, ст. 363<sup>1</sup>); злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (ст. 366, ст. 366<sup>1</sup>); злочини проти правосуддя (ст. 376<sup>1</sup>, ст. 381, ст. 387); злочини проти порядку несення військової служби (військові злочини) (ст. 422, ст. 435); злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (ст. 436, ст. 436<sup>1</sup>, ст. 445).

Незважаючи на те, що вище було вказано досить багато злочинів, що посягають на інформаційну безпеку України, є ще норми, які можна віднести до зазначених, але за умови використання для цього інформаційних технологій або спрямування злочину проти певних інформаційних ресурсів (наприклад, ст. 209 «Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом»), злочини проти власності, ст. 255 «Створення злочинної організації», ст. 258 «Терористичний акт», ст. 258<sup>1</sup>–258<sup>5</sup>, ст. 303 «Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією» та ін.).

Незважаючи на те, що на перший погляд у переважній більшості вказаних злочинів немає нічого спільного, вони мають окремі ознаки елементів своїх складів, які їх певним чином поєднують. Склад злочину визначається у теорії кримінального права як сукупність чотирьох обов'язкових елементів: об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони<sup>7</sup>. Крім того, кожен із цих елементів має обов'язкові та факультативні ознаки. За допомогою цих ознак встановлюється і сам елемент у цілому як певна юридична конструкція, і власне суспільна небезпечність самого вчиненого злочину та суспільна небезпечність особи злочинця. На основі цього відбувається кваліфікація злочину, що у подальшому визначає розмір і вид покарання, достатній і адекватний для кожного конкретного випадку.

Усі злочини, які посягають на інформаційну безпеку, як, власне, і усі інші злочини, мають власний об'єкт посягання. Незважаючи на те, що теорія кримінального права містить безліч теорій щодо визначення поняття загального

об'єкта злочину, ми будемо виходити із теорії, яка підтримується О. М. Костенком та співробітниками Інституту держави і права ім. В. М. Корецького. Як зазначалося, згідно із даною теорією, об'єктом злочину визнається охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми, що виникають у суспільстві з приводу матеріальних і нематеріальних предметів.

На нашу думку, спільним для всіх зазначених злочинів є те, що вони мають своїм об'єктом порядок забезпечення інформаційної безпеки у сфері обігу інформації в суспільстві, використання інформаційних ресурсів та інформаційних технологій. Він у переважній більшості названих складів не є основним об'єктом (за винятком таких злочинів, як злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку, для яких порядок забезпечення інформаційної безпеки у сфері інформаційних технологій є основним). Специфіка сфери інформаційної безпеки залежить від родового об'єкта, який визначений для таких злочинів у межах розділів Особливої частини КК України.

Також потрібно наголосити на тому, що однією з ознак об'єкта як елементу складу злочину суспільно небезпечних діянь проти інформаційної безпеки є предмет злочину. Тому, виходячи з цього, суб'єкт кожного із злочинів у сфері інформаційної безпеки повинен усвідомлювати особливий характер інформації, з якою пов'язане вчинення суспільно небезпечного діяння. Виникає питання: чи може остання теза означати, що суб'єкт злочинів проти інформаційної безпеки унаслідок володіння особливим видом інформації або який усвідомлює, що вчинення злочину пов'язане із такою інформацією, наділений ознаками спеціального суб'єкта? Для цього потрібно розуміти, що є предметом злочину проти інформаційної безпеки.

Предмет злочину – це факультативна ознака об'єкта злочину, що проявляється у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння<sup>8</sup>. Оскільки злочини проти інформаційної безпеки завжди пов'язані із порушенням правил обігу певної інформації, то всі вони повинні вважатися злочинами предметними, тому що така інформація сприймається органами чуття людини та/або фіксується спеціальними технічними засобами. Тому при кваліфікації цих злочинів органами досудового розслідування обов'язково повинен встановлюватися їх предмет, оскільки предмет набуває статусу обов'язкової ознаки об'єкта злочинів проти інформаційної безпеки.

Предмет злочину проти інформаційної безпеки зумовлює і вид суб'єкта злочину. Ряд суб'єктів злочину можуть вчинювати злочини у сфері обігу інформації лише у силу виконання певних службових обов'язків, що зумовлює доступ до інформації визначеного характеру. Тому спеціальний суб'єкт при вчиненні злочинів зумовлюється певним службовим становищем, яке займає особа і використовує його при вчиненні злочину, який посягає на інформаційну безпеку.

Але суб'єкт злочину згідно із теорією кримінального права може вважатися спеціальним не лише у тому випадку, коли він займає особливе службове

становище. Суб'єкт може бути спеціальним і за ознаками віку, статі, особливого емоційного та/або фізичного стану, соціальних особливостей. Усі ці ознаки у певних випадках можуть впливати на характеристику суб'єкта інформаційних злочинів.

Щодо проблеми вчинення злочинів, що посягають на порядок забезпечення інформаційної безпеки в суспільстві, юридичною особою, то тут зазначимо таке. Ми вважаємо, що юридична особа позбавлена можливості усвідомлювати, передбачати, бажати, свідомо припускати або легковажно розраховувати на ненастання наслідків свого діяння, а також зазнавати страждань через певні обмеження<sup>9</sup>. Це порушує ряд принципів кримінального права, зокрема принцип винної відповідальності за вчинене суспільно небезпечне діяння; принцип особистої відповідальності; принцип індивідуалізації покарання. Винне ставлення до суспільно небезпечного діяння та його наслідків можливий лише з боку фізичної особи. Те саме можна сказати і про інші зазначені вище принципи – їх дотримання можливе лише у випадку, якщо суб'єктом злочину є фізична особа. Тому ми вважаємо, що юридична особа не може бути суб'єктом злочину взагалі.

Отже, у кожному конкретному випадку вчинення злочину проти інформаційної безпеки потрібно встановлювати, чи властиві суб'єкту даного злочину якісь особливі ознаки і яким чином вони впливають на кваліфікацію злочину та суспільну небезпечність самого суб'єкта.

Спільними ознаками для суб'єктів злочинів проти інформаційної безпеки є ті, що визначені у ст. 18 КК України: осудність, ознака фізичності, досягнення віку кримінальної відповідальності та вчинення злочину, передбаченого КК України. Ніякі інші спільні ознаки суб'єктів злочинів цього виду визначити неможливо. Вирішальне значення при встановленні суб'єкта злочину, що посягає на інформаційну безпеку, має предмет такого злочину.

Для об'єктивної сторони спільним є те, що всі зазначені вище злочини можуть бути вчинені лише шляхом дії, оскільки порушити порядок суспільних відносин у частині забезпечення інформаційної безпеки практично неможливо шляхом бездіяльності (таке можливо лише у випадку сприяння третім особам отримати/передати/поширити певну інформацію, що вже утворюватиме співучасть). Що стосується факультативних ознак об'єктивної сторони злочинів проти інформаційної безпеки, то нічого спільного для цих злочинів серед них немає. У кожному конкретному випадку при кваліфікації злочину визначається, як та чи інша ознака впливає на суспільну небезпечність даного злочину.

Суб'єктивна сторона також має спільні риси для всіх злочинів проти інформаційної безпеки. Обов'язковою ознакою цього елемента складу злочину є вина, формами якої є умисел та необережність. Враховуючи положення норм КК України, зазначених вище, які передбачають відповідальність за злочини проти інформаційної безпеки, можна зробити висновок, що усі вони можуть вчинюватися лише умисно. Це, зокрема, або визначено у диспозиції самої норми, де акцентується увага саме на умисному вчиненні відповідного злочину, або впливає як висновок із самого змісту диспозиції норм. Такі факультативні ознаки суб'єктивної сторони складу злочину, як мотив, мета та емоцій-



ний стан, не мають спільних для всіх злочинів проти інформаційної безпеки рис і можуть впливати на кваліфікацію конкретного діяння у кожному конкретному діянні.

Щодо забезпечення інформаційної безпеки засобами кримінальної юстиції, то тут є ціла низка проблемних питань, які в умовах стрімкого розвитку новітніх інформаційних технологій вимагають негайного вирішення. Основним інструментом кримінальної юстиції є КК України. Але також потрібна розробка ефективних засобів протидії вчиненню цих злочинів, оскільки більшість напрямів, у яких вчинюються злочини проти інформаційної безпеки, так і залишаються неврегульованими.

Кримінальна юстиція України покликана забезпечувати, поряд із іншими, інформаційну безпеку у суспільстві на декількох рівнях. Так, А. М. Кузьменко вважає, що існує три рівні забезпечення інформаційної безпеки в суспільстві, до яких належать: особистісний рівень, який включає формування в особи власного раціонального, критичного мислення, яке повинно базуватися на принципі свободи вибору; загальносуспільний рівень, який передбачає формування якісного інформаційно-аналітичного простору, плюралізм, багатоканальність отримання інформації, незалежні сильні ЗМІ тощо; загальнодержавний рівень, який передбачає загальне інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності державних органів, інформаційне забезпечення внутрішньої і зовнішньої політики на міждержавному рівні, система захисту інформації з обмеженим доступом, протидія правопорушенням в інформаційній сфері, комп'ютерним злочинам<sup>10</sup>. І для забезпечення інформаційної безпеки на кожному з цих рівнів кримінальна юстиція повинна застосовувати спеціальні засоби. Всі ці рівні взаємопов'язані і відсутність регулювання інформаційної безпеки на одному зумовлює її відсутність і на інших двох.

На нашу думку, встановлення кримінальної відповідальності за ряд злочинів проти інформаційної безпеки має найбільше значення саме для загальнодержавного рівня, оскільки притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів є засобом державного примусу і одним із основних кримінально-правових засобів впливу кримінальної юстиції на певні явища, зокрема, для забезпечення інформаційної безпеки. Кримінальна відповідальність, і, як наслідок, призначення відповідного покарання, встановлюється від імені держави, чим здійснюється забезпечення безпеки у всіх сферах на рівні державного регулювання.

На особистісному рівні інформаційна безпека формується залежно від особистісних якостей особи. Це залежить від рівня культури особи, ступеня її інтелектуального розвитку, від рівня правосвідомості тощо. Адже свобода вибору людини залежить саме від цих якостей. Для забезпечення інформаційної безпеки на цьому рівні кримінальна юстиція повинна вживати заходів для підняття правової та особистої культури громадян, що забезпечить дотримання приписів у сфері забезпечення інформаційної безпеки. Це можуть бути інформаційні повідомлення у аудіо-, відеоформаті чи друкованому вигляді, які доводитимуть до відома людей, обіг якої інформації та використання яких інформаційних ресурсів та інформаційних технологій є правомірним, а який –

протиправним. Крім того, повинна проводитися робота по забезпеченню правомірного доступу до інформаційних ресурсів, обіг яких не є обмеженим і потреба у яких виникає у людини, що сприятиме тому, що особа відмовиться від використання протиправних засобів для отримання такої інформації. Кримінальна юстиція повинна забезпечити обізнаність людини на особистісному рівні щодо притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення певних суспільно небезпечних діянь, які посягають на інформаційну безпеку.

Найскладнішим, на нашу думку, є забезпечення інформаційної безпеки на суспільному рівні. По-перше, складнощі виникають із формуванням якісного інформаційно-аналітичного простору. Адже в умовах стрімкого розвитку новітніх інформаційних технологій важко контролювати обіг інформації в суспільстві і забезпечити відсутність для вільного доступу інформації обмеженого рівня доступності і забороненої законом інформації. Це стосується передусім такої інформації у світовій мережі Internet. В Україні досі не вироблено якісних програм, які б забезпечували більш-менш якісний захист контенту від шкідливої і забороненої законом інформації. Найбільш незахищеною категорією у суспільстві від впливу такої інформації залишаються неповнолітні.

Другою проблемою у частині забезпечення інформаційної безпеки на суспільному рівні є забезпечення наявності сильних незалежних ЗМІ. Як правило, ЗМІ залежно від прихильностей їх власника, надають інформацію упереджено, що створює загрозу невідповідності такої інформації дійсності (її недостовірності), чим порушується право людини на отримання достовірної інформації. Також за допомогою ЗМІ створюється загроза маніпулювання суспільною свідомістю, що також є неприпустимим.

До основних загроз, які існують у сфері інформаційної безпеки, відносять такі: намагання маніпулювати суспільною свідомістю, зокрема, шляхом поширення недостовірної, неповної або упередженої інформації<sup>10</sup>. До інших видів загроз окремі автори відносять: «прояви обмеження свободи слова та доступу громадян до інформації; поширення засобами масової інформації культури насильства, жорстокості, порнографії; комп'ютерна злочинність та комп'ютерний тероризм; розголошення інформації, яка становить державну таємницю, а також конфіденційної інформації, що є власністю держави або спрямована на забезпечення потреб та національних інтересів суспільства і держави»<sup>12</sup>. Також перелік таких загроз визначено у Законі України «Про основи національної безпеки»<sup>13</sup>.

Особливо актуальним наразі є така загроза інформаційній безпеці, як так звана інформаційна війна. Інформаційні війни, незважаючи на вдавану невелику безпеку, мають підвищений рівень суспільної небезпечності. Потрібно враховувати при цьому, що «інформаційна війна використовує переваги технологічних удосконалень... Зброєю в цьому напрямі є пристрої та технології, які використовуються для широкомасштабного, цілеспрямованого, швидкого та таємного впливу на цивільні та військові інформаційні системи суперника»<sup>14</sup>.

Таким чином, у межах вирішення даного питання перед органами кримінальної юстиції постає проблема як у застосуванні вже існуючих засобів, так і вироблення нових методів протидії та запобігання суспільно небезпечним

впливом у сфері інформаційної безпеки України. Тому, з метою якомога більш ефективного вирішення цих завдань, мають бути насамперед визначені цілі такої діяльності, основні форми і методи досягнення таких цілей, що повинно реалізуватися у межах діяльності органів державної влади, зокрема органів кримінальної юстиції. Це повинно відбуватися в умовах всебічного і глибокого аналізу соціально-економічного, політичного, культурного рівнів розвитку сучасної держави, суспільства і окремих осіб, а також детального вирахування наслідків такої діяльності залежно від обраного варіанта забезпечення інформаційної безпеки у тій чи іншій сфері життєдіяльності відповідно до того, на якому рівні здійснюватиметься така діяльність. І, оскільки інформаційна безпека – це особлива правоохоронювана галузь, органи кримінальної юстиції при виробленні заходів забезпечення такої безпеки, повинні залучати фахівців із інших галузей (технічних, економічних, соціальних, гуманітарних тощо). Лише їх співпраця забезпечить вироблення ефективних і актуальних засобів забезпечення інформаційної безпеки в Україні.

**1. Савінова Н. А.** Кримінально-правова політика забезпечення інформаційного суспільства в Україні: дис. докт. юрид. наук, спец. 12.00.08. Львів, 2013. С. 6; **2. Галамба М.** Інформаційна безпека України: поняття, сутність та загрози // Юридичний журнал. – 2006. – № 12. URL: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2509> **3. Доктрина інформаційної безпеки України.** URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/U514\\_09.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/U514_09.html) **4. Олійник О. В.** Стан забезпечення інформаційної безпеки в Україні // Юридичний вісник. – 2014. – № 2(31). С. 64; **5. Карчевський М. В.** Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України: монографія / МВС України, Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. 528 с.; **6. Савінова Н. А.** Кримінально-правова політика забезпечення інформаційного суспільства в Україні: дис. докт. юрид. наук, спец. 12.00.08. Львів, 2013. 510 с.; **7. Склад злочину та його елементи.** URL: <http://bookish.link/ugolovnoe-pravo/sklad-zlochynu-yogo.html> **8. Музика А. А., Лацук С. В.** Предмет злочину: теоретичні основи пізнання: монографія. Київ : ПАЛИВОДА А. В., 2011. С. 167; **9. Осадча А. С.** Спеціальний суб'єкт злочину: генезис, функції, проблеми кваліфікації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Харків, 2015. С. 9.; **10. Кузьменко А. М.** Особливості проблем законодавчого забезпечення інформаційної безпеки держави, суспільства і громадянина в умовах інформаційно-психологічного протистояння // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. С. 318; **11. Про основи національної безпеки України:** Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 39, ст. 351. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=964-15> **12. Чудінова Н. В., Грицюк Ю. І.** Інформаційна безпека України та види джерел загроз і небезпек // Проблеми застосування інформаційних технологій, спеціальних технічних засобів у діяльності ОВС, навчальному процесі, взаємодії з іншими службами : матер. наук.-практ. конф. (Львів, 14 грудня 2011 р.) Львів : Львівський ДУВС., 2011. С. 250; **13. Про основи національної безпеки України:** Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 39, ст. 351. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=964-15> **14. Чудінова Н. В., Грицюк Ю. І.** Інформаційна безпека України та види джерел загроз і небезпек // Проблеми застосування

інформаційних технологій, спеціальних технічних засобів у діяльності ОВС, навчальному процесі, взаємодії з іншими службами : матер. наук.-практ. конф. (Львів, 14 грудня 2011 р.) Львів : Львівський ДУВС., 2011. С. 252.

### **Landina A.V. Actual Problems of Security of Information Safety by Facilities of Criminal Justice in Ukraine**

*The article is devoted to specific aspects of information security criminal law means. Most in this direction falls on the criminal law. Information security should be provided in the course of activity of bodies of criminal justice.*

*One of the problematic issues of the researched issues is the question of determining the circle of socially dangerous acts that infringe on the security of information, and their similarities that unite them into one group of offenses. Also, you need to determine the main directions of activities of criminal justice in terms of ensuring information security in Ukraine at all levels, given the presence of norms of the criminal code of Ukraine, which establish criminal liability for crimes against information security.*

*It is established that crimes against information security located in different sections of the Special part of criminal code of Ukraine, but have common features of all elements of the offense that united them into a separate group. All crimes against information security under the criminal code of Ukraine, are United by a number of common features which distinguish them from the totality of crimes: despite the fact that all these crimes are located in various chapters of the Special part of criminal code of Ukraine, which determines their ancestral object, they has as its direct object (primary or secondary mandatory) procedure for ensuring information security in the sphere of circulation of information in society the use of information resources and information technology. Whereas crimes against information security is always associated with the violation of traffic specific information, all they should be considered as subject crimes because such information is perceived by the human senses and/or is fixed with special technical means. Therefore, in the classification of these crimes by the preliminary investigation bodies must set their subject, as the subject acquires the status of a mandatory feature of the object of crimes against information security. The subject of crimes against information security determines a type of the perpetrator. Common features for subjects of crimes against information security are those that are defined in article 18 of the criminal code of Ukraine: sanity, sign of physically, the age of criminal responsibility and committing a crime under the criminal code of Ukraine. No other common signs of constituent entities of the type of crime can't be determined. Crucial in establishing the subject of the crimes encroaching on information security, is the subject of such crimes. The objective side of crimes against information security is always characterized by action. The subjective side of crimes against information security is characterized by fault in the form of intent.*

*Defined the main threats that pose a risk to information society, which requires the development of effective means of their prevention. The main threats that exist in the field of information security include the following: attempts to manipulate public consciousness, in particular through the dissemination of inaccurate, incomplete or biased information. To other types of threats some authors include: manifestations of curtailment of freedom of speech and access of citizens to information; dissemination by media of the cult of violence, cruelty, pornography; computer crime and computer terrorism; disclosure of information which constitutes a state secret, and confidential information which are the property of the state or aimed to meet the needs and national interests of society and the state. Especially relevant now the threat of information security is a so-called "information war".*

*In the framework the solution of this question before the organs of criminal justice, the problem arises as to the application of existing tools and the development of new methods of counteraction and prevention of socially dangerous actions in the field of information security of Ukraine. Because information security is a special pravoohraniteli industry, the criminal justice authorities in the development of measures to ensure such security, is expected to attract specialists from other areas (technical, economic, social, humanitarian, etc.). Only their cooperation will ensure the development of effective and relevant means of ensuring information security in Ukraine.*

**Key words:** *information security, criminal justice, crimes against information security, object of crime, item of crime, subject of crime, the source of the threat, information warfare.*

---

## ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ТА ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВознавства

УДК

**В. Н. ДЕНИСОВ,**  
доктор юридичних наук

### МІЖНАРОДНЕ СПІВТОВАРИСТВО ЯК ПРАВОВА РЕАЛЬНОСТЬ ФУНКЦІОНУВАННЯ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН

*Розглядаються історичні витоки виникнення і розвитку міжнародного співтовариства, висвітлюється специфіка його правових та інших ознак, аналізуються виклики, з якими стикається воно в сучасну епоху, що призводить до падіння авторитету міжнародного права і загрози миру і безпеки у світі.*

**Ключові слова:** міжнародне співтовариство, міжнародне право, доктринальні погляди на функціонування міжнародного співтовариства, криза міжнародних відносин і міжнародного права.

#### **Денисов В. Н. Международное сообщество как правовая реальность функционирования международных отношений**

*Рассматриваются исторические истоки возникновения и развития международного сообщества, освещается специфика его правовых и других признаков, анализируются проблемы, с которыми оно сталкивается в современную эпоху, что приводит к падению авторитета международного права и угрозе миру и безопасности в мире.*

**Ключевые слова:** международное сообщество, международное право, доктринальные взгляды на функционирование международного сообщества, кризис международных отношений и международного права.

#### **Denysov V. N. International Community as a Legal Reality of International Relations**

*This scientific work is devoted to the research of the historical origins and development of the international community as well as the interpretation of its legal peculiarities and other traits. The author analyzes the challenges that face the international community in the modern era leading to a decline of the authority of international law and a threat to peace and security in the world.*

**Key word:** the international community, the international law, the activities of the international community, the crisis of international relations and international law.

Міжнародне співтовариство, будучи відносно новою за історичними вимірами категорією міжнародних відносин, характеризується своєрідними ознаками, які істотно впливають на історичний розвиток цих відносин, включаючи сферу їх регулювання міжнародним правом. Універсалізація міжнародних відносин, в першу чергу у сфері міжнародної економіки, що значно вплинула й на

універсалізацію міжнародного права, вже в середині 19 ст. перетворилася у всеохоплюючий фактор, відомий сьогодні під назвою глобалізація. Саме в умовах глобалізації міжнародних відносин виникли дві світові війни, подолання наслідків яких призвело до інституціоналізації міжнародних відносин і міжнародного права, сприяло створенню Організації Об'єднаних Націй і встановленню в Статуті ООН міжнародного правопорядку, заснованого на балансі світових сил, який врешті-решт дозволив уникнути третьої світової війни. Безумовно, важливу роль в цьому зіграла ядерна зброя, що виступила в якості стримуючого фактору. Отже, міжнародне співтовариство, що є також правовою реальністю, належить визначальна роль в підтриманні миру і безпеки та вирішенню численних проблем глобального характеру, подолання яких можливо лише спільними зусиллями народів і держав як головних чинників його утворення і функціонування. В умовах порушеного балансу світових сил, що стало результатом розпаду СРСР, спільні інтереси держав і народів, які пов'язуються з належним функціонуванням міжнародного співтовариства, все більше поступаються інтересам окремих держав та їх угрупованням. Все це веде до хаосу в міжнародних відносинах, який супроводжується падінням авторитету міжнародного права, загрожуючи існуванню ООН як найважливішого засобу підтримання миру і безпеки у світі, недопущення ядерної війни.

У доктрині міжнародного права переважає точка зору, що міжнародне співтовариство виникло всередині XIX ст. у результаті глобалізації міжнародних відносин, в умовах якої з'явилося сучасне розуміння державного суверенітету, що дало поштовх формуванню принципу рівноправності й самовизначення народів. Звичайно, виникнення міжнародного співтовариства пов'язано з усім попереднім розвитком міжнародних відносин та міжнародного права, починаючи з Середньовічного світу, що з'явився після падіння у 476 р. Західно Римської імперії та настання в Європі хаосу, викликаного набігами варварів, відродженням на початку XI ст. міжнародних відносин у результаті розвитку торгівлі та морських сполучень тощо. У першій половині 16 ст., яка принесла відкриття Колумбом та його послідовниками Америки, усі частини світу увійшли у контакт одна з одною. Монархії, що виникли в середньовічній Європі, належали до християнського співтовариства, сприяючи тим самим його розвитку в усіх сферах життя, включаючи міжнародне право в процесі рецепції складової римського права *jus gentium*. Однак у політичному плані вагоме значення в середньовічній Європі мало прагнення папства, що стояло на чолі Католицької Церкви, до світового панування в особі ідеї *Civitas christiana* як «Республіки християнських націй». Тому королі, відстоюючи свої права, змушені були вести боротьбу проти папи та імператора Священної римської імперії німецької нації, створеної у 843 р. після розпаду імперії Каролінгів, яка також стає суперницею папства.

Однак в XIV ст. ідея всесвітньої монархії зазнала поразки і вирішального значення набуло формування міждержавної системи міжнародних відносин, яка засновувалася на народженні суверенних держав. Виникнення нової системи міжнародних відносин пов'язувалось з боротьбою королівської влади з феодалізмом, що завершилася створенням сучасних держав. Першою в такій якості виникла англійська держава, монархія якої раніше за інших звільнилася

з-під опіки папи. У 2-й половині XV ст. під владою короля завершилося територіальне об'єднання Франції. Цьому прикладу послідували Іспанія, Швейцарія, Швеція та Данія. У 1680 р. протестантська Голландія під егідою династії Нассау-Оранських також організувалась у суверенну державу. Водночас під керівництвом династії Романових такою державою стала й Росія. У Німеччині та Італії цей процес розвивався більш повільно внаслідок супротиву численних синьйорів, князів та міст, які намагалися зберегти свої привілеї, встановлені феодальним порядком. Німецьку та італійську єдність було досягнуто лише у 1870 р.

Вестфальський мир 1648 р., що поклав край Тридцятилітній війні, заклав засади «європейського публічного права». Суверенітет та рівноправ'я держав визнаються основоположними принципами міжнародних відносин. Для врегулювання спільних проблем встановлюється можливість звернення до договірної процедури, що засновується на згоді держав-учасниць. «З юридичної точки зору, Вестфальський мир можна розглядати як відправний момент всього розвитку сучасного міжнародного права»<sup>1</sup>. Монархи, які створили суверенні держави, набули водночас абсолютні права, чому сприяли як рецепція римського права, так і політична думка в особі таких видатних особистостей, як Макіавеллі, Гоббс і Спіноза. Абсолютизм у внутрішньому плані неминуче поширився на зовнішню політику, утверджуючи в ній верховенство волі суверенної держави, в якій війна виступає «необхідним і звичайним засобом міжнародної політики абсолютних монархій»<sup>2</sup>. На думку Макіавеллі, єдиною метою, яку має ставити собі монарх, єдине мистецтво, яке він має обмірковувати та засвоювати, це – війна; тільки це необхідно тому, хто хоче правити іншими<sup>3</sup>. Монархи, однак, в силу природного відчуття самозбереження та реальностей жорсткого суперництва суверенних держав на міжнародній арені, проявляють інтерес й до збереження миру. У XVI – XVII ст. з'являються проекти міжнародного устрою, які навіть випереджали свій час. Зокрема, це проекти Е. Крюссе «Новий Кіней» та Стюллі «Великий план Генріха IV». Однак, замість встановлення в Європі міжнародного устрою, що мав поставити під зовнішній контроль суверенітет правителів, перевага була віддана політичному принципу рівноваги. Цей принцип вимагав розподілити сили між державами таким чином, щоб вони урівноважували одна одну. Він стосувався також малих держав, які мали отримати гарантію проти захоплення їх більш сильними державами<sup>4</sup>.

У період XVI – XVIII ст. у специфічній формі, а саме в трактатах видатних юристів, представляються системи міжнародного права, в яких узагальнюється його поступовий розвиток. Будучи у ці історичні часи творцями міжнародного права, вони навично в людській правосвідомості отримали найпочесніше звання його «засновників». До них належать послідовники підходу до міжнародного права з позицій: природного права – Тома Аквінський (1225 р. або 1226–1274 рр.), Франсиско де Віторія (1480–1546 рр.), Франсиско Суарес (1548–1617 рр.), Г. Гроцій (1583–1645 рр.), С. Пуфендорф (1632–94 рр.); попередників позитивізму, першим серед яких був Емерік де Ваттель (1714–68 рр.); позитивізму, першими з яких були Дж. Селден (1548–1654 рр.), Р. Зьоч (1590–1660 рр.), Корнеліус ван Бейнкерсгук (1673–1743 рр.), Йозеф Мозер



(1701–1785 рр.), Георг Фрідріх фон Мартенс (1756–1821 рр.) та ін. Поступово в міжнародних відносинах гору взяла тенденція на розвиток позитивного міжнародного права, суб'єктами якого є виключно суверенні та рівноправні між собою держави. Його джерела – це норми, що походять від волі та згоди суверенних держав. Останні самі визначають свою міжнародно-правову поведінку в міжнародних відносинах, у т. ч. звернення до війни. Це був період т. зв. «класичного міжнародного права», формування якого було покладено Вестфальським мирним договором 1648 р.

Період кінця XVIII – початку XIX ст. став новим етапом в розвитку держави, яка під впливом ідей Французької революції 1789–93 рр., а також Американської революції кінця XVIII ст. перестала бути власністю монарха, перетворившись у державу-націю із цілковитим збереженням внутрішніх та зовнішніх суверенних прав, і, отже, міждержавної системи міжнародних відносин. Однак, ідея держави-нації стала найпопулярнішою у світі, швидко вийшовши за межі Франції. Вона втілювалася в принцип національності, згідно з яким кожна нація має право на створення власної держави незалежної від того, чи в даний час вона перебуває в складі однієї або в складі декількох держав. Право народу на незалежність було проголошено і в американській Декларації незалежності 1776 р.

Французькі революційні війни (1792–1802 рр.) сприяли здійсненню в Європі принципу національності, зумовивши, зокрема, появу в міжнародному праві інституту плебіситу, згідно з яким була змінена державна належність територій Авіньона (1791 р.), Савойї (1792 р.) та Ніцци (1793 р.), які відійшли до Франції. Однак, наполеонівські війни 1796–1815 рр. фактично відкинули революційний принцип національності, спрямувавши Францію на підкорення їй всієї Європи. Розгром армії Наполеона, що стався після вторгнення її в Росію, поставив перед коаліційними силами європейських держав проблему відновлення рівноваги сил, порушеної наполеонівськими війнами. Цей принцип, а також принцип легітимізму, був покладений в основу нового міжнародного порядку, який був встановлений державами-переможцями на Віденському конгресі 1814–15 рр., скликаному у зв'язку з розгромом Наполеона. На цьому Конгресі було створено Священний союз у складі Росії, Пруссії та Австрії, до якого згодом приєдналися Велика Британія та Франція, а потім й інші держави. Базуючись на принципі легітимізму, Союз виступав гарантом територіальної стабільності в Європі та внутрішнього порядку держав від революційних зазіхань. У дипломатичній практиці він отримав назву «європейський концерт», який проіснував до 1833 р., припинивши свою діяльність внаслідок непримиримих протиріч його учасників. Проголошений Віденським конгресом національно-державний принцип призвів до повного переділу політичної мапи Європи. З'явилася Грецька держава (1830–1832 рр.), Королівство Італія (1861 р.), Німецька імперія (1871 р.), Норвегія відокремилася від Швеції (1905 р.). Балканські країни, як і Албанія, добилися незалежності (1913 р.). Збереглися Швейцарія і засноване у 1830 р. Королівство Бельгія і Російська імперія, а до 1918 р. проіснувала Австрійська монархія<sup>5</sup>.

Колонізація Америки європейськими державами (Іспанією, Португалією, Англією, Францією, Голландією) значно розширила просторову дію європей-

ського міжнародного права. У Новому світі виникла й перша неєвропейська держава у зв'язку з відокремленням від Англії 13 Північноамериканських колоній (1776 р.). На їх місці виникли США, які не тільки приєдналися до християнсько-європейського міжнародного права, але й вельми суттєво сприяли його розвитку. Помітний вплив зробили США на розвиток права нейтралітету, а також поновлення юрисдикції третейських судів, яка знову стала засобом міждержавної політики після укладеного з Англією 19 листопада 1794 р. Договору про третейські суди, так званого Договору Джея<sup>6</sup>. У Південній Америці відокремленню іспанських і португальських колоній від їх метрополій (1810–1825 рр.) призвело до виникнення багатьох нових суб'єктів міжнародного права. Крім того, протягом XIX ст. між Англією, Францією Бельгією, Німеччиною, Португалією відбувся колоніальний поділ Африки, яким завершився поділ світу між колоніальними державами. Нова ідеологія національного суверенітету сприяла подальшому утвердженню міждержавної системи, в межах якої посилено розвивалося позитивне міжнародне право. Але найбільшим фактором, що сприяв розквіту всіх сторін життя народів Європи, був період тривалого миру між великими державами. За словами А. Фердосса, цей період безперервного миру, що розпочався з 1871 р., призвів до нечуваного доти розширення європейських торгових та інших зв'язків. Загальна безпека прав та всебічне визнання недоторканності приватної власності сприяли потужним капіталовкладенням, завдяки чому швидко зросло та подешевшало виробництво товарів, а тим самим з року в рік підвищувався життєвий рівень широких мас. Тому, в той період економічного і технічного прогресу розвивувалася багатообіцяючий прогресивний оптимізм, згідно якого можна раціоналізувати боротьбу за владу між державами та поставити її в розумні межі, щоб вона не загрожувала умовам сучасної цивілізації<sup>7</sup>. Новий характер міжнародних відносин вплинув на подальший розвиток позитивного міжнародного права, предметом якого стали кодифікація дипломатичного права, права запобігання війни на основі третейського посередництва та законів і звичаїв війни. Цьому сприяли Берлінський конгрес 1884 р., Паризький конгрес 1856 р., Гаазькі мирні конференції 1899 р. і 1907 р.

Безперервний процес універсалізації міжнародних відносин та міжнародного права, зумовлений бурхливим розвитком ліберальної економіки та пов'язаного з цим науково-технічним прогресом, не міг не призвести до виникнення такого нового фактору у взаємних відносинах держав, як їх інституціоналізація, що стала провідною лінією розвитку в наступні історичні епохи. Цим самим держави визнали необхідність та законність прийняття ними колективних рішень в межах створених ними інституціональних структур. Зародження інституціоналізованої системи міжнародних відносин, перш за все, пов'язано з діяльністю Священного Союзу, в межах якого періодично скликалися міжнародні конгреси. Важливим етапом на цьому шляху стало створення т. зв. адміністративних союзів: Міжнародного союзу для вимірювання землі (1864 р.), Міжнародного телеграфного союзу (1865 р.), Всесвітнього поштового союзу (1874 р.), Міжнародного комітету мір та ваги (1875 р.), Міжнародного союзу з охорони промислової власності (1886 р.), Міжнародного союзу залізничних товарних сполучень (1890 р.) та ін.

Отже, незважаючи на те, що між народами та державами, звичайно, ніколи не припинялося суперництво, у них виникли загальні інтереси, які не тільки вже не можна було ігнорувати, не завдаючи собі значної шкоди, а й обов'язково враховувати їх. І такий стан міжнародних відносин тримався аж до того часу, коли бурхливий розвиток капіталізму в 19 ст. не призвів до глибокої та системної його кризи. В умовах панування фінансового капіталу, її подолання пов'язувалося з переділом світу на користь тієї або іншої групи західних держав, які боролися між собою за ринки збуту та дешево сировину для власної промисловості, наслідком якої мало стати нове співвідношення сил у міжнародному співтоваристві. Розв'язанням цього глобального протиріччя могла бути тільки війна із втягненням до неї вже всіх народів та держав. Нею й стала Перша світова війна 1914–18 рр., навіть у назві якої знайшов факт визнання глобалізованого світу в емпіричній формі міжнародного співтовариства.

Після закінчення цієї війни складовою Версальської системи післявоєнного устрою світу мала стати створена у 1919 р. перша політична міжнародна організація – Ліга Націй. Саме відтоді міжнародні відносини та, відповідно, міжнародне право відзначаються інституційним характером універсального значення. «Тривалість Першої світової війни призвела до очевидної потреби організувати співтовариство держав з тим, щоб не допустити майбутніх війн або ліквідувати їх в зародку»<sup>8</sup>. Створення Ліги Націй, що було в основі 14 пунктів програми миру президента США В. Вільсона, мало сприйматися як гарантія політичної незалежності і територіальної цілісності всіх великих і малих держав (п. 14). Разом з тим, недопущення нової війни пов'язувалося з необхідністю розвитку співробітництва держав у сфері соціально-трудових відносин, що й зумовило створення також у 1919 р. Міжнародної організації праці (МОП) як автономної структури Ліги Націй. Остання, однак, з тієї ж самої причини, що й Перша світова війна, виявилася неспроможною запобігти Другій світовій війні (1939–1945 рр.) та після її закінчення була заснована Організація Об'єднаних Націй. Її діяльність сприяла ще більшому розвитку міжнародної інституційної системи, надавши міжнародним відносинам та міжнародному праву всеохопний рівень взаємозалежності держав та інших акторів у межах існуючого міжнародного співтовариства.

Виникнення міжнародного співтовариства було результатом розвитку цінностей західної цивілізації, яка стала пануючою у світі, підкоривши своєму впливу майже всі інші цивілізації. Перший величезний пролом в ній зробив СРСР, який водночас виступив в якості нової соціальної парадигми життя людей в суспільстві, заснованій на суспільній власності засобів виробництва (соціалістична власність), та як уособлення за фактом цінностей православної цивілізації, що виникла в часи існування Київської Русі та отримала наступний розвиток відповідно в Московській державі та Російській імперії. Це сталося на початку 20 ст., а з перемогою Антигітлерівської коаліції у Другій світовій війні та створенням ООН новий історичний пролом у західній цивілізації утворила деколонізація, в результаті якої до складу міжнародного співтовариства увійшла нова група держав, а саме країни, що розвиваються, які є представниками в ній власних цивілізаційних цінностей та інтересів. І хоча СРСР у 1991 р. перестав існувати разом зі своїми союзниками з т. зв. соціалістичного

табору, які в Європі повернулися до країн західної цивілізації, Росія, будучи його правонаступницею, продовжила свою участь в міжнародному співтоваристві як світова сила православної цивілізації.

Суб'єктний склад сучасного міжнародного співтовариства включає: народи в якості правоутворюючої основи держав; держави в якості основних суб'єктів міжнародного права; міжнародні міжурядові організації, перш за все ООН, Статут якої визначив характер міжнародного правопорядку, встановленого після Другої світової війни; міжнародні неурядові організації в якості міжнародного громадянського суспільства; Європейський Союз, що є окремою наднаціональною структурою в системі міжнародних відносин; індивіди, статус яких визначається міжнародним правом; організації світових релігій, які безпосередньо уособлюють в собі цивілізаційні цінності відповідних народів і держав; приватні корпорації в особі транснаціональних корпорацій; міждержавні корпорації приватного права, які є публічними за своєю метою, але приватними за юридичною формою організації.

З позиції предмета функціонування міжнародного співтовариства, яким є міжнародні відносини, що регулюються значною мірою міжнародним правом, яке діє як право суверенних держав, включаючи в широкому значенні право Європейського Союзу, та цілями і завданнями, які ставлять перед собою неурядові організації, які, будучи неприбутковими утвореннями, намагаються, як правило, своєю діяльністю змінити або виправити негативні дії держав. Більш широкі цілі та завдання переслідують релігійні організації, діяльність яких головним чином пов'язана з обстоюванням у своїх державах та на рівні міжнародних відносин цивілізаційних цінностей своїх народів, у т. ч. взаємовідносини з іншими народами.

Водночас міжнародно-правове регулювання діяльності акторів міжнародного співтовариства відбувається під впливом правосвідомості народів як важливого чинника, який також впливає на характер міжнародних відносин та їх організацію. При цьому, між державами існують неоднозначні підходи до вирішення тих або інших проблем, а з розпадом СРСР з'явилися нові протиріччя глобального рівня, які загрожують стабільності міжнародному правопорядку як такому.

Отже, міжнародне співтовариство можна визначити як політико-правову спільність, що виникла у вигляді емпіричного факту в ході розвитку міжнародних відносин та міжнародного права і характеризується існуванням в її структурі різноманітних акторів, об'єднаних загальними інтересами, що слугує основою для прийняття від імені цієї спільноти рішень обов'язкового або рекомендаційного характеру; воно є також формою функціонування сучасного міжнародного права в універсальному просторі міжнародних відносин.

Міжнародне право, як зазначає Нгуен Куок Дінь, визначається як право, що застосовується до міжнародного співтовариства<sup>9</sup>. І далі він відзначає, що це формулювання має розумітися як існування міжнародного співтовариства, відмінного від національного співтовариства, внутрішнього товариства або державної спільноти. Водночас це визначення вказує на відповідні сфери застосування міжнародного права і права внутрішнього. Нарешті, воно підтверджує соціологічний і, отже, необхідний зв'язок між правом і суспільством. Будь-

якому суспільству необхідно право та будь-яке право є суспільним продуктом. Висловлення *ubi societas, ubi jus* (де суспільство, там є право) стало нормою, довівши свою дієвість у часі та просторі<sup>10</sup>. За висновком Нгуен Куок Діня, «...міжнародне співтовариство, діяльність якого регулюється міжнародним правом, є також «міждержавним співтовариством» або «співтовариством держав»<sup>11</sup>. К. Райт вважаючи, що суспільство і право є двома сторонами одного і того ж питання, визнає існування «товариства націй» (*society of nations*) або «співтовариства націй» (*community of nations*). Таку позицію, як зазначає, поділяє більшість юристів, хоча з характеристикою примітивності<sup>12</sup>. Однак, присвоєння міжнародному співтовариству та його основі – міжнародному праву властивостей примітивності є традиційним для західної доктрини, яка, виходячи з відсутності в міжнародній системі центральної влади та автоматичного застосування санкцій, як це має місце у внутрішньому праві держав, применшує особливості міжнародного права як права суверенних держав. Сьогодні, однак, дана концепція вже не є такою монолітною, як раніше. Так, Т. Френк вважає некоректним порівнювати «національні співтовариства» (*national communities*) з «співтовариством держав» (*community of states*), в якому виражається «природа міжнародної системи»<sup>13</sup>. Співтовариство, на його думку, відрізняється від натовпу, перш за все тим, що воно є організованою системою взаємодії відповідно до встановлених правил, у той час як для натовпу типовим є нерегульована, довільна взаємодія між акторами, чий свідомий зв'язок один з одним обмежується обставинами випадкової близькості... Різниця між натовпом або навіть примітивною асоціацією та розвинутим співтовариством полягає в тому, що в останньому члени визнають конкретні взаємні зобов'язання як супроводжуючі членство в цьому співтоваристві, яке є структурованою постійно функціонуючою асоціацією взаємодіючих сторін<sup>14</sup>. Т. Френк посилається на проф. С. Хоффмана, згідно з яким міжнародна система, що є аналогом міжнародного співтовариства, являє собою «модель відносин між основними організованими структурами світової політики, яка характеризується змістом цілей, що переслідують ці організовані структури, та завданнями, які вони виконують, так само як засобами, що використовуються для досягнення цих цілей та виконання цих завдань»<sup>15</sup>.

В. Фрідман, констатує, що міжнародне право «все ще не досягло стадії централізованої влади», характеризує «міжнародне товариство» (*international society*) таким, що «безумовно не є примітивним в матеріальному значенні цього слова, якими були нації в часи, що передували промисловій революції»<sup>16</sup>. Вважаючи, однак, національний суверенітет анахронізмом, а саме таким, що суперечить реальності міжнародних відносин та праву, які розвиваються за трьома рівнями: універсальної наднаціональної організації, регіональної організації та дипломатичного співіснування, він виділяє «Міжнародне товариство» (*International society*), «Транснаціональне товариство» (*Transnational Society*) та «Наднаціональне товариство» (*Superanational society*). Перше представляє традиційну систему міжнародних дипломатичних відносин, а саме відносини «співіснування». ООН, зокнайменше в особі її основних політичних органів, говорить В. Фрідман, є за своєю сутністю інституційним продовженням цього традиційного «міжнародного співтоварис-

тва»<sup>17</sup>. Концепція «транснаціонального товариства» в широкому значенні відповідає концепції «транснаціонального права», що була розвинута сучасними юристами-міжнародниками, такими як Ф. Джессеп та М. Макдугал. І, нарешті, «наднаціональне товариство», тобто товариство, в якому діяльність і функції держав або груп поглинаються в постійних міжнародних установах»<sup>18</sup>. Цей поділ, однак, свідчить не про існування в міжнародній системі множинності міжнародних співтовариств, що неможливо за визначенням, а про зміни, що постійно відбуваються в структурі міжнародного співтовариства, особливо в плані фрагментації міжнародного права.

Г. Лаутерпахт формулює визначення міжнародного права як сукупність норм поведінки, що забезпечується зовнішньою санкцією, яка наділяє правами та покладає обов'язки, хоча не виключно, на суверенні держави, і яка зобов'язана своєю юридичною силою як згоді держав, вираженій у звичаях та договорах, так і у факті існування міжнародного співтовариства держав (*international community of states*) та індивідів. Більш коротко у цьому значенні, підкреслює він, міжнародне право може бути визначено як право міжнародного співтовариства<sup>19</sup>. Близьким до цього формулювання є визначення Дж. Вестлейка: «Міжнародне право, або те, що називається правом націй, є правом товариства держав або націй»<sup>20</sup>. Отже, на думку Г. Лаутерпахта, поняття міжнародного співтовариства є нерозривним з міжнародним правом. *Ubi societas, ubi jus*. Характеризуючи такий істотний елемент міжнародного права, як його джерела, він констатує, що значною мірою з факту існування міжнародного співтовариства походить авторитет тих норм і принципів міжнародного права, незалежно від того, чи називаються вони «загальними принципами права», чи «причиною явища», чи «природним правом», чи «сучасним природним правом», усі вони отримують свою юридичну силу, виходячи з джерела зобов'язання перед іншим, ніж прямо висловлена згода держав або така, що розуміється<sup>21</sup>. Г. Лаутерпахт говорить, що стало майже тавтологією постулювати існування міжнародного співтовариства вказівкою на зростання взаємозалежності та контактів в більшості сфер людських зусиль... Взаємозалежність та контакт стали знаками сучасної цивілізації<sup>22</sup>. Водночас визнання Лаутерпахтом міжнародного співтовариства має ідеологізований характер, віддаючи його від реальностей міжнародних відносин. У позиціонуванні себе суверенною державою як хранительницею національних інтересів, він бачить фактор, що дезорганізує міжнародне співтовариство<sup>23</sup>. А під приводом поділу держав на демократичні та диктаторські визнає вищість західної цивілізації<sup>24</sup>, що явно суперечить міжнародному правопорядку, встановленому після Другої світової війни і виникненням у зв'язку з цим істотно оновленого міжнародного співтовариства, яке вже складається з всіх народів з правом на самовизначення і суверенітет. Він прямо говорить, що існують нації, подібні США, і можливо лише США є представником цієї групи, які мають явне відчуття своєї власної безпеки, що походить від географічної та політичної точки зору, а саме, що будь-яка участь в колективній безпеці має розглядатися як неприпустимий альтруїзм<sup>25</sup>. Виходячи з цієї позиції, Лаутерпахт беззастережно визнає функціонування міжнародного співтовариства в економічній сфері, тобто там, де позиції США були найсильнішими у світі та вельми обмежено у сфері без-

пеки колективної. Утопічною, особливо з позицій сьогодення, уявляється його теза, згідно з якою лише ефективне утвердження міжнародного права разом з міжнародною виконавчою і законодавчою владою означатиме в істинному значенні створення міжнародного співтовариства<sup>26</sup>. Отже, повноцінне міжнародне співтовариство він вбачає у пануючій ролі в ньому цивілізованих суспільств, розуміючи під ними західне суспільство, що також суперечить реальностям міжнародних відносин, для яких все більшого значення набуває обстоювання цінностей культур різних народів на основі їх суверенних прав.

А. Кассезе розглядає міжнародне співтовариство (international community) як юридичний порядок, цілком відмінний від правових систем держав. Ознаки світового співтовариства (the world community), говорить він, є унікальними. В міжнародному співтоваристві жодна держава або група держав не стоїть на чолі з тим, щоб міцно тримати владу, необхідну для нав'язування своєї волі всьому світовому співтовариству. Влада є фрагментарною та розпорошеною... Відносини між державами, що складають міжнародне співтовариство, значною мірою залишаються горизонтальними. Жодна вертикальна структура до цього часу не вилілася в певну форму, як існує заміна цього правила у внутрішніх системах держав<sup>27</sup>. З точки зору сьогодення, таку ситуацію Кассезе вважає незадовільною. На його думку, «головним наслідком горизонтальної структури міжнародного співтовариства є те, що організаційні норми перебувають на вельми незрілій стадії»<sup>28</sup>. Він визнає існування загальних інтересів держав в міжнародному співтоваристві лише в специфічній формі, укладаючись, однак, у свою концепцію організаційної нерозвинутості останнього. Так, наприклад, право кожної держави захоплювати піратів у відкритому морі розглядається ним як дії не від імені світового співтовариства (the world community) та захисту його цінностей, а «з метою охорони спільного інтересу»<sup>29</sup>. Можливо, така оцінка дій держав стосовно даного міжнародного злочину справедлива для початку XIX ст., коли міжнародне співтовариство тільки зароджувалося. Але для сучасного міжнародного правопорядку, встановленого Статутом ООН та розвинутого міжнародного-правовою практикою, що є основою структури міжнародного співтовариства, це вже не є таким очевидним. Характеризуючи конкретне застосування звичаєвих норм, норм багатосторонніх договорів та норм *erga omnes* він зводить цей процес до взаємин двох держав, хоча, звичайно, визнає, що ці норми покладають права і обов'язки на всіх держав-учасниць. У даний час, як відзначає Кассезе, кожний знає, що складові частини національних структур міжнародного співтовариства (індивіди, групи, асоціації, державо-подібні утворення, багатонаціональні корпорації, транснаціональні організації, багатонаціональні фінансові структури, засоби масової інформації тощо) настільки переплітаються, проходячи через національні кордони, що вони складають явище, яке увійшло у вжиток під назвою «глобалізація»<sup>30</sup>. Він визначив комплекс обов'язків або зобов'язань міжнародного співтовариства, які характеризуються унікальними особливостями<sup>31</sup>. Ними є: обов'язки, що захищають основоположні цінності, такі як мир, права людини, самовизначення народів, захист навколишнього середовища; зобов'язання *erga omnes*, що стосуються всіх держав-членів міжнародного співтовариства, або у випадку багатосторонніх договорів – всіх інших держав,

що договорюються; обов'язки, що супроводжуються відповідним правом, яке належить будь-якій державі у випадку зобов'язань, передбачених в багатосторонніх договорах; таке право може бути здійснено будь-якою іншою державою-учасницею договору, якщо так або інакше вона матеріально або морально стала потерпілою внаслідок порушення; право здійснювати від імені всього міжнародного співтовариства охорону основоположних цінностей співтовариства, наприклад, коли держава висловлює заперечення іншій державі внаслідок звірств, скоєних останньою проти власних громадян, або рішуче протестує проти неї, і вимагає негайного припинення цих звірств не мотивованих бажанням гарантувати власні інтереси або запобігти в майбутньому можливій шкоді; її виключною або первісною метою є відстоювання гуманітарних цілей від імені всього міжнародного співтовариства. Тому ці права можуть бути названі «правами співтовариства»<sup>32</sup>. Про подібні права, як зазначає Кассезе, ще у XVI ст. розмірковував Франциско де Віторія. Будучи послідовником теорії природного права, він назвав такі права *bonum commune totius orbis*, тобто загальним благом для всього світу, або іншими словами позитивними якостями та цінностями, які поділяються всім людством і щодо яких індивідуальні держави мають поступатися своїми особливими інтересами та вимогами<sup>33</sup>. До того ж, на думку автора, це є другим підтвердженням того, що поява в сучасні часи уявлень про обов'язки і права співтовариства (та близької концепції *jus cogens*...) перетворює в позитивне право ідеї та структури, представлені прихильниками природного права між XVI та XVIII століттям<sup>34</sup>. Таким чином, права співтовариства, безумовно, існують, складаючи частину міжнародного права. Проблему він бачить у забезпеченні цих прав на практиці, оскільки звичаєве міжнародне право не має для цього конкретних механізмів, і тому залишаються традиційні засоби задоволення, такі як дипломатичні кроки, дипломатичний тиск, мирні контрзаходи тощо<sup>35</sup>. Стосовно договорів, то в деяких з них лише оголошується право без уточнення засобів, за якими воно може бути здійснено. А в ряді інших – встановлено спеціальні процедури або спеціальні механізми досягнення подібних вимог. Кассезе констатує, що типовою особливістю міжнародного співтовариства, а саме величезне розходження між нормативним рівнем та імплементацією, є більш помітне в цій сфері, ніж будь-де. Хоча держави мають можливість діяти в інтересах сторін, вони, як правило, намагаються уникнути втручання у внутрішні справи інших держав. Вони припиняють здійснення своїх «прав співтовариства» лише тоді, коли їх власні економічні, воєнні або політичні інтереси ставляться під удар<sup>36</sup>. За його висновком, у міжнародному співтоваристві дві різні моделі права існують поруч: одна традиційна, а друга – сучасна. Посилаючись на дослідження політолога М. Уайта та юриста-міжнародника Х. Була, він називає традиційну модель «гроціанською», а нову модель «кантіанською». Згідно з першою моделлю «міжнародне співтовариство засновується на «статистичному» баченні міжнародних відносин; вона характеризується співробітництвом та врегульованою взаємодією між суверенними державами, кожна згідно зі своїми власними інтересами. На противагу «гроціанській», більш сучасна «кантіанська» парадигма засновується на універсалістській або космополітичній картині, «яка бачить за роботою в міжнародній політиці потенційне співтова-



риство людства» (community of mankind) та ставить наголос на елементі «транснаціональної солідарності» (jus cosmopolitanum)<sup>37</sup>. «Співтовариство людства», однак, є абстрактним формулюванням невідомо чого, і в силу цього не може бути прийнятним. Людством часто оперує західна доктрина, яка на практиці, а нерідко й в теорії, отожднює його з цінностями західної цивілізації. Для неї «людство» звучить як нібито само собою зрозуміла категорія, оскільки її основу складає поняття вищості західних цінностей у всіх сферах міжнародного життя. Сьогодні це є вже анахронізм, який лише ускладнює розуміння характеру сучасних міжнародних відносин та міжнародного права, так само як встановлення дійсних тенденцій їх розвитку, у т. ч. в рамках міжнародного співтовариства.

Досить детальний аналіз міжнародного співтовариства представлений також Г. Мослером, який чітко визначив його в якості «правового співтовариства» (legal community)<sup>38</sup>. Як зазначає вчений, з самого початку необхідно підкреслити, що міжнародне право не може бути визначено лише в поняттях двосторонніх або багатосторонніх відносин між суб'єктами, які мають юридичну компетенцію. Зібрання суб'єктів, що беруть участь у міжнародному правовому порядку, складає співтовариство, і всі суб'єкти міжнародного права є його членами... Міжнародне співтовариство є в той же час правовим співтовариством, що регулює відносини своїх членів один з одним та з організованими інституціями, нормами і принципами та максимами поведінки<sup>39</sup>. До основних понять, якими він оперує, відносяться відмінність та зв'язок між міжнародним співтовариством і правовим співтовариством разом з суттєвими характеристиками останнього та суб'єкти міжнародного права. З появою Ліги Націй з'явився й новий тип міжнародних відносин, що значно вплинуло на характер та розвиток міжнародного співтовариства. Щонайменше часткове визнання спроможності людської особи мати права і обов'язки згідно з міжнародним правом є типовим для сучасних міжнародних відносин, організованих в рамках міжнародного співтовариства. Необхідною також є відповідь, яким чином принципи та норми міжнародного права виникають та стають зобов'язуючими для членів міжнародного правового співтовариства. Складовою інституціоналізованого співробітництва держав у межах міжнародного співтовариства він називає загальне право (common law) міжнародних організацій. Важливе місце в системі міжнародного співтовариства у співвідношенні з правовим співтовариством належить, згідно з його баченням, економічному співробітництву держав, сфері врегулювання спорів як ключовому фактору функціонування міжнародного співтовариства, що керується верховенством права, та забезпеченню балансу прав та інтересів держав<sup>40</sup>. Міжнародне суспільство, на думку Г. Мослера, є правовим співтовариством тією мірою, в якій воно діє відповідно до правових норм<sup>41</sup>. Він підкреслює, що на сучасне міжнародне право впливають два істотних моменти: перший характеризується тим, що в даний час застосування його норм логічно походить від природи речей та природи міжнародних відносин; та другий, який має велике значення, полягає у взятті до уваги того факту, що експансія міжнародного права призвела до вельми розширеного на сьогодні міжнародного суспільства, яке більше не концентрується на Європі. Відповідно перший момент стосується продовження застосов-

ності аргумента Емеріка де Ваттеля, на думку якого, природне русло річки, яка тече через декілька країн або застосовується в якості кордону, не може бути використане однією зацікавленою державою, а завжди мають враховуватися відповідні права суміжних або протилежних країн. Підстава для цієї норми була знайдена в праві всіх прибережних держав брати участь відповідно до географічної ситуації. Другий момент походить від включення нових членів до міжнародного співтовариства на основі визнання їх в міжнародному праві, у т. ч. тих, які не належать до європейської традиції<sup>42</sup>.

Г. Мослер звертає увагу і на такий важливий чинник впливу на характер міжнародного співтовариства, як інституційність міжнародних відносин. Виникнувши як історична тенденція руху до «відносного суверенітету» держав<sup>43</sup>, вона отримала розвиток в інституційності всієї міжнародної системи і нової ролі в ній міжнародного права. Створення світової організації, вперше Ліги Націй, а тепер Організації Об'єднаних Націй, як зазначає вчений, є характерною рисою загальної тенденції до централізації за рахунок суверенітету. Але, навіть при цьому, всі ці досягнення є лише засобами підтримання миру та сприяння співробітництву між державами. Їх функція полягає в збереженні міждержавного миру юридично рівноправних держав. Іншими словами, організовані інститути сучасного світу характеризуються обслуговуючою функцією<sup>44</sup>. Отже, Г. Мослер аргументовано доводить, що в сучасному міжнародному співтоваристві відсутня будь-яка тенденція, яка б свідчила про його рух до світового уряду та світового права. Суверенна держава залишається головним елементом міжнародного права та визначальною структурою міжнародного співтовариства. Виходячи з еволюції розвитку міжнародних відносин та визнання того, що міжнародне право виникло через трансформацію ієрархії середньовічного суспільства в групу сучасних держав, він обстоює позицію, згідно з якою, кожному періоду цієї еволюції відповідає власне міжнародне співтовариство з притаманними кожному з них правовими властивостями. Ними є середньовічне суспільство, члени міжнародного співтовариства т. зв. класичного періоду, правове співтовариство, що функціонувало без будь-якого вертикального елементу субординації, крім, звичайно, самопомогі як санкції<sup>45</sup>. Він робить слушний висновок: Факт, що правове співтовариство, визнане всіма, існувало без устрою, в якому передбачається примус компетентного органу, доводить, що примусова влада не є необхідним елементом права<sup>46</sup>. Нинішня ж еволюція перебуває у фазі організації, можливо у формі перехідного періоду<sup>47</sup>. Як він зазначає, не можна заперечувати те, що вертикальний елемент субординації держав стосовно організації, в якій вони є членами, став фактом. Істинним, безумовно, є те, що ера нації-держави продовжуватимуться ще тривалий час<sup>48</sup>. Але для будь-якого суспільства, говорить далі Г. Мослер, визначальним є трансформація його у співтовариство, що управляється правом. Це забезпечує необхідну організацію та поділ компетенції органів, встановлених згідно із закріпленими процедурними нормами<sup>49</sup>. Відзначаючи відсутність загального устрою в цілях функціонування міжнародного співтовариства, він визнає існування в ньому конститутативних елементів, що відрізняються за формою та значенням. До таких елементів, перш за все, він відносить статутні акти міжнародних організацій, які характеризуються ознаками

конституційних актів як значного елементу конституціонального життя в міжнародному співтоваристві<sup>50</sup>. При цьому Г. Мослер зауважує, що т. зв. конституції міжнародних організацій не мають такої могутності, як конституції держав. Не є таким виключенням й Статут ООН<sup>51</sup>. Важливим конституційним елементом міжнародного співтовариства він вважає також принцип консенсусу, через який держави у всі часи здійснювали розвиток міжнародного права, навіть тоді, коли їх спільне існування обходилося без будь-якої організації. За його оцінкою, він є основним принципом, завдяки якому міжнародне суспільство стає правовим співтовариством<sup>52</sup>.

У будь-якому правовому співтоваристві, говорить Г. Мослер, має бути мінімум одностайності, який є необхідним для збереження співтовариства. Ця одностайність може мати зв'язок з правовими цінностями, які можуть розглядатися у світлі мети співтовариства, або вона може бути знайдена в правових принципах, що є обов'язковими для виконання всіма членами. Весь мінімум правових норм як зобов'язуючих у межах співтовариства він називає «загальним публічним порядком (*ordre public international*)»<sup>53</sup>. Міжнародне співтовариство не може обійтися без цього мінімуму принципів та норм, оскільки без них воно перестає існувати. Як зазначає Г. Мослер, поняття «публічний міжнародний порядок» вперше був вжитий після Другої світової війни в процесі розгляду питання, чи існує *jus cogens* як незаперечна норма, що обмежує свободу контракту<sup>54</sup>. Крім того, говорить він, ще у 1963 р. спеціальний доповідач Х. Уолдок, коментуючи в Комісії міжнародного права ООН (КМП ООН) відповідну статтю проекту кодифікації права міжнародних договорів, висловив свою позицію стосовно мінімуму таких основоположних принципів. Він зазначив: «Хоча недосконалим міжнародний правовий порядок може існувати, погляд, який укорінився, що не існує міжнародного публічного порядку, тобто жодної норми, від якої держави не можуть звільнитися за їх власною волею, все складніше підтримувати»<sup>55</sup>. Звідси випливає відмінність між публічним порядком (*ordre public*), норми якого застосовуються в конфліктних законах держав, тобто до іноземного права іншої держави, та міжнародним публічним порядком, що складається з принципів і норм, діючих в міжнародному правовому співтоваристві. Жодний договір, як зазначає Г. Мослер, не може бути використаний та жодна одностороння дія не дозволяється для послаблення його функціонування<sup>56</sup>. Водночас він визнає, що публічний порядок міжнародного співтовариства все ще не прийнятий як термін знання<sup>57</sup>. Однак, поняття *jus cogens* вказує на обмеження свободи брати зобов'язання, які покладаються на всіх членів міжнародного співтовариства в їх взаємних відносинах. І такий підхід до міжнародного співтовариства був схвалений на Віденській конференції з права міжнародних договорів, згідно з яким існує група вищих норм, які разом створюють публічний порядок міжнародного співтовариства. Якщо дві або більше держави неспроможні отримати будь-який результат, коли вони вступають в контакт з одним з певних принципів, вказує вчений, тоді має існувати звід таких принципів, які створюють співтовариство як таке<sup>58</sup>. Дана позиція була підтримана й Міжнародним Судом ООН, який по справі Барселона Трекшн 1964-1970 рр. провів відмінність між зобов'язаннями держави стосовно іншої держави, в даному випадку щодо дипломатичного

захисту, та зобов'язаннями, які стосуються всіх держав і які є зобов'язаннями *erga omnes*, зокрема зобов'язаннями, що походять від заборони агресії та геноциду, а також від принципів і норм, що стосуються основних прав людини. Отже, зобов'язаннями, що діють в рамках міжнародного співтовариства, сприяючи його єдності, перш за все, є основні принципи Статуту ООН, що набули розвитку в Декларації про принципи міжнародного права 1970 р.

О. О. Мережко характеризує міжнародне право як право «міжнародного співтовариства». Він відзначає, що будь-яке суспільство може розглядатися як співтовариство лише за умови створення та розвитку в ньому права як конститутивного елементу. При цьому, реальність існування міжнародного співтовариства, незважаючи на брак в його структурі централізованих механізмів, в принципі не ставиться під сумнів внаслідок визнання державами обов'язковості норм міжнародного права. О. О. Мережко підкреслює, що останнє регулює стосунки в межах міжнародного співтовариства, не маючи ознак наддержавної влади або «світового уряду» з правотворчою функцією, і сьогодні це співтовариство складається не лише з держав, але й з інших акторів. Суперечливою, однак, є його теза про те, що в міжнародному співтоваристві «панує анархія»<sup>59</sup>. Це, по суті, ставить під сумнів його тезу, згідно з якою міжнародне право функціонує як право міжнародного співтовариства.

В. І. Євінгов розглядає «міжнародне співтовариство держав» як реальність нашого часу, що знаходить визнання не лише в доктрині, але й в міжнародно-правовій практиці, особливо в численних політичних і правових документах та актах міжнародних організацій, перш за все, ООН. В якості прикладів він наводить проект Декларації прав і обов'язків держав, розроблений у 1949 р. КМП ООН, Декларацію про принципи міжнародного права, 1970 р., Віденську конвенцію про право міжнародних договорів 1969 р. Хартію економічних прав і обов'язків держав 1974 р., Декларацію про встановлення нового економічного порядку 1974 р., Віденську конвенцію про правонаступництво держав стосовно державної власності, державних архівів та державних боргів 1983 р. та ін, прийнятих від імені міжнародного співтовариства. Як зазначав В. І. Євінгов, між державою як такою та міжнародним співтовариством як сукупністю держав, складаються відносини, засновані на нормах загальної міжнародного права. Міжнародне співтовариство держав в цілому починає розглядатися як правомірний виразник фундаментальних інтересів усіх держав, спрямований на збереження та забезпечення нормального функціонування розвитку цього співтовариства. В результаті останнє є носієм юридичного інтересу у випадку порушення окремою державою свого зобов'язання, що зачіпає вказані фундаментальні інтереси<sup>60</sup>. У цьому аспекті слушно представляється оцінка ним загальної спадщини людства як міжнародно-правового режиму, що належить до структури міжнародного співтовариства. За його словами, на практиці концепція загальної спадщини людства стосовно Світового океану знайшла переважне розуміння як концепція колективного надбання держав (народів) або ж як концепція мирного колективного раціонального використання<sup>61</sup>. Тим самим був відкинтий наднаціональний підхід до цієї концепції, який під виглядом абстрактного терміну «людство» мав забезпечити інтереси західних держав за рахунок інших держав, тобто, по суті, за рахунок міжна-

родного співтовариства. В. І. Євінгов справедливо вважає, що в сучасних міжнародних відносинах складаються загальні правовідносини між кожною державою окремо та співтовариством у цілому. Але при цьому не можна стверджувати, що міжнародне співтовариство держав як таке має правосуб'єктність, оскільки воно не інституціоналізоване в одну універсальну над організацію<sup>62</sup>. Міжнародне співтовариство є складним соціальним організмом, який постійно розвивається. Він має структуру, що визначається наявністю зв'язаних між собою держав, груп держав та їх організацій. Всі елементи структури групуються навколо організаційного ядра – ООН та спеціалізованих організацій її системи. За характеристикою В. І. Євінгова, життя цієї структури – в міріадах відносин, що встановлюються між її ланцюгами. Відносини ці системні, вони більшою або меншою мірою організовані, упорядковані. Чим більша ступінь упорядкованості, організованості елементів структури співтовариства та діючих у ньому відносин, тим більше організованим та життєздатним воно є<sup>63</sup>. Отже, міжнародне співтовариство, будучи емпіричною реальністю, виникло і функціонує на основі об'єктивних факторів, основний з яких є еволюційний розвиток міжнародних відносин та міжнародного права.

Однак, коли в кінці ХХ – на початку ХХІ ст. на зміну двополярному світу, заснованого на прагматичному балансі сил, у США з'явилася спокуса встановити під своїм пануванням однополярний світ, міжнародні відносини набули хаотичного стану разом із втратою авторитету міжнародного права. Такий стан міжнародних відносин зумовлений цивілізаційним протистоянням у світі, обтяженим кризою міжнародної фінансової системи, яку очолює США. Поряд з цим, відбувається розмивання структурних засад міжнародного співтовариства, що приховує в собі катастрофу для миру. Це вже було в історії міжнародних відносин напередодні Першої та Другої світових війн, коли загальні інтереси держав у межах міжнародного співтовариства були порушені, що й призвело до зруйнування його правової структури, викликавши в ньому незворотні процеси. Звернення до війни стало єдиною можливістю розв'язати глибокі протиріччя, що існували між групами держав та у світі в цілому. Незважаючи, однак, на критичний стан міжнародних відносин та міжнародного права, можливим залишається поновлення на новому соціальному ґрунті балансу сил у світі. Це має бути багатополосний світ як більш складний, порівняно з двохполосною його моделлю, який має здійснити повернення держав до міжнародного права як єдиної альтернативи війни. І належне функціонування на цій основі міжнародного співтовариства може стати гарантією досягнення цього завдання.

1. *Нуген Куок Динь, Патрик Дайе, Алэн Пелле*. Международное публичное право. Том 1. Книга первая. Формирование международного права. пер. с фр. под ред. В. И. Евингова. Киев, 2000. С. 21; 2. Там же. С. 22; 3. Цит. Там же. С. 22; 4. Там же. С. 22; 5. *Фердросс А.* Международное право. пер. с нем. под ред. и с предисл. Г. И. Тункина. Москва, 1959. С. 62; 6. Там же; 7. Там же. С. 60-61; 8. Там же. С. 63; 9. Там же. С. 11; 10. *Ibid*; 11. Там же; 12. *Wright Q.* The Strengthening of International law. // *Academie de droit international. Recueil des cours* 1959. III. Т. 98. Leyde, 1960 P. 13; 13. *Franck T. M.* The Power of Legitimacy among Nations. New York, Oxford, 1990. P. 196; 14. *Ibid*; 15. *Ibid*. P. 198-199; 16. *Friedmann W.* General Cours in Public International Law // *Academie de droit*

international. Recueil des cours 1969. II. T. 127. Leyde, 1970. P. 132; **17.** *Friedmann W.* The Changing Structure of International Law. London, 1964. P. 37; **18.** Ibid; **19.** *Lauterpacht H.* Vol. I The General Works. Cambridge, 1970. P. 9; **20.** *Westlake J.* International Law. Part I. London, 1904. P. 1; **21.** *Lauterpacht H.* Ibid. P. 28; **22.** Ibid. P. 262; **23.** Ibid; **24.** Ibid; **25.** Ibid. P. 265-266; **26.** Ibid. P. 263; **27.** *Cassese Antonio.* International law. Sec. ed. Oxford, 2005. P. 3, 5; **28.** Ibid. P. 6; **29.** Ibid. P. 15; **30.** Ibid. P. 5. **31.** Ibid. P. 16; **32.** Ibid; **33.** Ibid; **34.** Ibid; **35.** Ibid. P. 16-17; **36.** Ibid. P. 17; **37.** Ibid. P. 21; **38.** *Mosler H.* The International Society as a Legal Community // Academie de droit international. Recueil des cours 1974. IV. T. 140. Leyde, 1976 P. 19; **39.** Ibid. P. 11-12; **40.** Ibid. P. 12; **41.** Ibid. P. 14; **42.** Ibid. P. 20-21; **43.** Ibid. P. 21; **44.** Ibid. P. 21-22; **45.** Ibid. P. 31; **46.** Ibid; **47.** Ibid; **48.** Ibid; **49.** Ibid. P. 32; **50.** Ibid; **51.** Ibid; **52.** Ibid; **53.** Ibid. P. 33; **54.** Ibid; **55.** Ibid; **56.** Ibid; **57.** Ibid. P. 35; **58.** Ibid; **59.** *Мережко О. О.* Проблеми теорії міжнародного публічного та приватного права. Київ, 2010. С. 27; **60.** *Евигтов В. И.* Международное сообщество и правопорядок. Киев, 1990. С. 38; **61.** Там же. С. 43; **62.** Там же. С. 52; **63.** Там же. С. 59.

### **Denysov V. N. International Community as a Legal Reality of International Relations**

*International community being relatively a new category of international relations is characterized by its own peculiarities which make an essential influence on the historical development of these relations including the sphere of relating them by the international law.*

*Universality of international relations, first of all in the sphere of international economies and in accordance with it universality of the international law in the middle of 19 century became the all-powerful factor known today as globalization. Namely in the conditions of globalization two world were unleashed and overcoming of their results led to the institutionalization of international relations and the law. It assisted to creation of the Organization of United Nations and installation in it's Charter the international order based on the corresponding balance of world war. No doubt, important role in this process belonged to nuclear arms which were a decisive factor of prevention of the war. So, the international community which is also the legal reality plays a determinative role in keeping peace and security and decision of many global problems which may be decided only by common efforts of peoples and states as its participants.*

*In the conditions of violated balance of world forces that became the result of the break-up of the USSR the common interests of states and peoples connected with proper activities of the international community often and often are given to the interests of separate states and their groups. It leads to chaos in the international relations accompanied by a fall of the authority of international law creating a threat to existence of the Organization of United Nations as the most important instrument of prevention of the third world war.*

**Key word:** *the international community, the international law, the activities of the international community, the crisis of international relations and international law.*

УДК 341.21

**І. О. КРЕСІНА,**  
доктор політичних наук  
**О. В. КРЕСІН,**  
кандидат юридичних наук

## **ПРАВООДАТНІСТЬ НАРОДІВ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

*У статті розглядається правоздатність народів як суб'єктів міжнародного права, яка передбачає комплекс прав та обов'язків. Розглядається співвідношення прав*

народів і прав людини – як складне питання у контексті дискусії про існування колективних прав людини, що досі комплексно не вирішене, хоча наявна тенденція до їх відокремленого розгляду. Питання щодо кодифікації прав народів розробляється вже майже півстоліття, було предметом ініціатив УРСР, а також міжнародних неурядових форумів та організацій, але поки що знайшло своє вираження лише в Африканській хартії прав людини і народів 1981 р.

**Ключові слова:** народ, національно-визвольний рух, народний суверенітет, правосуб'єктність народу, права народу.

**Кресина И. А., Кресин А. В. Правоспособность народов в международном праве**

*В статье рассматривается правоспособность народов как субъектов международного права, которая предусматривает комплекс прав и обязанностей. Рассматривается соотношение прав и прав человека – как сложный вопрос в контексте дискуссии о существовании коллективных прав человека, который до сих пор комплексно не решен, хотя имеется тенденция их обособленного рассмотрения. Вопрос о кодификации прав народов разрабатывается уже почти полвека, был предметом инициатив УССР, а также международных неправительственных форумов и организаций, но пока что нашел свое выражение только в Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.*

**Ключевые слова:** народ, национально-освободительное движение, народный суверенитет, правосубъектность народа, права народа.

**Iryna Kresina, Oleksiy Kresin. The legal capacity of peoples in international law**

*The article states that the peoples as subjects of international law have own legal capacity, which provides a set of rights and obligations. Considered is the correlation of human and peoples rights – as a complex issue in the context of the debate about the existence of collective human rights comprehensively still not resolved, although existing tendency to their separate consideration. The issue of peoples rights codification had been developed for nearly half a century, was the subject of Ukrainian SSR and international non-governmental organizations and forums initiatives, but still reflected only in the African Charter on Human and Peoples Rights (1981).*

**Key words:** people, national liberation movement, popular sovereignty, the legal capacity of people, the people rights.

У своєму попередньому дослідженні ми присвятили увагу поняттю народу в міжнародному праві. На основі цього ми дійшли висновку про те, що народ можна визначити як: один із первинних суб'єктів міжнародного права, особливий тип людської спільноти, що охоплює все постійне населення на певним чином визначеній території (географічно, адміністративно чи політично виокремленій), має суб'єктивну єдність (стала свідомість своєї соціальної окремішності й зв'язку з територією, особливу ідентичність і волю до її збереження і розвитку), що може спиратися на об'єктивні чинники (спільні історичну традицію, культуру, мову, економічне життя, тривалі особливості соціальної структури, расового, етнічного, конфесійного складу населення території), а також загальні для всієї спільноти інституції чи інші засоби вираження спільних особливостей, солідарності й прагнень, прагне стати окремим суспільством і здатний до самовизначення у формі волевиявлення з метою забезпечення спільного політичного розвитку (в тому числі може самостійно чи разом з іншими народами конституювати націю і державу, формувати засади консти-

туційного ладу, обирати органи влади), є суб'єктом політичного, соціального, економічного і культурного розвитку людства і носієм народного суверенітету (що реалізується через права народу та людини і в демократичних державах може реалізовуватися через національний та державний суверенітет)<sup>1</sup>. Ця стаття виступає продовженням нашого дослідження і присвячується правам народів у міжнародному праві.

**А. Права народів.** У ст. 80 Статуту ООН було вказано на існування (не розкритих) прав народів, а у ст. 1 і 55 проголошено принципи рівноправ'я і самовизначення народів (також у Резолюції ГА ООН «Право народів і націй на самовизначення» 1952 р., Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р., Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. та ін.).

Першим із прав народів було визнане **право на самовизначення**, що вже не як принцип, а як право зафіксоване у резолюціях ГА ООН № 421 «Проект Міжнародного пакту про права людини і заходи з його імплементації: подальша робота Комісії з прав людини» 1950 р. і № 545 «Включення до Міжнародного пакту чи Міжнародних пактів з прав людини статті про право народів на самовизначення» 1952 р. Воно докладно конкретизоване й уточнене у наступних актах ООН та інших міжнародних організацій і буде предметом окремої нашої розвідки. Похідними від цього права є права народу на вільне встановлення свого політичного статусу та здійснення свого економічного, соціального та культурного розвитку (Декларація про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р., Міжнародні пакти 1966 р., Декларація про принципи міжнародного права 1970 р., Заключний акт НБСЄ 1975 р., Арабська хартія прав людини 1994 р.). У Декларації про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981 р. суб'єктом права вільно визначати власну політичну, економічну, культурну, соціальну систему стає вже не народ, а держава, але здійснення цих прав має відповідати волі народу відповідної держави. Також похідне від права на самовизначення право колоніального народу (а також народу, що перебуває під іноземною окупацією чи гнітом расистського режиму) на незалежність (резолюції ГА ООН № 2105 (XX) 1965 р., 2189 (XXI) 1966 р., Декларація про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981) пізніше було поширене на всі народи як право на національну незалежність (Декларація соціального прогресу і розвитку 1969 р., резолюція № 2621 (XXV) 1970 р.), свободу і незалежність (Декларація про принципи міжнародного права 1970 р.).

**Право на рівноправ'я** народів проголошене у резолюції ГА ООН № 545 1952 р. (див. також Декларацію про принципи міжнародного права 1970 р., Декларацію про встановлення нового міжнародного економічного порядку 1974 р., Заклучний акт НБСЄ 1975 р., Підсумковий документ Віденської зустрічі НБСЄ 1986 р., Декларацію про расу і расові забобони 1978 р.). У резолюції № 554 1952 р. це право розкривається як **право народів несамоврядних територій на статус, рівний з державами**. У Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. це формулюється як окремий і відмінний статус певної визначеної території (зокрема, безпосередньо йдеться про колонії та інші несамоврядні території) від статусу решти території держави до здійс-



нення народом права на самовизначення (тобто несамоврядні території визнаються утвореннями, окремими від метрополії); на народи поширено принцип невтручання у внутрішні справи держав. У Додатковому протоколі (Протокол I) 1977 р. до Женевських конвенцій 1949 р. проголошено право народу, що здійснює боротьбу проти колоніального панування та іноземної окупації і проти расистських режимів, на здійснення свого права на самовизначення, мати владу, що його (народ) представляє, а також власні збройні сили. Значною мірою право на рівноправ'я розкривається через право народу на міжнародну правосуб'єктність.

Право на вільне від дискримінації представництво населення території в центральних законодавчих органах держави на тих самих підставах, що й населення інших територій, рівне з населенням інших територій право громадянства, право на призначення та обрання державних службовців і місцевих державних службовців на загальних підставах, загальне і рівне виборче право, однакові права всіх мешканців держави, повне самоврядування у питаннях внутрішнього законодавства території в усіх справах, що зазвичай не належать до виключної компетенції центрального уряду, які загалом можна визначити як **право народу на рівноправ'я в державах, у складі яких є більш як один народ** (держави, у складі яких є територіальні автономії), були проголошені у резолюції ГА ООН № 567 1952 р. – як такі, що виникають при реалізації права народу на самовизначення у вигляді об'єднання з іншими країнами чи народами в єдину державу. В Декларації соціального прогресу і розвитку 1969 р. проголошено **право народів на рівність і свободу від експлуатації**.

Право народу на встановлення безпосередніх відносин з іншими державами та міжнародними організаціями, а також право укладення, підписання і ратифікації міжнародних договорів, що разом можна визначити як **право на міжнародну правосуб'єктність**, були проголошені у резолюції ГА ООН № 567 1952 р. – як такі, що виникають при реалізації права народу на самовизначення у вигляді створення окремої незалежної держави. А резолюція № 1539 (XV) 1960 р. проголосила право на безпосередню і повноважну участь у роботі ООН та її спеціалізованих установ несамоврядних територій (їх народів) навіть до набуття ними незалежності. Резолюція ГА ООН № 2621 (XXV) 1970 р. переносить це право на національно-визвольні рухи колоніальних народів. Колоніальні народи в їх боротьбі за незалежність визнаються стороною міжнародного конфлікту (резолюція ГА ООН № 2621 (XXV) 1970 р., Додатковий протокол (Протокол I) 1977 р. до Женевських конвенцій 1949 р.).

Право народу на обмеження суверенних прав території в результаті вільно прийнятого власного рішення, свобода від контролю чи втручання уряду іншої держави у діяльність органів влади та в управління територією, право на участь населення в управлінні територією на основі виборчої та представницької системи, право на повне самоврядування у соціально-економічних питаннях, які загалом можна визначити як **право на народний суверенітет**, були проголошені у резолюції ГА ООН № 567 1952 р. – як такі, що виникають при реалізації права народу на самовизначення у вигляді створення окремої незалежної держави (див. також Декларацію про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р.). Похідним від нього є право колоніальних

народів на свободу від насадження країнами-метрополіями непередставницьких режимів і конституцій у колоніях, проголошене у резолюції ГА ООН № 2189 (XXI) 1966 р.

**Право народу на повагу до цілісності його національної території** було проголошене у Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р. У цьому ж акті вказувалося, що при створенні народом окремої незалежної держави це право реалізується у вигляді територіальної цілісності народу і держави. Похідним від нього є право на свободу колоніального народу від систематичної імміграції, переміщення, депортації і переселення корінних мешканців, проголошене у резолюціях ГА ООН № 2105 (XX) 1965 р., № 2189 (XXI) 1966 р., № 2621 (XXV) 1970 р.

**Право народів на розпорядження їх природними багатствами і ресурсами** було проголошене у Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р. (див. також Арабську хартію прав людини 1994 р.). У резолюції ГА № 1803 (XVII) «Невід'ємний суверенітет щодо природних ресурсів» 1962 р. це право проголошене основним елементом права народу на самовизначення (також у Міжнародних пактах 1966 р.) і розкривається як право на встановлення правил і умов щодо господарської діяльності на території народу. В Декларації про встановлення нового міжнародного економічного порядку 1974 р. було проголошене право народу, що перебуває під іноземною окупацією, іноземним і колоніальним пануванням чи під гнітом апартеїду, на відшкодування і повну компенсацію за експлуатацію, виснаження та шкоду природним та всім іншим ресурсам їх території. У Декларації про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981 р. суб'єктом права здійснювати суверенітет щодо своїх природних ресурсів стає вже не народ, а держава, але здійснення цих прав має відповідати волі народу відповідної держави.

**Право на боротьбу колоніальних народів за здійснення свого права на самовизначення і незалежність, а також на одержання допомоги національно-визвольними рухами від іноземних держав та міжнародних організацій** було проголошене резолюцією ГА ООН № 2105 (XX) 1965 р. (див. також резолюцію РБ ООН № 301 щодо Намібії 1971 р., резолюцію ГА ООН № 3314 (XXIX) 1974 р.; у резолюції ГА ООН № 2621 (XXV) 1970 р. – боротьба усіма засобами; у Додатковому протоколі (Протокол I) 1977 р. до Женевських конвенцій 1949 р. – збройна боротьба; у Декларації про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981 р. – політична і збройна боротьба; у Африканській хартії прав людини і народів 1981 р. та Підсумковому документі Всесвітньої конференції з прав людини 1993 р. (Віденська декларація і програма дій) – за допомогою будь-яких засобів, визнаних міжнародним співтовариством). У Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. воно формулюється ширше – як право всіх народів на спротив і пошук зовнішньої підтримки в умовах протидії держави здійсненню їх права на самовизначення. Резолюція № 2189 (XXI) 1966 р. також заборонила придушення національно-визвольних рухів за допомогою репресивних дій і застосування воєнної сили.

**Право народу на збереження і розвиток своєї культури, повагу до неї, в тому числі до її самобутності**, було проголошене у Декларації принципів міжнародного культурного співробітництва ЮНЕСКО 1966 р. У Декларації про расу і расові забобони 1978 р. це право поширюється також на цінності народу. В Декларації про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981 р. воно сформульоване як право народів на національну самобутність і культурну спадщину. В Декларації ООН про права корінних народів 2007 р. було проголошено право всіх народів відрізнитися один від іншого, вважати себе відмінними від інших і користуватися повагою в такій своїй якості.

**Право народів на життя у гідних умовах, в умовах свободи і користування плодами соціального прогресу** проголошене у Декларації соціального прогресу і розвитку 1969 р.

**Право народів на мир** було проголошено у Декларації про виховання народів у дусі миру 1978 р. і Декларації про право народів на мир 1984 р.

**Право народу на повернення свого надбання, якого він був позбавлений унаслідок грабежу, й на відповідну компенсацію** проголошено у Африканській хартії прав людини і народів 1981 р.

Окрім того, виокремлюються **права корінних народів**, які згідно з Декларацією ООН про права корінних народів 2007 р. було проголошено рівними з усіма іншими народами (це буде предметом окремої нашої розвідки).

**Б. Обов'язки народів.** Першим обов'язком народу, проголошеним у міжнародному праві, стало поширення культури і освіти та співробітництво з іншими народами в цій сфері (Декларація принципів міжнародного культурного співробітництва ГА ЮНЕСКО 1966 р.). У Декларації соціального прогресу і розвитку 1969 р. проголошено також обов'язок народів сприяти соціальному прогресу.

**В. Співвідношення прав народів і прав людини.** Це питання є частиною дискусії про існування колективних прав людини. Ще на восьмій сесії Комітету з прав людини ООН при підготовці пактів про права людини 1966 р. було досягнуто згоди щодо можливості у майбутньому розробки загальної декларації прав народів на зразок Загальної декларації прав людини. Одним з перших актів у цій сфері став «Середньотерміновий план ЮНЕСКО на 1984–1989», схвалений резолюцією ГА ЮНЕСКО у 1983 р. (4XC/2), у якому права народів було визнано окремою групою колективних прав, хоча й тісно пов'язаною з індивідуальними правами людини, що разом з ними становлять «два аспекти єдиної дійсності», проголошено неможливість реалізації індивідуальних прав поза правами народу, обмеження прав народу правами людини та інших народів. Прагнення ЮНЕСКО визначити права народів як універсальні й колективні (й таким чином нібито посилити повноваження недемократичних держав, зменшивши роль індивідуальних прав людини, а також зробити міжнародне право менш дієвим через поширення непевних понять, поставити під сумнів суверенітет і територіальну цілісність держав) стало однією з причин виходу США та Великої Британії з цієї організації у середині 80-х років ХХ ст.<sup>2</sup> Це питання спеціально розглядалося на міжнародній зустрічі експертів, організованій ЮНЕСКО у 1989 р., результатом якої була «Підсумкова доповідь і рекомендації». Вони вказали на: нетотожність прав

народів і прав держав; конфлікт між принципами самовизначення народів та суверенності й територіальної цілісності держав у неколоніальних державах; неприпустимість виведення прав народів з індивідуальних прав людини, самостійність, хоча й взаємопов'язаність цих понять; динамічність становлення концепту прав народів; права народів не виправдовують недемократичні дії держав щодо індивідів. Перспективи подальшого розвитку прав народів, на думку експертів, полягають у визначенні прав на: внутрішнє самовизначення, особливо на демократичні форми правління, на безпечне навколишнє середовище та мир<sup>3</sup>.

ООН дотримувалася менш категоричної позиції: Декларація про право на розвиток 1986 р. оперувала поняттям «права людини народів», пов'язувала концепції прав людини і прав народів. Але Декларація про права корінних народів 2007 р. проголосила наявність колективних прав корінних народів (та народностей), як однієї з категорій народів, поряд з індивідуальними правами осіб, які до них належать.

**Г. Кодифікація прав народів.** Перша спроба кодифікації – Загальна декларація прав народів – є актом рекомендаційного характеру, її ухвалено у 1976 р. на Алжирській конференції національно-визвольних рухів, вона проголошує права народів на: існування (в тому числі повагу до своєї національної і культурної ідентичності, мирне володіння своєю територією, цілісність), політичне самовизначення (в тому числі на визначення свого політичного статусу, спротив колоніальному пануванню і расистським режимам, демократичне представництво правління), економічний розвиток (природні багатства і ресурси, їх повернення і компенсацію, участь у науковому і технічному прогресі, справедливий міжнародний обмін), культуру (в тому числі користування своєю мовою, свої художні, історичні та культурні багатства, свободу від інокультурних впливів), навколишнє середовище і спільні ресурси та ін.<sup>4</sup> Вона стала основою розробки Африканської хартії прав людини і народів 1981 р., прийнятої Організацією Африканської Єдності, що вперше передбачила механізм, що гарантує здійснення комплексу прав народів – створення Африканської комісії з прав людини і народів. До попереднього порядку денного 42–44 сесій ГА ООН у 1987–1989 рр. делегацією УРСР вносився проект резолюції «Сприяння загальному визнанню та повазі прав народів, їх рівноправ'я та гідності», але його було відкликано через брак підтримки з боку інших делегацій<sup>5</sup>. У 1988 р. на Другій конференції юристів країн Азії й Тихого океану, скликаній Міжнародною асоціацією юристів-демократів, було ухвалено Азіатсько-тихоокеанську декларацію прав людини індивідів і народів.

У 1976 р. у Римі (Італія) було створено міжнародний громадський Постійний трибунал народів, що розглядав справи про права народів у Західній Сахарі, Аргентині, Еритреї, Філіппінах, Афганістані та ін. Засновані Міжнародний фонд захисту прав і звільнення народів та Міжнародна ліга захисту прав і звільнення народів<sup>6</sup>.

На основі здійсненого нами дослідження вважаємо за можливе зазначити, що народи як суб'єкти міжнародного права мають власну правоздатність, яка передбачає комплекс прав (на самовизначення, рівноправ'я, міжнародну правосуоб'єктність, народний суверенітет, повагу до цілісності їх національної

території, розпорядження їх природними багатствами і ресурсами, боротьбу колоніальних народів за здійснення свого права на самовизначення і незалежність, одержання допомоги національно-визвольними рухами від іноземних держав та міжнародних організацій, збереження і розвиток своєї культури, повагу до неї, в тому числі до її самотності, життя у гідних умовах, в умовах свободи і користування плодами соціального прогресу, мир, повернення свого надбання, якого народ був позбавлений унаслідок грабежу, й на відповідну компенсацію; також виокремлюються права корінних народів) та обов'язків (поширення культури і освіти та співробітництво з іншими народами в цій сфері, сприяння соціальному прогресу). Співвідношення прав народів і прав людини є складним питанням у контексті дискусії про існування колективних прав людини й досі комплексно не вирішене, хоча наявна тенденція до їх відокремленого розгляду. Питання щодо кодифікації прав народів розробляється вже майже півстоліття, було предметом ініціатив УРСР, а також міжнародних неурядових форумів та організацій, але поки що набуло вираження лише в Африканській хартії прав людини і народів 1981 р.

1. *Кресіна І. О., Кресін О. В.* Народ як суб'єкт міжнародного права // *Правова держава.* – 2016. – Вип. 27. С. 193–194; 2. *Summers J.* Peoples and international law. – 2<sup>nd</sup> ed. Leiden: Brill, 2014; 3. *Study of the Concept of the Rights of Peoples*, convened by UNESCO. Paris 27–30 November 1989, SHS-89/CONF.602/7, para. 22–23. URL : <http://unesdoc.unesco.org/images/0008/000851/085152eo.pdf> 4. *Всеобщая декларация прав народов* // А. П. Мартыненко *Права народов в современном международном праве.* Киев, 1993. С. 142–145; 5. *Мартыненко А. П.* *Права народов в современном международном праве.* Киев, 1993. – С. 87; 6. Там само. С. 90–92.

#### **Iryna Kresina, Oleksiy Kresin. The legal capacity of peoples in international law**

*The article states that the peoples as subjects of international law have own legal capacity, which provides a set of rights (to self-determination, equality, international personality, popular sovereignty, respect for the integrity of the national territory, ordering their natural wealth and resources, the struggle of colonial peoples for exercising their right to self-determination and independence, receiving aid national liberation movements from foreign states and international organizations, preservation and development of their culture and respect for it, including its identity, a life in dignity, in freedom and use the fruits of social progress, peace, the return of its property, which people was denied because of robbery, and to adequate compensation; also distinguished are the rights of indigenous peoples) and obligations (dissemination of culture and education and cooperation with other peoples in this field, social progress promotion). Considered is the correlation of human and peoples rights – as a complex issue in the context of the debate about the existence of collective human rights comprehensively still not resolved, although existing tendency to their separate consideration. The issue of peoples rights codification had been developed for nearly half a century, was the subject of Ukrainian SSR and international non-governmental organizations and forums initiatives, but still reflected only in the African Charter on Human and Peoples Rights (1981).*

**Key words:** *people, national liberation movement, popular sovereignty, the legal capacity of people, the people rights.*

УДК 340.5

**О. В. КРЕСІН,**  
кандидат юридичних наук

## **ФОРМУВАННЯ ПОРІВНЯЛЬНОЇ ІСТОРІЇ ПРАВА ЯК НАУКОВОЇ ТА НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ У ДРУГІЙ ПОЛОВИНІ XVIII – ПЕРШІЙ ТРЕТИНІ XIX ст.**

*Розглядається розвиток виокремлення порівняльної історії права в контексті ідеї диференціації загального позитивного вчення про право. Автор стверджує, що перша концептуалізація порівняльної (загальної) історії права досі залишається невідомою, але поштовхом до її оформлення стала вимога Тібо, висловлена у 1814 р. до історії права. Порівняльна історія права сформувалася, здобула свою назву і визнання як самостійна навчальна дисципліна у німецьких університетах, починаючи з 1818 р., завдяки зусиллям С. Брендела, Й. Хорнтхола та інших професорів, а згодом – і у паризькому Колеж де Франс, а невдовзі була концептуалізована у працях Ганса і Лермільє. Ними вона визначалася насамперед як окрема юридична (а також порівняльна та історична) наука, що формується на стику історії права, філософії права, порівняльного правознавства, має здобувати і узагальнювати, насамперед на основі порівняльного та хронологічного аналізу, знання про історію і сучасний стан права та правової думки різних народів, що є підставою для вироблення та уточнення понять, пізнання сутності правових явищ.*

**Ключові слова:** диференціація юридичних наук, порівняльно-правове знання, організація наукового знання, порівняльна історія права.

### **Кресин А. В. Формирование сравнительной истории права как научной и учебной дисциплины во второй половине XVIII – первой трети XIX в.**

*Рассматривается развитие выделения сравнительной истории права в контексте идеи дифференциации общего позитивного учения о праве. Автор утверждает, что первая концептуализация сравнительной (общей) истории права до сих пор остается неизвестной, но толчком к ее оформлению стало требование к истории права Тибо, высказанное в 1814 г. Сравнительная история права сформировалась, получила свое название и признание как самостоятельная учебная дисциплина в немецких университетах, начиная с 1818 г., благодаря усилиям С. Брендела, И. Хорнтхола и других профессоров, а впоследствии – и в парижском Коллеж де Франс, а вскоре была концептуализирована в трудах Ганса и Лермийе. Ими она определялась прежде всего как отдельная юридическая (а также сравнительная и историческая) наука, формирующаяся на стыке истории права, философии права, сравнительного правоведения, которая должна добывать и обобщать, прежде всего на основе сравнительного и хронологического анализа, знания об истории и современном состоянии права и правовой мысли разных народов, что является основанием для выработки и уточнения понятий, познания сущности правовых явлений.*

**Ключевые слова:** дифференциация юридических наук, сравнительно-правовое знание, организация научного знания, сравнительная история права.

### **Kresin Oleksij. Formation of the comparative history of law as a scientific and educational discipline in the second half of XVIII – the first third of XIX centuries**

*Considered is the formation of the comparative history of law in the context of the general positive teaching on law differentiation idea in the second half of XVIII – the first third of*

*the XIX centuries. The author argues that the first conceptualization of comparative (general) history of law is still unknown, but the impetus for its design was the Thibault's requirement for the history of law expressed in 1814.*

*The comparative history of law was formed, got its name and recognition as an independent educational discipline in German universities since 1818 through the efforts of S. Brendel, J.P. von Hornthal and other professors, and later – in the Paris College de France, and soon was conceptualized in Gans and Lerminier works. They defined it primarily as a separate legal (as well as comparative and historical) science, emerging at the history of law, philosophy of law, comparative jurisprudence intersection, has to obtain and synthesize, primarily based on comparative and chronological analysis, knowledge on the history and current state of law and legal thought of different peoples, which is the basis for the development and refinement of concepts, essence of legal phenomena cognition.*

**Key words:** *differentiation of legal sciences, comparative legal knowledge, organization of scientific knowledge, comparative history of law.*

Поряд з ідеєю єдності загального позитивного вчення про право у другій половині XVIII – першій третині XIX ст. поступово розвивалася й ідея його диференціації. Г. Монгаупт стверджував, що диференціація юридичного знання і виокремлення юридичних наукових дисциплін відбувалися протягом XVIII ст. і набули відображення, зокрема, у структурах юридичних бібліографій та інших публікаціях. На його думку, «внутрішня диференціація окремих дисциплін є вирішальним питанням для поступового розвитку і конституювання спеціалізованих індивідуальних галузей у межах загальної дисципліни більш високого рівня»<sup>1</sup>.

Зокрема, Й. Г. Зедлер у статті «Історія» для «Великого універсального лексикону всіх наук» (1735 р.) виділяв: історію церкви, політичну, інтелектуальну, мистецтв, природи, але не історію права. Проте Й. К. Ф. Мейстер у бібліографії юридичної літератури 1780 р. уже виокремлює такі юридичні дисципліни, як історія права, юридичні старожитності, історія юридичної літератури<sup>2</sup>. Г. Гуго запропонував свій поділ юридичної науки на ключові дисципліни. На його думку, слід вирізняти насамперед три питання в правознавстві: 1) «що є законним?» (догматичне практичне дослідження); 2) «як це стало законним?» (історія права); 3) «чи розумно те, що це законно?» (філософія права)<sup>3</sup>. П. Й. А. фон Фейсбах у 1810 р. поділяв правову науку на загальну частину (універсальну юриспруденцію) і «спеціальні галузі» («практичні галузі»). До універсальної юриспруденції входять філософія позитивного права та історія права (правознавство)<sup>4</sup>. Тому ми не можемо повною мірою погодитися з М. Є. Асламовим у тому, що «межі між істориками права і філософами права у першій половині XIX ст. тільки виникають»<sup>5</sup>, але згодні в тому, що дисциплінарний поділ ще не був усталений.

Проблема диференціації і дисциплінарного поділу правознавства цілком свідомо ставиться Н. Н. Фальком. У межах позитивного правознавства ним виокремлюються «частини» («відділи», «координовані та субординовані секції») згідно зі «зверненням до подібності чи відмінності в юридичних відносинах» та особливостями застосовуваної методології, але це не порушує його цілісності. Зокрема, Фальк виокремлював юридичну енциклопедію, що вивчає принципи системності та дисциплінарного поділу правознавства, а також згід-

но з «науковими засобами та знаряддями юридичного дослідження» юридичну філологію, історію права (разом з «правовими старожитностями»), юридичну герменевтику, юридичну критику, юридичну логіку, порівняльне правознавство, юридичну бібліографію та історію юридичних знань і вчень; серед неюридичних дисциплін, потрібних для правника, вказував на «універсальну історію людства»<sup>6</sup>. Натомість у праці «Ідея та необхідність універсальної юридичної науки. Природне право, філософія права, загальне правознавство» Фейєрбах здійснив вертикальну, ієрархізовану диференціацію юридичної науки (знизу догори): окремі позитивні правознавства, порівняльне (загальне) правознавство (разом з історією права), філософія законодавства (виділяє також метафізику права)<sup>7</sup>.

Одним із варіантів організації порівняльно-правового знання в окрему наукову дисципліну у першій третині XIX ст. стала порівняльна історія права. Порівняльну історію права не слід ототожнювати з порівняльним правознавством, попри їх взаємний зв'язок. Плутанина у працях істориків порівняльного правознавства часто виникає через принципову трансформацію поняття «історія права». У другій половині XVIII – першій третині XIX ст. цим словосполученням позначали і позитивну та емпіричну правову науку загалом (на відміну від позаісторичного та спекулятивного вчення про природне право), і науку історії права, що перебувала у стадії формування.

Значимо, що вже К. Ф. Мюлленбрух у своїй «Енциклопедії та методології чинного німецького права» (1807 р.) поряд з німецькою історією права виділяв серед історичних наук, потрібних для юриста, загальну історію «політичних відносин, устроїв, законодавств і культури всіх часів і народів» і європейську політичну історію. Їх метою було, зокрема, пояснення причин виникнення тих чи інших інститутів права, правових явищ за аналогією, глибше пізнання законодавства<sup>8</sup>. Цей приклад демонструє, що на той час синтез загальної історії та історії права ще не завершився. Значимо також, що підрозділ «Історичні науки» є єдиним у книзі Мюлленбруха, до якого не додано список рекомендованої літератури.

Під час т.зв. кодифікаційних дебатів А. Ф. Ю. Тібо у 1814 р. виступив з вимогою до історії права стати всеохопною: «Адже не є дійсно живильною історією права та погляд якої нерухомо прикутий до історії одного народу, де вона прискіпливо вишукує кожну дрібницю, і своєю мікрологією ця історія права подібна до дисертації якогось великого практика про те чи інше. ...наша історія права, щоби стати дійсно прагматичною, має охоплювати законодавства всіх інших старих і нових народів»<sup>9</sup>. Значимо, що ця цитата, в якій практичне і ненаукове вивчення національної історії одного правопорядку протиставляється науковому порівняльному дослідженню історії права, ставала предметом уваги, критики або натхнення для багатьох сучасників і пізніших учених. Наприклад, вона була взята за епіграф до праці Е. Ганса «Спадкове право у всесвітньо-історичному розвитку. Твір з універсальної історії права» (1824 р.).

Натомість основний опонент Тібо – Ф. К. фон Савінї у своїй статті «Голоси за і проти нових кодексів» (1817 р.) відкидав ідею такої всеохопної порівняльної історії права (поки що так не названої) – як такої, що може ввес-



ти у «жахливу оману». Зокрема, він вказував на неможливість точного знання деталей через недостатність джерельного матеріалу, а також на незіставність автохтонного права народів, яке є частиною їх сутності, неоднакову значущість «для нас» права різних народів<sup>10</sup>. Ми частково згодні з М. Є. Асламовим у тому, що цим Савінії заперечував можливість спекулятивної дедукції історичного процесу<sup>11</sup>. Водночас важливою вважаємо і загальну настанову Савінії щодо насамперед практичного характеру юридичної науки. Зокрема, тут же Савінії пропонував комплексно досліджувати історію права народів, пов'язаних з німецьким – насамперед германських, а також решту європейських християнських народів<sup>12</sup>.

Одним із перших, хто виокремив «загальну історію законодавства» (у тексті ця назва кілька разів наголошується) як сферу досліджень поряд з «історією законодавства народу» став українсько-польський учений І. Б. Раковецький у праці «Правда Руська або права великого князя Ярослава Володимировича... з тлумаченням історичних звичаїв Русі, давніх слов'янських та слов'яно-руських народів» (1820 р.)<sup>13</sup>.

Одна з перших концептуалізацій порівняльної історії права належить Е. Гансу. Вона настільки відома, що навіть такі авторитетні сучасні дослідники, як Г. Монгаупт, вважають його автором цього поняття<sup>14</sup>. У зв'язку з цим зазначимо, що Ганса традиційно вважають послідовним гегельянцем. Але, як стверджують дослідники творчості Ганса, він задумав свою працю ще у 1820 р., коли за своїми поглядами був близький до історичної школи права, і зазначив це у «Схोलіях до Гая»<sup>15</sup>. Водночас передмова до праці Ганса «Спадкове право у всесвітньо-історичному розвитку. Твір з універсальної історії права» (1823 р.) сповнена різкої полеміки із Савінії та історичною школою права загалом. Ганс доводив, що історія права може стати наукою, лише якщо вона буде порівняльною. Як наголошує Г. Монгаупт, «питання про філософські обґрунтовану порівняльну історію права стало видатним прикладом фундаментального конфлікту між Савінії та Гансом і відповідно двох шкіл»<sup>16</sup>.

Ганс зазначав, що завданням порівняльної історії права є створення цілісної картини правового розвитку як духовного прогресу, а тому кожний окремий правопорядок для неї не має самоцінного значення, але лише в контексті становлення певних принципів, «понять». Принциповими засадами цієї науки у баченні Ганса були однакова важливість кожного правопорядку для загального поступу людства, а також свобода пізнання від утилітарних цілей<sup>17</sup>.

Ганс визначає порівняльну (універсальну) історію права як «порівняльну історичну дисципліну». Водночас для нього порівняльна історія права та філософія права є двома ключовими науковими дисциплінами (і водночас методами) в межах юридичної науки, яким мають бути підпорядковані (й через це стати теж науковими дисциплінами) різноматнітні національні «правознавства»<sup>18</sup>. У пізнішому курсі лекцій «Природне право» (1828–1829 рр.) Ганс зазначав: «Історичне є відображенням у ширину, філософське – злиття за своєю суттю»<sup>19</sup>.

У другому томі своєї праці «Спадкове право у всесвітньо-історичному розвитку» (1825 р.) Ганс зазначав, що кожне право, у тому числі й римське, є лише

моментом у всесвітньо-історичному розвитку, не є абсолютом, отримує своє значення лише у порівнянні з іншим правом. Універсальна історія права є мандрівкою і проходженням криз усі народні духи<sup>20</sup>. Г. Монгаупт зазначає, що у третьому і четвертому томах «Спадкового права» (1829 і 1835 рр.) Ганс визнав недостатність «філософських формул» і виступив за порівняння без телеології: «Різноманітні особливості... слід зібрати разом і виявити, який дух їм властивий»; він визнав також «надлишок філософської освіти в праві» і проголосив курс на примирення з історичною школою права<sup>21</sup>.

Водночас, як зазначає Г. Монгаупт, «універсальна історія права в такій формі, що була настільки масштабно задумана і передбачала глобальне дослідження, проте зіткнулася з проблемою непомірних масивів матеріалу, і Ганс це пізніше усвідомив»<sup>22</sup>. У 1828 р. він зазначав: «Значна складність при пов'язуванні універсальної історії права з філософією полягає... вже в тому, що такий проєкт має занадто великий обсяг»<sup>23</sup>. У лекції «Універсальна історія права» Ганс визнав: «Ми не беремо універсальну історію права у всіх її деталях, і можемо тут лише філософськи підійти до справи і підкреслити значуще»<sup>24</sup>. Зазначимо, що праця Ганса високо оцінювалася сучасниками, частинами перекладалася французькою, італійською, польською мовами<sup>25</sup>.

Г. В. Ф. Гегель, хоча й не виокремлював загальну чи порівняльну історію права, проте в його «Філософії права» та пізніших працях розглядав насамперед історію держави і права, поєднуючи емпіричний розгляд з раціональними елементами. Як зазначав А. Т. Дворцов, для Гегеля у суспільному житті загальне є «душею», субстанцією конкретних окремих, воно, у своєму розвитку, є вічним, а одичине й особливе є його моментами. Але судження, умовиводи, логічні категорії послідовно йдуть від емпіричної реальності (від нижчого до вищого): умовивід наявного буття – умовивід рефлексії – умовивід необхідності – поняття<sup>26</sup>. Так само вибудовані гегелівські ступені об'єктивності: механізм (зовнішнє співвідношення об'єктів), хімізм (внутрішня спорідненість об'єктів та співвіднесення об'єкта самого з собою), телеологізм (досягнення мети як внутрішньої закономірності об'єкта, єдність поняття і предмета, суб'єкта і об'єкта). Телеологізм всесвітньої історії, за Гегелем, є необхідною реалізацією світового духу, що полягає у прогресі свободи, але виключно через діяння окремих народів, народні духи є ступенями світового духу<sup>27</sup>.

Телеологічний елемент у філософії історії Гегеля відкидав В. фон Гумбольдт, вважаючи, що цілісність є, по-перше, результатом історичного розвитку (народи пов'язані органічно як листочки з деревом), по-друге, не передбачає редукування унікального в багатоманітному<sup>28</sup>. Л. фон Ранке у своїй праці «Історія римського та германського народу» (1824 р.), полемізуючи з гегельянцями, зазначав, що зміст загального історичного процесу відкривається через вивчення емпіричного матеріалу, діяння індивідуальностей (людей і держав), а не через спекулятивну філософію<sup>29</sup>.

Г. Ф. Пухта, як зазначає М. Є. Асламов, ставив питання про те, чи має історик право аналізувати всі правові системи і створити «універсальну історію права» (*Universalsrechtsgeschichte*), чи має визначити в ній певний магістральний шлях «світової історії права» (*die Universalrechtsgeschichte*), на якому

можна розташувати будь-яку правову систему. Це протиставлення було звернене проти Ганса: Пухта критикував можливість універсальної історії права як рівного досвіду всіх народів, а натомість пропонував вибірковий підхід, що дає змогу відповісти на визначені магістральні питання (а фактично розглянути історію телеологічно)<sup>30</sup>.

Важливою подією для розвитку порівняльної історії права стала поява книги Ж. Л. Е. Лермін'є «Загальний вступ до історії права» (1829 р.) – одна з перших праць такої проблематики. Найважливішими джерелами своєї праці він називав «Історію римського права у середні віки» Савіні та «Право на спадкування у всесвітньо-історичному розвитку» Ганса. Лермін'є чітко усвідомлював, що ці вчені є представниками двох конкуруючих шкіл, але сукупно писав, що їх праці «становлять останнє слово та найвище вираження цієї частини науки (історії права. – *О. К.*), з яких одна присвячена ексклюзивній культурі філософського догматизму, а друга – дослідженню, так само ексклюзивному, історичної реальності»<sup>31</sup>. Він вважав, що право є позитивним, але не збіжне із законодавством, оперте одночасно на філософський та історичний елементи. Але філософський елемент тут не є метафізичним, це історія ідей, рефлексії права в людському розумі, що об'єднує національні історії права в єдиний процес, без нього неможливо досягнути загальне в праві<sup>32</sup>. Але вже у «Філософії права» (1831 р.) Лермін'є писав про окремішність філософії кожного народу<sup>33</sup>.

На думку Лермін'є («Про метод історії порівняльних законодавств», 1836 р.), історія порівняльних законодавств та історія порівняльних релігій є сферами, які найбільше привертають увагу європейських інтелектуалів, мають спільну методологію і потребують узагальнюючих праць. Їх методологія є поєднанням хронологічного і порівняльного методів, а предметом – факти та ідей. Щоправда, зазначав він, узагальнюючих праць щодо жодної з цих сфер ще не створено, але справа, безумовно, йде до цього. Історію порівняльних законодавств він не визначає, окреслює скоріше як сферу досліджень, але надає їй власні методологію і методику, вводить усамостійну і системну взаємодію з філософією, що за тогочасними переконаннями, безумовно, ставило її в ранг окремої науки, і зрештою непрямо називає наукою<sup>34</sup>.

На думку Лермін'є, трьома необхідними елементами (частинами) історії порівняльних законодавств є: 1) загальність необхідних елементів людства; 2) специфіка і першість у кожному з історичних проявів; 3) подальший розвиток. І всі вони опосередковуються історизмом – хронологією як «раціональним законом», якої бракувало працям до XIX ст. Учений зазначав, що філософія кладе в основу історії порівняльних законодавств поняття і концепції, остання ж надає філософії узагальнені результати своїх досліджень як матеріал для подальшого осмислення<sup>35</sup>.

Рационалізм, на думку Лермін'є, є лише ступенем формування іdealізму. Через цю тезу він розкриває сутність порівняльного підходу в історії права. Так, історія законодавств належить до сфери рационалізму. Але порівняльна історія законодавств спирається на порівняльний аналіз, для якого потрібний певний деномінатор (критерій, зразок для оцінки), що перебуває поза фактами,

які порівнюються. Ним є ідея права як справедливості, її розробляє філософія (права). Тобто порівняння передбачає вихід за сферу реальних фактів, раціоналізм передбачає ідеалізм, історія позитивного права, стаючи порівняльною, залучає філософію (права)<sup>36</sup>.

Також слід вказати на публікацію в 1832–1835 рр. чотиритомної праці польського вченого В. Мацевського «Історія слов'янських законодавств», що стала потужним поштовхом розвитку регіональної порівняльної історії права.

У випадку з порівняльною історією права можна стверджувати, що перша її концептуалізація ані нам, ані іншим українським та зарубіжним колегам ще невідома. Адже викладання порівняльної історії права розпочалося до появи праці Ганса. Хронологічно першою, у 1818 р., з'явилася навчальна дисципліна «Загальна порівняльна історія права» (*Vergleichende Rechtsgeschichte, Allgemeine vergleichende Rechtsgeschichte*) – у Вюрцбурзькому університеті. Її викладав професор Себальд Брендел. Це перша відома нам згадка поняття «порівняльна історія права» не лише в Німеччині, а й у світі. У 1820 р. зазначалося, що ця дисципліна викладається без підручника<sup>37</sup>. Цей курс викладався до 1832 р., коли С. Брендел залишив викладання.

Принаймні з 1820 р. ця дисципліна стала чергуватися через семестр із дисципліною «Порівняння історичного розвитку правових норм у найвідоміших народів, з особливим наголосом на римському і німецькому праві», яку читав той самий С. Брендел теж без підручника, «за своїми нотатками», п'ять разів (загалом 8-9 годин) на тиждень (у зимовому півріччі 1822–1823 рр. у назві курсу С. Брендела німецьке право не фігурувало, а також вказувалося, що професор використовує при викладі «Історію римського права та юридичні старожитності» А. Швеппе (Геттінген, 1822 р.)<sup>38</sup>.

Принаймні з 1822 р. у руслі цієї загальної дисципліни поряд з курсом «Загальна порівняльна історія права» свій курс «Право стародавніх [народів], особливо греків і римлян, його вплив на світову історію, природу [юридичної] науки і нинішній стан права» у Вюрцбурзькому університеті читав професор Конрад фон Кукумус – тричі на тиждень<sup>39</sup>. Відомо також, що курс «Загальна порівняльна історія права» викладався у 1820–1821 рр. у Фрейбурзькому університеті професором Йоганом Петером фон Хортнхолом – «за власним планом» п'ять разів (8-9 годин) на тиждень. Паралельно він викладав «Історію європейських конституцій»<sup>40</sup>.

У 1831 р. королівським ордонансом було засновано кафедру загальної та філософської історії порівняльних законодавств у Коледж де Франс<sup>41</sup>, що стала першою порівняльно-правовою кафедрою у Франції. Значимо також, що приблизно в той самий час у цьому закладі почала викладатися загальна історія<sup>42</sup>. Але титульний для кафедри курс професор Лермінє розпочав викладати лише у 1834 р.<sup>43</sup>

Отже, перша концептуалізація порівняльної (загальної) історії права досі залишається невідомою, але поштовхом до її оформлення стала вимога Тібо, висловлена у 1814 р. до історії права: вона стане наукою, лише якщо охопить історії всіх народів. Але можна стверджувати, що порівняльна історія права вже до цього поступово виокремлювалася у рамках загальної історії, що набу-

вала поступово політико-правового характеру і розглядалася як сфера знань, оволодіння якими є обов'язковим для юриста.

Порівняльна історія права сформувалася, здобула свою назву і визнання як самостійна навчальна дисципліна у німецьких університетах, починаючи з 1818 р., завдяки зусиллям С. Брендела, Й. Хорнтхола та інших професорів, а згодом – і у паризькому Колеж де Франс, а невдовзі була концептуалізована у працях Ганса і Лермін'є. Ними вона визначалася насамперед як окрема юридична (а також порівняльна та історична) наука, що формується на стику історії права, філософії права, порівняльного правознавства, має здобувати і узагальнювати, насамперед на основі порівняльного та хронологічного аналізу, знання про історію і сучасний стан права та правової думки різних народів, що є підставою для вироблення та уточнення понять, пізнання сутності правових явищ. Принциповим положенням концептуалізаторів порівняльної історії права стала свобода цієї науки від утилітарних цілей, її спрямованість на чисте пізнання і формування загального вчення про право. Їх опоненти, не заперечуючи плідності порівняльного підходу в історії права, вказували на неможливість осягнення складних завдань порівняльної історії права і прагнули спрямувати зусилля на досягнення практичних цілей, пропонуючи вибірковість і телеологізм у дослідженнях.

**1. Mohnhaupt H.** Historia literaria iuris. Beispiele juristischer Literaturgeschichten im 18. Jahrhundert [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ssrn.com/abstract=2256530> S. 1, 6; **2. Ibid.** S. 4, 16; **3. Ziolkowski T.** Clio the Romantic Muse: Historicizing the Faculties in Germany. Ithaca : Cornell University Press. 2004. P. 106; **4. фон Фейєрбах П. Й. А.** Погляд на німецьке правознавство // Порівняльно-правові дослідження. – 2011. – № 2. С. 14–15, 18–21; **5. Асламов Н. Е.** Философия истории немецкой исторической школы права : дисс. ... канд. филос. наук. Москва, 2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.disus.ru/dissertatsii/362037-1-istoriineckoy-istoricheskoy-shkoli-prava.php> **6. Falck N.** The Scientific Study of Jurisprudence; Its Preliminaries, Special Subjects, Means, and Appliances. An Outline of Juristic Study // Outlines of the science of jurisprudence. An introduction to the systematic study of law / Trans. and ed. by W. Hastie. Edinburgh : T & T. Clark, 1887. P. 170, 200–204, 208, 211, 213, 215, 217; **7. фон Фейєрбах П. Й. А.** Идея та необхідність універсальної юридичної науки. Природне право, філософія права, загальне правознавство // Порівняльно-правові дослідження. – 2012. – № 1-2. С. 10–12, 19, 21, 23; **8. Muehlenbruch C. F.** Lehrbuch der Encyclopädie und Methodologie des positiven in Deutschland geltenden Rechts. Zum Gebrauch academischen Vorlesungen. Rostock, Leipzig : K.C. Stillet, 1807. S. 485–486; **9. Ганс Э.** Предисловие к работе «Наследственное право во всемирно-историческом развитии. Сочинение по универсальной истории права» (1823) // Філософія порівняльного правознавства : зб. наук. праць / за ред. О.В. Кресіна. Київ; Львів : Ліґа-прес, 2015. С. 84; **10. Монгаунт Х.** Универсальная история права и сравнение у Эдуарда Ганса // Научный ежегодник Ин-та философии и права УО РАН. – 2015. – Т. 15. – Вып. 4. С. 112, 120; **Асламов Н. Е.** Цит. праця; **11. Асламов Н. Е.** Цит. праця; **12. Там само;** **13. Rakowiecki J. B.** Prawda ruska; czyli, Prawa wielkiego xięcia Jarosława Władymirowicz... – T. I. Warszawa : Drukarnia XX Piarow, 1820. С. 135, 244, 252; **14. Монгаунт Х.** Цит. праця. С. 120; **15. Див. напр. : Waszek N.** Judaïsme et histoire comparée du droit chez Edouard Gans // Revue germanique internationale. – 2002. – Band 17. S. 166; **16. Монгаунт Х.** Цит. праця. С. 120; **17. Ганс Э.** Цит. праця. С. 74, 85, 87–89, 91–93,

96–97, 99–100; **18.** Там само. С. 93, 99; **19.** Цит. за: *Монгаунт Х.* Цит. праця. С. 121; **20.** Там само. С. 122; **21.** Цит. за: Там само; **22.** Там само. С. 121; **23.** Там само; **24.** Цит. за: Там само. С. 121; **25.** *Bertani C.* Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung (1824–1835) von Eduard Gans // *Rechtsgeschichte.* – 2007. – Rg 11. S. 110; *Waszek N.* Op. cit. S 164; **26.** *Дворцов А. Т.* Гегель: отв. ред. Б. С. Маньковский. Москва : Наука, 1972. С. 111; **27.** Там само. С. 113, 132–133; **28.** *Bos J.* Nineteenth-Century Historicism and Its Predecessors. Historical Experience, Historical Ontology and Historical Method // *The Making of the Humanities.* – Vol. II / Ed. by R. Bod, J. Maat, Th. Weststeijn. Amsterdam : Amsterdam University Press, 2012. P. 141; **29.** *Ibid.* P. 141–142; **30.** *Асламов Н. Е.* Цит. праця; **31.** *Lerminier E.* The German historical school of jurisprudence // *American jurist and law magazine.* – 1836. – Vol. 14. – Issue 27 (July). P. 45; **32.** *Navet G.* Eugène Lerminier (1803–1857): La science du droit comme synthèse de l’histoire et de la philosophie // *Revue d’histoire des sciences humaines.* – 2001. – Vol. 1. – No. 4. S. 39–41; **33.** *Ibid.* S. 47, 49; **34.** *Лерминье Ж. Л. Э.* О методе истории сравнительных законодательств // Порівняльно-правові дослідження. – 2012. – № 1-2. С. 25–26, 29; **35.** Там само. С. 26–29; **36.** Про це докладніше див.: *Кресін О. В.* Порівняльне правознавство у XIX–XX століттях: проблеми становлення : монографія. Київ: Логос, 2011. С. 138 та ін; **37.** *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität zu Würzburg für das Sommer-Semester 1818* // *Intelligenzblatt der Jenaischen Allgem. Literatur-Zeitung.* – Februar 1818. S. 140; *Ordnung der Vorlesungen an der königlichen Universität Würzburg für das Sommer-Semester 1824* // *Intelligenz-Blatt des Rheinkreises.* – 15 May 1824 (No. 136). S. 590; *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität Würzburg für das Winter Semester 1825/1826* // *Regierungs und Intelligenz-Blatt für das Königreich Baiern.* – 8 October 1825. S. 726; *Zusammenstellung der Verzeichnisse der juristischen Vorlesungen auf den deutschen Universitäten im Winterhalbjahre 1831–1832* // *Jahrbücher der gesamten deutschen juristischen Literatur.* – 1831. – Band 17. S. 225; *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität zu Würzburg für das Sommer Semester 1820* // *Allgemeines Intelligenz-Blatt für da Königreich Baiern.* – 22 März 1820. S. 162; **38.** *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität zu Würzburg, für das Winter Semester 1820/1821* // *Allgemeines Intelligenz-Blatt für da Königreich Baiern.* – 2 September 1820. S. 724; *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität Würzburg für das Winter Semester 1822/23* // *Regierungs und Intelligenz-Blatt für das Königreich Baiern.* – 11 September 1822. S. 926; *Zusammenstellung der Verzeichnisse der Juristischen Vorlesungen auf sämmtlichen deutschen Universitäten im Winterhalbjahr 1825/1826* // *Jahrbücher der gesamten deutschen juristischen Literatur.* – 1826. – Band 1; *Zusammenstellung der Verzeichnisse der juristischen Vorlesungen auf den deutschen Universitäten im Winterhalbjahre 1827 / 28* // *Jahrbücher der gesamten deutschen juristischen Literatur.* – 1828. – Band 7. S. 120–121; *Zusammenstellung der Verzeichnisse der juristischen Vorlesungen auf den deutschen Universitäten im Winterhalbjahre 1831-1832.* S. 225; **39.** *Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität Würzburg für das Sommer-Semester 1822* // *Regierungs und Intelligenz-Blatt für das Königreich Baiern.* – 17 April 1822. S. 451; *Ordnung der Vorlesungen an der königlichen Universität Würzburg für das Sommer-Semester 1824* // *Intelligenz-Blatt des Rheinkreises.* – 15 May 1824 (No. 136). S. 590; **40.** *Ankündigung der Vorlesungen, welche im Winterhalbenjahre 1820–1821 auf der Grossherzoglich – Badischen Albert-Ludwigus Universität zu Freiburg im Breisgau gehalten werden* // *Benlage zur Isis von Oken.* – 1820. – No. 27. S. 209; **41.** *Ordonnance du Roi qui crée au collège de France une chaire d’histoire générale et philosophique des législations comparées* // *Bulletin des lois du Royaume de France.* – IXe série. Règne de Louis-Philippe Ier, Roi des Français. – T. II. – Partie II. – P.: De L-Imprimerie royale, 1831. S. 331; **42.** *Le Collège de France. Quelques donnés sur son histoire et son caractere propre* // *Annuaire du Collège de France.* 2005 – 2006. 106e année. – P., 2006.

[Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.college-de-france.fr/media/cours-et-travaux/UPL4814\\_Annuaire\\_introduction.pdf](http://www.college-de-france.fr/media/cours-et-travaux/UPL4814_Annuaire_introduction.pdf) S. 7; 43. *Lerminier E.* De l'enseignement des législations comparées // *Études d'histoire et de philosophie.* – T. II. Paris : Charpentier, Libraire-Éditeur, 1836. S. 12.

### **Oleksiy Kresin. Formation of the comparative history of law as a scientific and educational discipline in the second half of XVIII – the first third of XIX centuries**

*Considered is the formation of the comparative history of law in the context of the general positive teaching on law differentiation idea in the second half of XVIII – the first third of the XIX centuries. The author argues that the first conceptualization of comparative (general) history of law is still unknown, but the impetus for its design was the Thibault's requirement for the history of law expressed in 1814: it becomes a science only if cover the histories of all peoples. But it could be argued that comparative history of law had been gradually distinguished in the general history frame that took on political and legal character.*

*The comparative history of law was formed, got its name and recognition as an independent educational discipline in German universities since 1818 through the efforts of S. Brendel, J.P. von Hornthal and other professors, and later – in the Paris College de France, and soon was conceptualized in Gans and Lerminier works. They defined it primarily as a separate legal (as well as comparative and historical) science, emerging at the history of law, philosophy of law, comparative jurisprudence intersection, has to obtain and synthesize, primarily based on comparative and chronological analysis, knowledge on the history and current state of law and legal thought of different peoples, which is the basis for the development and refinement of concepts, essence of legal phenomena cognition. The principal provisions of comparative history of law creators was the freedom of this science of utilitarian purposes, its focus on pure knowledge and the general teaching of law formation. Their opponents, without denying the fruitfulness of the comparative approach to the history of law, pointed out on the impossibility of the difficult tasks of comparative history of law fulfillment and sought to direct efforts to achieve practical goals, offering selectivity and teleology in research.*

**Key words:** *differentiation of legal sciences, comparative legal knowledge, organization of scientific knowledge, comparative history of law.*

УДК 341.171

**М. М. ТОВТ,**  
кандидат юридичних наук

## **НОВІ ЗАСАДИ МОВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ, АБО НОВЕ КОНСТИТУЮВАННЯ ДЕРЖАВИ?**

*У результаті дослідження юридичної сутності та хронології подій останніх місяців 2016 р. у сфері регулювання мовних відносин, здійснення порівняльного аналізу запропонованих законодавчих змін з конституційними імперативами, нормами чинного національного та міжнародного законодавства автор констатує, що запропоновані законодавчі новації у разі їх імплементації значною мірою не тільки змінять юридичну природу регулювання мовних відносин, а й можуть привести до потреби прийняття нової конституції і зміни обсягу і характеру міжнародно-правових зобов'язань України.*

**Ключові слова:** *законодавство про мови, права національних і мовних меншин.*

**Tovt M.M. Новые основы языкового регулирования или новая конституционализация государства?**

*В результате исследования юридической сущности и хронологии последних месяцев 2016 г. в сфере регулирования языковых отношений, осуществив сравнительный анализ предложенных законодательных изменений с конституционными императивами, нормами действующего национального и международного законодательства, автор констатирует, что предложенные законодательные новации в случае их имплементации не только в значительной мере изменят юридическую сущность регулирования языковых отношений, но могут привести к необходимости принятия новой конституции, а также к изменению объемов и характера международно-правовых обязательств Украины.*

**Ключевые слова:** законодательство о языках, права национальных и языковых меньшинств

**Tovt M.M. The new basics of language legislation or the foundations of a new statehood?**

*In result of the study of the legal nature and chronology of the events of the last months of 2016 in the regulation of language relations, comparative analysis of the proposed amendments with the constitutional imperatives, rules applicable national and international law, author notes that the proposed legislative innovations if they are implemented to a large extent not only alter the legal nature of the regulation of language relations, but may lead to a need for a new constitution and change the volume and nature of the international legal obligations of Ukraine.*

**Key words:** legislation on languages, the rights of national and linguistic minorities

Соціальна, економічна і відповідна до них політична ситуація наприкінці 2016 – на початку 2017 р. в Україні складається так, що мовне питання знов опиняється на перших шпальтах суспільного дискурсу. Дискусії розгортаються не тільки на внутрішній арені, а й на зовнішньополітичних площадках. Так, у резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи № 2145 (2017) «Функціонування демократичних інститутів в Україні», яка була прийнята 21.01.2017 р.,<sup>1</sup> вказується, що Конституційний Суд України за поданням народних депутатів розглядає питання конституційності Закону «Про засади державної мовної політики», а законопроекти, які подані до Верховної Ради України, спрямовані на звуження прав, передбачених чинним законодавством. Асамблея закликає владу, у разі скасування судом закону, зберегти й надалі норми використання мов меншин на рівні, передбаченому чинним законом. З повідомлень преси відомо, що цей 13-й пункт резолюції був включений до проекту резолюції на пропозицію депутатів ПАРЕ із сусідніх з Україною країн Польщі, Румунії та Угорщини.

Що, власне, відбувається в Україні у сфері регулювання мовних відносин? Чим викликане таке занепокоєння поважного органу європейської демократії? Які зміни пропонуються в мовному законодавстві? У чому полягає їхня сутність? Чи є правомірним нав'язування свого бачення, думки міжнародною організацією та представниками сусідніх країн і чи не є це втручанням у внутрішні справи України? Які можуть бути наслідки імплементації запропонованих законодавчих новацій? Сенс пошуку відповідей на ці питання полягає у



тому, що відповіді на них наближають нас до розуміння не тільки складності, а й принципово важливих наслідків для правової – конституційної системи та міжнародних відносин України, які випливатимуть з імплементації законодавчих положень, які пропонуються авторами численних законодавчих ініціатив.

Спробуємо узагальнити, а що, власне, відбулося, відбувається у царині мовних відносин в Україні? Які новації пропонуються? А відбулося, пропонується таке:

19 жовтня 2016 р. на офіційному сайті Міністерства освіти і науки України з'явилося повідомлення, що МОН і громадські активісти дійшли згоди щодо поправок до ст. 7 законопроекту «Про освіту»<sup>2</sup>. Сутність цієї «згоди» полягає у внесенні суттєвих змін до положень ст. 7 проекту закону № 3491-д, який було прийнято Верховною Радою України у першому читанні, в якій викладені деякі конституційні та міжнародно-правові імперативи щодо регулювання мовних відносин у освітній сфері. Зокрема, положення частини п'ятої ст. 53 Конституції України,<sup>3</sup> відповідно до якої *«громадянам, які належать до національних меншин, відповідно до закону гарантується право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних закладах освіти...»* в інтерпретації тих, які «дійшли згоди», слід трансформувати в нормативний текст такого змісту: «Особи, що належать до національних меншин і корінних народів, мають право на навчання рідною мовою *поряд з українською мовою у державних і комунальних закладах дошкільної і загальної середньої освіти у місцях компактного проживання таких осіб*». Тобто конституційна гарантія підміняється правом, яке при цьому можливо реалізувати тільки за відповідності двом додатковим, законодавством не визначеним умовам, а саме: *тільки поряд з українською мовою та тільки у місцях компактного проживання відповідної меншини*, а також *лише на рівні закладів дошкільної і загальної середньої освіти*. Ці пропозиції за поданням близько двох десятків народних депутатів, занесені до порівняльної таблиці до цього проекту закону для другого читання. Враховуючи, що ті, хто пропонує ціправки, переважно є членами провладної коаліції на чолі з Головою Верховної Ради України з його заступниками, є велика вірогідність їх прийняття.

17 листопада 2016 р. Конституційним Судом України розпочато розгляд справи за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засади державної мовної політики».<sup>4</sup> Публічна частина цього процесу була завершена 19 грудня минулого року. Будь-який час може бути оголошено рішення КСУ, яке, за одностайним баченням тих, хто слідкував за проходженням процесу, означатиме визнання зазначеного закону неконституційним, принаймні за певними процедурними обставинами.

У Верховній Раді України, за поданням народних депутатів, які входять до фракцій провладної коаліції, зареєстровані законопроекти: «Про мови і Україні» від 19.12.2016 р. № 5556<sup>5</sup>; «Про функціонування української мови як державної та порядок застосування інших мов в Україні» від 19.01.2017 р. № 5669<sup>6</sup>; 19.01.2017 р. «Про державну мову» № 5670<sup>7</sup>. Попри розбіжності у назві та змісті, спільним між ними є заперечення чинних мовних прав націо-

нальних і мовних меншин, – намір практичного унеможливлення використання-застосування мов меншин у публічній сфері.

Тому на час підготовки цієї статті є підстави вважати, що йдеться про скоординовану цілеспрямовану політику владних чинників на витіснення мов меншин з офіційного та публічного вжитку, на радикальну зміну мовного, а отже, і цивілізаційно-культурного ландшафту країни. Підставою такого твердження слугує, зокрема, той факт, що КСУ, порушуючи законодавчі положення та власний регламент, саме під час внесення згаданих вище законопроектів приступив до провадження за поданням, яке надійшло до Суду понад два роки тому, у липні 2014-го, і було внесене народними депутатами України, попереднього, VII скликання. Про це свідчить і те, що ще до «досягнення згоди між міністром і громадськими активістами», вже 18 жовтня 2016 р. інформаційні агентства повідомили про заяву віце-прем'єр міністра України В'ячеслава Кириленка, що ст. 7 «Мова освіти» проекту Закону «Про освіту» треба змінити: «Завтра будуть внесені спільні поправки МОН, громадськості та депутатів».<sup>8</sup> А міністр освіти і науки України Лілія Гриневич після «досягнення згоди» 19 жовтня 2016 р. повідомила, що «сьогодні ці поправки було зареєстровано групою депутатів з 15 осіб, їх вже підписав Голова Верховної Ради України Андрій Парубій». Тобто йдеться про заздалегідь узгоджену позицію керівників уряду та парламенту України з цього питання. Про це свідчить також факт термінової реєстрації (або перереєстрації у випадку з проектом Закону № 5556, який уже був поданий на розгляд ВРУ у 2012 р.) законопроектів, які плануються прийняти замість визнаного неконституційним чинного закону. А про небажання відмовитися від цих намірів свідчать також відповіді, які надійшли народним депутатам та представникам національних меншин на їх звернення до Президента України з цього питання.<sup>9</sup>

Радикальність, принципову відмінність запропонованих законодавчих змін порівняно з нормами чинного нині регулювання розглянемо на деяких прикладах. Передусім повернемося до згаданого вище питання освітніх прав національних меншин, або права на освіту мовами меншин. Для ілюстрації запропонованих змін порівняємо положення чинного закону з текстом проекту Закону «Про освіту», прийнятого у першому читанні та з пропозиціями народних депутатів на чолі з керівництвом Верховної Ради України.<sup>10</sup> (див. табл.).

Набагато радикальніші від зазначених вище зміни пропонуються ініціаторами нових мовних законів. Так, відповідно до ст. 21 законопроекту № 5669 особам, які належать до національних меншин, у державних і комунальних закладах освіти забезпечується право тільки на вивчення рідної мови, але не навчання рідною мовою. Пропонується суттєве звуження, а в окремих випадках і цілковите заперечення можливості використання мов меншин не тільки в офіційному, а й цілковито в громадському вжитку. Так, ст. 2 законопроекту № 5669 мову національних меншин України визнає іноземною мовою, а застосування до неї певних захисних заходів допускає тільки у межах населеного пункту (при тому, що за чинним законом це може відбуватися у межах адміністративно-територіальної одиниці), і тільки за умови:

Положення ст. 20 Закону України «Про засади державної мовної політики»	Норми проекту Закону № 3491-д, прийнятого у першому читанні	Пропозиції підтримані Міністерством освіти і науки України і керівництвом ВРУ
1	2	3
<p>1. Вільний вибір мови навчання є невід'ємним правом громадян України, яке реалізується в рамках цього Закону, за умови обов'язкового вивчення державної мови в обсязі, достатньому для інтеграції в українське суспільство.</p> <p>3. Потреба громадян у мові навчання визначається в обов'язковому порядку за заявами про мову навчання, які подаються учнями (для неповнолітніх - батьками або особами, які їх замінюють), студентами при вступі до державних і комунальних навчальних закладів, а також, у разі потреби, у будь-який час протягом навчання.</p>	<p>Мовою освітнього процесу в закладах освіти є державна мова.</p>	<p>1. Мовою освітнього процесу в закладах освіти є державна мова. Держава забезпечує кожному громадянину України право отримати освіту державною мовою у державних і комунальних закладах на всіх рівнях: дошкільної, загальної середньої, професійної, позашкільної та вищої освіти.</p>
<p>2. Громадянам України <i>гарантується право</i> отримання освіти державною мовою і регіональними мовами або мовами меншин. Це право забезпечується через мережу дошкільних дитячих установ, загальних середніх, позашкільних, професійно-технічних і вищих державних і комунальних навчальних закладів з українською або іншими мовами навчання, яка створюється відповідно до потреб громадян згідно із законодавством України про освіту. У державних і комунальних загальноосвітніх навчальних закладах з навчанням регіональними мовами вивчення предметів ведеться регіональними мовами (за винятком української мови і літератури, вивчення яких ведеться українською мовою).</p>	<p>3. Особам, які належать до національних меншин, <i>забезпечується право</i> на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних закладах освіти.</p>	<p>4. Особи, що належать до національних меншин і корінних народів, <i>мають право</i> на навчання рідною мовою <i>поряд з українською мовою</i> у державних і комунальних закладах дошкільної і загальної середньої освіти <i>у місцях компактного проживання</i> таких осіб.</p> <p>5. Особи, що належать до національних меншин і корінних народів, <i>мають право</i> на вивчення рідної мови у державних і комунальних закладах дошкільної і загальної середньої освіти</p>

1) що в даному населеному пункті носії цієї мови становлять понад 30 % чисельності населення (за чинним законом – 10 %);

2) що набуття такого права слід ініціювати збором підписів не менше ніж 30 % членів територіальної громади;

3) що ці підписи місцевою радою будуть надіслані до Верховної Ради України, яка після позитивного висновку профільного комітету з цього питання прийме спеціальний закон про порядок застосування відповідної мови національної меншини у межах територіальної громади села, селища, міста.

Тобто пропонується нездійснення процедура, що фактично зводить нанівець будь-які можливості реалізації мовних прав меншин. Подібна, не менш бюрократична і обмежуюча за характером умова можливості використання мов меншин пропонується проектом закону № 5516 (зокрема частина шоста ст. 10), відповідно до якої таке може відбуватися у межах сіл, селищ, міст, визначених законами України місцями поширення і використання мов корін-

них народів або національних меншин України. У цих визначених законом місцях тоді, якщо не менше ніж третина їх жителів відносить себе до відповідних корінних народів або національних меншин, громадяни поряд з державною можуть, у встановленому законом порядку використовувати мови (мову) цих корінних народів або національних меншин. А законопроект № 5670 порядок застосування мов меншин відсилає до неіснуючого навіть на стадії проекту документа Закону України «Про права осіб, що належать до національних меншин». З чого випливає: немає закону – немає і застосування мов меншин.

Формат цієї статті не дає змоги здійснити комплексний порівняльний аналіз поданих на розгляд Верховної Ради України законодавчих ініціатив, але й наведені положення надають достатньо підстав стверджувати, що йдеться про пропонування суттєвих, принципових змін, імплементація яких практично унеможливило публічне використання мов меншин.

Ще питання, на яке слід шукати відповідь: чи є правомірними наміри щодо скасування закріплених у законодавстві мовних прав значної частини громадян України? Відповідь однозначна – ні. Адже наведене вище положення частини п'ятої ст. 53 та частини другої ст. 10 Конституції України, відповідно до якої «в Україні *гарантується вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин України*»; сукупно з конституційним принципом неприпустимості скасування набутих прав, закріплених у частинах другій і третій ст. 22 Конституції України, відповідно до яких «конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод», чітко і однозначно забороняють здійснення таких дій. Принаймні, якщо виходимо з того, що Україна дійсно є правовою державою, де визнається і діє принцип верховенства права (статті 1 та 8 Конституції України).

І насамкінець, спробуємо віднайти відповідь на питання, чи був правомірним заклик ПАРЄ зберегти й надалі норми використання мов меншин на рівні, передбаченому чинним законом, що був прийнятий за пропозицією депутатів сусідніх з Україною країн? Тобто, чи мала право ПАРЄ робити зауваження, закликати органи влади України міняти свою поведінку щодо цього питання? Чи не є це втручанням у внутрішні справи суверенної держави? Адже, як стверджують прибічники наведених вище змін, кожна країна має право самостійно вирішувати, якою мовою відбуватиметься суспільне життя на її суверенній території,<sup>11</sup> і наводять приклади таких давніх, сталих демократій, як Франція, Бельгія, Греція, які навіть до Європейської хартії регіональних мов або мов меншин не приєдналися. Слід сказати, що їхня позиція не позбавлена сенсу. Дійсно, жодний представник іншої держави, та й Рада Європи, не дорікає органам влади Французької Республіки за політику, що призводить до мовної асиміляції бретонців, басків, корсиканців, ельзаських німців чи корінних народів її заморських територій.

Шукаючи відповідь на поставлене питання, виходимо з відомого вислову одного з президентів України про те, що «Україна не Росія»<sup>12</sup>, і від себе дода-

мо, що і не Франція (Бельгія, Греція і так далі за повним переліком держав світу). Кожна держава має власну, тільки їй притаманну історичну долю, і набір прав та обов'язків, набутих у процесі свого становлення та подальшого розвитку. Доля України склалася так, що набуття нею державної незалежності було пов'язане з сецесією, дезінтеграцією Радянського Союзу. А визнання її як рівноправного суб'єкта міжнародних (міждержавних) відносин у межах відповідних державних кордонів (як і будь-якої іншої новоутвореної держави) залежало від визнання її такою іншими, насамперед сусідніми державами.

Звісно, таке визнання відбувалося з певними умовностями, які своєї чіткої юридичної, міжнародно-правової форми набули у так званих великих, основоположних договорах з цими державами. А входження до міжнародної спільноти, зокрема до європейської регіональної спільноти держав, було обумовлене також певними зобов'язаннями. Зокрема, набуття членства у Раді Європи було обумовлене також і добровільним зобов'язанням України приєднатися до Рамкової конвенції про захист національних меншин<sup>13</sup> та Європейської хартії регіональних мов або мов меншин<sup>14</sup>, і формуванням своєї політики щодо меншин відповідно до приписів Рекомендацій Парламентської Асамблеї Ради Європи 1201 від 1993 р.<sup>15</sup> А основоположні договори з низкою сусідніх держав, зокрема з Молдовою<sup>16</sup>, Румунією<sup>17</sup>, Угорщиною<sup>18</sup>, передбачають конкретні зобов'язання України щодо забезпечення мовних прав національних меншин. Тобто склалося так, що Франція пов'язана за міжнародним правом іншим обсягом та рівнем зобов'язань щодо забезпечення мовних прав меншин, ніж Україна. Тому заклик ПАРЄ до органів влади України сумлінно виконувати свої зобов'язання, тобто до поведінки, яка відповідатиме їй міжнародно-правовим зобов'язанням, слід вважати правомірним.

Такі радикальні, принципові зміни законодавства можуть бути правомірними тільки після внесення змін до Конституції України, зокрема до частини третьої ст. 10, відповідно до якої «в Україні гарантується вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин України», або вилучення з тексту Основного Закону цього положення. А враховуючи імперативи частини першої ст. 157, відповідно до якої «Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина» такі конституційні зміни можливі тільки з прийняттям іншої конституції. Міжнародно-правова легітимізація запропонованих законодавчих новацій вимагає також перегляду, зміни, заміни низки міжнародно-правових договорів як мультілатерального, так і білатерального характеру. Звісно, що Україна з іншою Конституцією та іншим набором міжнародно-правових зобов'язань суттєво різнитиметься від сучасної, і не факт, що буде більш демократичною і більш поважною учасницею міжнародного співробітництва, ніж сучасна.

І ще кілька міркувань про позицію національних меншин, що проявляється у висловлюванні невдоволення такою поведінкою владних чинників України. Вважаю, що їхнє реагування слід розглядати у контексті їхньої спільної з етнічними українцями долі в незалежній державі, що детермінує їхнє власне бачення свого місця в українському соціумі. Розглядаючи цей аспект

питання, слід повернутися до набуття Україною незалежності, внутрішньоправова легітимація чого ґрунтується на результатах загальноукраїнського референдуму 1 грудня 1991 р., на якому переважна більшість мешканців Української РСР, включно громадян, які вважали себе не українцями за національністю і неукраїномовними за своїми мовними уподобаннями, висловилися на підтримку такої незалежності.

Останні могли це робити не тільки без остраху щодо можливого погіршення умов реалізації своїх етнічних і мовно-культурних прав, а з упевненістю у їх суттєве покращення у новій державі. Адже у цей час уже був чинним Закон Української РСР «Про мови в Українській РСР»<sup>19</sup>, а рівно місяць до дня проведення референдуму, 1 листопада 1991 р. Верховна Рада України проголосила Декларацію прав національностей України<sup>20</sup>, в якій Україна гарантувала всім народам і національним групам, що проживають на її території, рівні політичні, економічні, соціальні й культурні права, зокрема шляхом забезпечення існування національно-адміністративних одиниць, а також тим, що в межах адміністративно-територіальних одиниць, де компактно проживає певна національність, її мова може функціонувати нарівні з державною. Наведені, й багато інших актів Української держави, давали підстави особам належних до національних меншин вважати себе дійсно рівноправними громадянами, а свою культуру – частиною загальної культури українського народу, майбутньої української політичної нації.

Тому можемо передбачати, що такі концептуальні зміни правового регулювання прав національних меншин, важливою складовою яких є мовні права, суттєво змінять ставлення громадян належних таких меншин до України, до держави, в яку історична доля їх розмітила, і в якій вони становлять близько 20 % населення.

1. *Resolution The functioning of democratic institutions in Ukraine* // RES 2145 – 25.01.2017: 13. The Assembly notes that individual members of the Verkhovna Rada have appealed the Law on the Principles of the State Language Policy to the Constitutional Court, claiming the unconstitutionality of some of its provisions as well as the manner in which it was adopted. The Assembly expresses its concerns that some projects aim at narrowing the current rights of national minorities. It is of foremost importance that, under the legal regulations to be modified, national minorities can preserve the present rights to use their minority languages which are provided by the Constitution and by all international commitments of the country. Emphasising the importance of the continuation of an inclusive policy towards minority languages for the stability of the country, the Assembly calls on the authorities to ensure that, in the event that the Law on State Languages is repealed by the Court, the low threshold for the use of minority languages contained in that law is maintained.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?fileid=23453&lang=EN&search=KjoqfHR5cGVfc3RyX2VuOjJlc29sdXRpb24=>; 2. *МОН та громадські активісти дійшли згоди щодо поправок до статті 7 законопроекту «Про освіту»* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mon.gov.ua/usi-novivni/novini/2016/10/19/mon-ta-gromadski-aktivisti-dijshli-zgodi-shodo-popravok-do-statti-7-zakonoproektu-%E2%80%9Cpro-osvitu%E2%80%9D/>; 3 *Конституція України*. Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1>

80; **4.** 17 листопада Конституційний Суд України у формі усного слухання розпочав розгляд справи за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засади державної мовної політики» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ccu.gov.ua/novyna/17-lystopada-konstytutsiynyyu-sud-ukrayiny-u-formi-usnogo-sluhannya-rozproshav-rozglyad-spravy>; **5.** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60750](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60750) ; **6.** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60952](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60952); **7.** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60953](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60953); **8.** В уряді збираються змінити положення про мову освіти [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.unn.com.ua/uk/news/1610869-v-uryadi-zbirayutsya-zmyniti-polozhennya-pro-movu-osviti>; **9.** Лист Першого заступника Міністра освіти і науки України Ковгунця В. В. № 1/11-15499 від 02.12.2016 р. голові Громадської організації «Асамблея національностей України» Тагієву Р. С. на лист Секретаріату Кабінету Міністрів України від 10.11.2016 р. № 41181/1/1-16 до листа Адміністрації Президента України від 09.11.2016 р. № 43-01/1014 на звернення громадських організацій національних меншин України від 25.10.2016 р. щодо права національних меншин на навчання рідною мовою; **10.** Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Про освіту» № 951-д від 04.04.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=58639](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58639); **11.** *Україні – закон про державну мову.* Заява громадськості з приводу законопроєкту 5670. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://language-policy.info/2017/01/ukrajini-zakon-pro-derzhavnu-movu-zayava-hromadskosti-z-pryvodu-zakonoproektu-5670/>; **12.** *Кучма Л.* Україна – не Росія. Москва, 2003. 560 с; **13.** *Рамкова конвенція про захист національних меншин (1995р.)* (ETS № 157) була відкрита для підписання 01.02.1995 р., набула чинності 01.02. 1998 р., ратифікована Україною 09.12. 1997 р., набула чинності для України 1.05.1998 р.; **14.** *Європейська хартія регіональних мов або мов меншин* (ETS № 148). була ухвалена 05.11.1992 р., ратифіковано Україною 15.05.2003 р., набула чинності для України 01.01.2006 р.; **15.** *Рекомендації 1201* (1993 р.). Парламентська Асамблея Ради Європи. 44 постійна сесія. Дискусія Асамблеї 1 лютого 1993 р. – є обов'язковою для України відповідно до Висновку № 190 на заяву України про вступ до Ради Європи. Пункти 11. Хііі) та 12. V). Парламентська Асамблея Ради Європи ЕОРІNІ 90. WP 1403-26/9/95 – 8 E; **16.** *Про ратифікацію Угоди між Україною і Республікою Молдова про співробітництво у забезпеченні прав осіб, які належать до національних меншин:* Закон України № 2577-VI від 05.10.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. 2011. № 9. Ст. 53 **17.** *Про ратифікацію Договору про відносини добросусідства і співробітництва між Україною та Румунією і Додаткової угоди до нього у формі обміну листами Міністра закордонних справ України та Міністра закордонних справ Румунії:* Закон України № 474/97 від 17.07.1997 р. // Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. Ст. 262; **18.** *Про ратифікацію Договору про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою:* Закон України № 2527-XII від 01.07.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 37. Ст. 552; **19.** *Про мови в Українській РСР:* Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки № 8312 від 28.10.1989 р. // Відомості Верховної Ради України. 1989. № 45. Ст. 631; **20.** *Декларація прав національностей України* № 1771-XII від 01.11.1991 // Відомості Верховної Ради України. 1991. № 53. Ст. 799.

**Tovt M.M. The new basics of language legislation or the foundations of a new statehood?**

*The study deals with the current issues of language legislation. The author draws the attention to the fact that as a result of the intentions of essential change in the field of lan-*

guage legislation, the language issue of Ukraine is in the limelight on both national and international levels. Order No. 145 (2017) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe calls for Ukraine to keep the current low threshold for the use of minority languages in case of the abolition of the existing language law. Examining the potential impacts of implementations of the language bills submitted by the representatives of the current authorities, the author formulates the following questions. What is really happening in the field of language rights in Ukraine? What has raised the concerns of prestigious organs of the European democracy? What is the essence of the European concerns? Could the expression of concern by neighboring states and international organizations really be considered as interference in the internal affairs of Ukraine? What could be the consequences of the proposed amendments?

By the description of the chronology and legal nature of the 2016 events and the language bill in comparison with the provisions of the Constitution, the author concludes that the proposed changes are radically transforming the system of language rights in the country. The language bills significantly narrow the rights of national and language minorities, which are contrary to Ukraine's international obligations. The author emphasizes that the planned changes are contrary to the constitutional guarantees for the use and protection of the languages of national minorities as well. The adoption of the changes requires an amendment of the Constitution, which prohibits the abolition and restriction of human rights. The author also notes that if language rights are amended according to the proposals, the reassessment of numerous multilateral and bilateral international conventions of Ukraine will be required. The study concluded that with a new Constitution and a changed system of international treaties, the new Ukraine will be substantially different from that of today, and it is not certain that the new state will be more democratic and more cooperative with international organizations.

The author finally draws the attention to the fact that the changes proposed in the field of language rights of minorities can fundamentally change the relationship towards national minorities that account for approximately 20% of the population of Ukraine.

**Key words:** legislation on languages, the rights of national and linguistic minorities.

УДК 341.1/8

**В. Н. КУБАЛЬСЬКИЙ,**  
кандидат юридичних наук

## **ОСОБЛИВОСТІ ПОНЯТТЯ «ДЕРЖАВНИЙ СУВЕРЕНІТЕТ» У СУЧАСНОМУ МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

У статті досліджено зміст поняття «державний суверенітет», його міжнародно-правові властивості та особливості концепції державного суверенітету в міжнародному праві на сучасному етапі. Наведені міжнародно-правові акти, які містять юридичну оцінку подій 2014 року в Криму. Особливого значення проведене дослідження набуває у зв'язку з втратою Україною суверенітету над окремими частинами своєї території. Зроблено, зокрема, висновок про те, що в рамках міжнародного права доцільно розробити більш ефективні механізми для захисту державного суверенітету, враховуючи необхідність його захисту на сучасному етапі від інформаційних та економічних виявів міжнародного злочину «агресія», а також «гібридних» війн.

**Ключові слова:** державний суверенітет, територіальна цілісність, міжнародне право, принципи міжнародного права.



**Кубальский В. Н. Особенности понятия «государственный суверенитет» в современном международном праве**

*В статье исследуется содержание понятия «государственный суверенитет», его международно-правовые свойства и особенности концепции государственного суверенитета в международном праве на современном этапе. Приведены международно-правовые акты, которые содержат юридическую оценку событий 2014 года в Крыму. Особое значение проведенное исследование приобретает в связи с утратой Украиной суверенитета над отдельными частями территории Украины. Сделан, в частности, вывод о том, что в рамках международного права целесообразно разработать более эффективные механизмы для защиты государственного суверенитета, учитывая необходимость его защиты на современном этапе от информационных, а также экономических проявлений международного преступления «агрессия» и «гибридных» войн.*

**Ключевые слова:** *государственный суверенитет, территориальная целостность, международное право, принципы международного права.*

**Kubalskiy V. N. Features of concept «state sovereignty» in modern international law**

*In the article is studied of concept «state sovereignty», his international law properties and features of conception of state sovereignty in an international law on the modern stage. The special value undertaken a study acquires in connection with a loss Ukraine of sovereignty above separate parts of territory of Ukraine. Given the international legal acts, which contain legal assessment of the events of 2014 in Crimea. Drawn conclusion in particular that within the framework of international law, it is expedient to work out more effective mechanisms for defence of state sovereignty, taking into account the necessity of his securing for modern the stage from the informative and economic displays of international crime «aggression» and also «hybrid» wars.*

**Key words:** *state sovereignty, territorial integrity, international law, principles of international law.*

Тлумачення державного суверенітету в міжнародно-правовому сенсі різняться певною мірою від його розуміння в загальній теорії держави і права та в конституційно-правовій науці, хоча й має у своїй основі спільні підходи. Відомий учений-міжнародник В. Е. Грабар називав «питання про поняття держави, її державності і незалежності загальним і водночас основним та найважливішим питанням міжнародного права, без розгляду якого неможливо скласти правильне уявлення і про окремі його інститути»<sup>1</sup>.

Дослідженню особливостей поняття державного суверенітету в міжнародному праві присвятили свої наукові праці такі радянські, а також російські вчені, як Е. Р. Алієв, К. А. Бекашев, Д. В. Галушко, М. В. Кожем'якін, В. М. Корецький, І. І. Лукашук, Р. В. Мамедов, О. О. Мойсєєв, Л. А. Моджорян, М. О. Ушаков, серед українських – М. В. Барандій, В. А. Василенко, Н. В. Гринок, В. Н. Денисов, В. М. Шаповал, Ю. С. Шемшученко та ін. На монографічному рівні міжнародно-правові аспекти державного суверенітету досліджені радянськими (М. О. Ушаков) та російськими вченими-міжнародниками (О. О. Мойсєєв). Проблема державного суверенітету у вітчизняній міжнародно-правовій науці досліджувалась недостатньо. Лише у 2010 році в Україні О. М. Сіваш була захищена дисертація з міжнародного права «Розвиток українськими і російськими юристами-міжнародниками вчення про державний суверенітет (XVIII – початок XX ст.)».

Метою даної статті є дослідження міжнародно-правових властивостей державного суверенітету та особливостей концепції державного суверенітету в міжнародному праві в сучасних умовах.

У міжнародному праві немає формального юридично закріпленого поняття державного суверенітету. Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року проголосила державний суверенітет України як верховенство, самостійність, повноту і неподільність влади республіки в межах її території та незалежність і рівноправність у зовнішніх зносинах.

У вітчизняній Юридичній енциклопедії зазначено, що, якщо в національному праві термін «суверенітет» пов'язується насамперед з процесом і результатами владарювання, здійснюваного державними органами і посадовими особами, то в міжнародному праві він уживається у зв'язку з правосуб'єктністю держави. Сучасне міжнародне право є проявом міждержавних відносин, здійснюваних на основі суверенітету<sup>2</sup>.

Досліджуючи міжнародно-правові властивості державного суверенітету, доцільно навести твердження О. О. Мойсєєва, який писав, що «сучасний міжнародно-правовий смисл суверенітету відображає існування на міжнародній арені незалежних і юридично рівних первинних суб'єктів міжнародного права»<sup>3</sup>. Подібну точку зору висловив і Р. В. Мамедов<sup>4</sup>.

Суверенітет виступає висхідним елементом побудови усїєї міжнародно-правової системи, сучасне міжнародне право зумовлене існуванням суверенітету держав і слугує гарантом державного суверенітету, не підкоряє і не скасовує його<sup>5</sup>. Суверенітет за своєю сутністю виступає як основна якість держави в міжнародному праві<sup>6</sup>. Як уточнює щодо цього Р. Б. Хорольський, «суверенітет держав є однією із засадничих умов існування сучасного міжнародного права як різновиду світового порядку, оскільки міжнародне право розвивалося одночасно з концепцією політичної суверенності»<sup>7</sup>. Принцип суверенітету в міжнародно-правовому розумінні від свого концептуального оформлення і до цього часу є необхідною юридичною і політичною основою для ефективного міждержавного спілкування<sup>8</sup>.

Принцип державного суверенітету вже кілька століть є наріжним каменем світопорядку та міжнародного права, піддається в наші дні глибокій ерозії, нерідко стає каменем спотикання, через що ллється кров, сіються смерть і руйнування, завдається горе мільйонам людей<sup>9</sup>. У зв'язку з цим, суверенітет в радянській юридичній літературі визнавався найбільш політичним з-поміж усіх юридичних принципів»<sup>10</sup>.

Для держави суверенітет – як життя для людини<sup>11</sup>. Але, як стверджує Е. Л. Кузьмін, «суверенітет не абсолют. Навіть сильна держава обмежена самим фактом існування іншої більш сильної держави, а також загальним порядком, існуючим на міжнародній арені»<sup>12</sup>. У зв'язку з цим С. В. Смирнов у своєму дослідженні констатував, що суверенітет сучасної держави в міжнародних відносинах є реально існуюча незалежність держави, межі якої обмежені загальноновизнаними нормами міжнародного права<sup>13</sup>. З іншого боку, як писав Г. Елінек у своїй праці «Загальне вчення про державу», «суверенітет є властивість, і притому така, яка не може бути ані збільшена, ані зменшена»<sup>14</sup>.

В. А. Василенко стверджує, що «міжнародне право не обмежує державний суверенітет, а є найбільш доступною мірою узгодження і координації суверенних воль держав, що випливають з суверенітету»<sup>15</sup>.

Є очевидним, що державний суверенітет характеризують зовнішній та внутрішній аспект. З плином часу та під впливом міжнародного права у розвитку концепції суверенітету поступово став змішуватися вектор із внутрішніх на зовнішні аспекти<sup>16</sup>. Як пише С. В. Черниченко, «державний суверенітет набув переважно міжнародно-правового «відтінку»<sup>17</sup>. Радянський дослідник І. Д. Левін свого часу підкреслював, що «міжнародне право і суверенітет не лише сумісні, а й являють собою логічно необхідну кореляцію, передбачають одне одного»<sup>18</sup>.

У радянському словнику міжнародного права суверенітет держави розуміється як «повнота законодавчої, виконавчої та судової влади держави на її території, яка виключає усіяку іноземну владу на її території, а також як непідпорядкування держави владі іноземних держав у сфері міжнародного спілкування, крім випадків явно вираженої і добровільної згоди (як правило, на основі взаємності)»<sup>19</sup>.

У дисертаційному дослідженні з міжнародного права, спеціально присвяченого державному суверенітету, останній визначається так: це невідчужувана юридична якість незалежної держави, яка символізує його політико-правову самостійність, вищу відповідальність і цінність як первинного суб'єкта міжнародного права; необхідний для виняткового верховенства державної влади і передбачає непідпорядкування владі іншої держави; виникає або зникає через добровільну зміну статусу незалежної держави як цілісного соціального організму; зумовлений правовою рівністю незалежних держав і лежить в основі сучасного міжнародного права<sup>20</sup>.

Аналіз юридичної літератури з проблем державного суверенітету засвідчив, що досліджуване питання традиційно розглядається у прив'язці до принципів міжнародного права, які випливають з ідеї суверенітету: принцип суверенної рівності держав, невтручання у внутрішні справи держав, незастосування сили чи погрози силою у міжнародних відносинах, мирного вирішення міжнародних спорів, територіальної цілісності держави, непорушності кордонів тощо.

Існує певна термінологічна невизначеність щодо назви принципу в міжнародному праві: одні вчені називають його принципом суверенітету, інші – принципом поваги державного суверенітету. Так, відомий вітчизняний учений В. Н. Денисов зазначає, що принцип суверенітету, який інкорпорований зі звичаєвого міжнародного права, є принципом Статуту ООН і водночас основним принципом міжнародного права<sup>21</sup>. К. А. Бекашев називає його принципом поваги державного суверенітету та визначає його як основоположний та основний принцип сучасного міжнародного права<sup>22</sup>.

Отже, принцип поваги державного суверенітету є центральним принципом усієї міжнародно-правової системи. Державний суверенітет робить держави – первинних суб'єктів міжнародного права – юридично рівними. Повага державного суверенітету є обов'язком усіх суб'єктів міжнародного права<sup>23</sup>.

Держави повинні поважати суверенітет інших учасників міжнародних відносин, тобто не посягати на їхнє право в межах власної території здійснювати законодавчу, виконавчу, адміністративну і судову владу без будь-якого втручання з боку інших держав, а також самостійно здійснювати свою зовнішню політику<sup>24</sup>.

У контексті дотримання принципу поваги державного суверенітету суб'єкти міжнародного права зобов'язані утримуватися від прямого втручання, підривної діяльності та всіх форм непрямого втручання у внутрішні або зовнішні справи будь-якої держави. Ця нормативна заборона конкретизована в низці міжнародно-правових актів ООН – Декларації щодо неприпустимості втручання у внутрішні справи держав, захисту їх незалежності та суверенітету 1965 р., Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Декларації про недопущення інтервенції та втручання у внутрішні справи держав 1981 р., Декларації про посилення ефективності принципу відмови від погрози силою або її застосування в міжнародних відносинах 1987 р. та деяких інших.

Систематизуючи міжнародно-правову концепцію державного суверенітету, виділяють основні її складові: по-перше, суверенна держава – це суб'єкт міжнародного права; по-друге, вона не перебуває під контролем жодної іншої держави; по-третє, вона фактично довела свою здатність існувати як суб'єкт міжнародних відносин<sup>25</sup>.

А. Касезе у своїй відомій праці «Міжнародне право»<sup>26</sup> називає суверенітет всеохоплюючою категорією і включає до його складу наступні повноваження і права: 1) право поширювати свою владу на усіх осіб, які перебувають на території держави. Це право, на думку вченого, є «квінтесенцією суверенітету»; 2) право вільно використовувати та контролювати територію, яка перебуває під юрисдикцією цієї держави, і здійснювати будь-які необхідні дії, необхідні для населення, яке проживає на її території; 3) право, яке гарантує, що жодна держава не стане посягати на територію іншої держави; 4) право на імунітет від юрисдикції іноземних судів від дій, здійснюваних у рамках суверенітету іншої держави, і на виключення дії заходів, спрямованих на використання публічної власності чи активів, у рамках виконання цією державою публічних функцій; 5) право на імунітет для представників держави, які діють у рамках своєї правоздатності; 6) право на повагу до життя та майна осіб, які представляють державу за її межами.

Отже, під зовнішньою стороною суверенітету розуміється незалежність від інших суб'єктів міжнародного права. Внутрішній аспект означає територіальне верховенство, тобто право держави здійснювати свою владу в межах своєї території<sup>27</sup>.

Суверенна рівність – поняття, похідне від поняття «суверенітет». Принцип суверенної рівності передбачає, що:

- а) держави юридично рівні;
- б) кожна держава користується правами, притаманними повному суверенітету;

в) кожна держава зобов'язана поважати правосуб'єктність інших держав;  
г) територіальна цілісність і політична незалежність держав недоторканні;  
д) кожна держава має право вільно обирати і розвивати свої політичні, соціальні, економічні та культурні системи, кожна держава зобов'язана виконувати повністю та добросовісно свої міжнародні зобов'язання та жити у мирі з іншими державами<sup>28</sup>.

Суверенна рівність держав є невід'ємною складовою їхньої міжнародної правосуб'єктності, походить з визнання суверенітету найбільш важливою рисою, притаманною всім державам<sup>29</sup>. Авторитетний дослідник Г. Кельзен зазначав, що історично принцип суверенної рівності формувався на основі двох взаємозв'язаних правових засад – поваги суверенітету всіх держав та їхньої рівноправності у міжнародних відносинах<sup>30</sup>. Радянська доктрина міжнародного права перейняла позицію Г. Кельзена в питанні формування принципу суверенної рівності держав<sup>31</sup>.

Виходячи з того, що територія – один з найважливіших компонентів державного суверенітету, поняття «суверенітет» використовується переважно у поєднанні з поняттям «територіальна цілісність» у багатьох міжнародно-правових документах. М. Шоу підкреслює, що концепція територіального суверенітету безпосередньо пов'язана з владою, яку здійснює держава на своїй території. У міжнародному праві територія і суверенітет є нерозривно пов'язаними, оскільки територія – це географічний простір, стосовно якого суверенітет або суверенні права можуть бути реалізовані<sup>32</sup>. Територіальний суверенітет є юридичною сентенцією, що позначає явище територіальності, правовий прояв якої дав поштовх до формування принципу територіальної цілісності<sup>33</sup>. Так, зокрема, відповідно до рішення Міжнародного суду ООН у справі Corfu Channel 1949 р. незастосування сили включає також заборону порушення територіального суверенітету держави, що є, за визначенням Суду, «суттєвою засадою міжнародних відносин»<sup>34</sup>.

Важливо зазначити, що принцип територіальної цілісності по суті виступає найважливішим засобом забезпечення державного суверенітету, оскільки саме територія – обов'язкова ознака будь-якої держави, сфера дії її суверенітету<sup>35</sup>. У частині четвертій ст. 2 Статуту ООН зазначається: «Держави-члени повинні утримуватися у своїх міжнародних відносинах від погрози силою або використання сили проти територіальної цілісності або політичної незалежності будь-якої держави ...»<sup>36</sup>. У даному випадку є всі підстави констатувати збіжність змісту понять «політична незалежність» та «державний суверенітет».

Сутність принципу територіальної цілісності полягає у визнанні права держав на територіальну цілісність як найважливішого права, властивого суверенітету, що означає реалізацію державою всіх прав у їхній повноті і винятковим чином у просторі, визначеному державними кордонами<sup>37</sup>. З цього приводу Л. Оппенгейм зазначав, що заборона втручання у справи, які належать до внутрішньої компетенції держави, є безпосереднім наслідком права кожної держави на суверенітет, територіальну цілісність та політичну незалежність<sup>38</sup>.

У Декларації ООН про принципи міжнародного права 1970 р. передбачено обов'язки держав щодо територіальної цілісності, зокрема, утримуватися у

своїх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування проти територіальної цілісності або політичної незалежності будь-якої держави; утримуватися від зазначених дій як засобу врегулювання міжнародних проблем; утримуватися у своїх міжнародних відносинах від військової, політичної, економічної чи будь-якої іншої форми тиску, спрямованого проти політичної незалежності або територіальної цілісності будь-якої держави; не робити спроб, спрямованих на часткове або повне руйнування національної єдності і територіальної цілісності держави чи їхньої політичної незалежності, як несумісних з метою і принципами Статуту. У зазначеній вище Декларації стосовно принципу рівноправності та самовизначення народів міститься застереження: «Ніщо [в наведених вище пунктах] не повинно тлумачитися як таке, що санкціонує або заохочує будь-які дії, які вели б до розчленування або до часткового чи повного руйнування територіальної цілісності або політичної єдності суверенних і незалежних держав ...»<sup>39</sup>.

Найтяжчим злочином проти державного суверенітету в міжнародному кримінальному праві є злочин агресії. У Резолюції Генеральної Асамблеї (далі – ГА) ООН № 3314 (XXIX) «Про визначення агресії» (1974 р.) визначено, що агресією є застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної цілісності або політичної незалежності іншої держави, або будь-яким іншим чином, несумісним зі Статутом ООН (ст. 1)<sup>40</sup>. Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва у Європі (1975 р.) передбачав, що «держави-учасниці будуть поважати суверенну рівність і своєрідність одна від одної, а також усі права, властиві їхньому суверенітету й охоплені ним, зокрема, право кожної держави на юридичну рівність, територіальну цілісність, свободу і політичну незалежність» (ст. 2)<sup>41</sup>.

Статтею 39 Статуту ООН на Раду Безпеки (далі – РБ) покладено прероґативу визначати існування будь-якої загрози миру, порушення миру чи акту агресії. У контексті подій на Кримському півострові перепонуою для визнання акту агресії з боку Росії РБ ООН є передбачене Статутом право вето її постійних членів при ухваленні резолюцій.

Як зазначає професор О. В. Задорожній, військова агресія Росії проти України та дії, що її супроводжують, містять ознаки системних порушень російською стороною основних обов'язків держав щодо принципу суверенної рівності, визначених міжнародно-правовими актами у цій сфері:

1) обов'язок поважати правосуб'єктність інших держав, їхню територіальну цілісність і політичну незалежність. Військова агресія РФ проти України, окупація та анексія Кримського півострова спрямовані не лише проти правосуб'єктності та політичної незалежності, територіальної цілісності нашої держави, а на їхнє знищення та розпад України як держави;

2) обов'язок жити у мирі з іншими державами, який РФ грубо порушує, неправомірно застосовуючи силу України;

3) обов'язок не перешкоджати державі й не застосовувати засобів тиску на неї при реалізації державою прав, властивих суверенітету, зокрема, права вільно обирати і розвивати свої політичні, соціальні, економічні та культурні системи, ухвалювати свої закони та адміністративні правила<sup>42</sup>.

Росія, вчиняючи військову агресію, анексію Кримського півострова та цілий ряд інших дій, зокрема, у рамках «торговельної війни», «газової війни», протидії європейській та євроатлантичній інтеграції України, вимогах щодо внутрішнього устрою країни тощо грубо порушує передбачені принципом суверенної рівності обов'язки поважати ці права, правосуб'єктність інших держав, їхню територіальну цілісність і політичну незалежність, не застосовувати силу, не вчиняти жодного тиску при реалізації ними прав, притаманних повному суверенітету.

Окупація та анексія Кримського півострова, окупація частини Донецької та Луганської областей передусім порушують право України на суверенітет, політичну незалежність, територіальну недоторканність, національну єдність і безпеку, право вільно здійснювати свої внутрішні функції, невід'ємний суверенітет над своїми природними ресурсами відповідно до волі її народу без зовнішнього втручання, підривної діяльності, примусу або погрози в будь-якій формі<sup>43</sup>.

Як зазначається у науковій записці вчених Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, «...Російська Федерація проігнорувала Будапештський меморандум і норми міжнародного права, зруйнувала світовий порядок, поставши в ролі держави-агресора, що підтримує сепаратизм і тероризм, не дотримується принципів суверенітету незалежних держав та непопорушності встановлених і визнаних кордонів»<sup>44</sup>. Парламентська Асамблея ОБСЄ у своїй резолюції від 1 липня 2014 р. під назвою «Очевидне, грубе та не виправлене порушення Гельсінських принципів Російською Федерацією» засудила грубе порушення Росією суверенітету і територіальної цілісності України. 9 квітня 2014 р. Парламентська Асамблея Ради Європи ухвалила резолюцію № 1988 «Розвиток останніх подій в Україні: загроза функціонуванню демократичних інститутів», у якій підтвердила свою «підтримку незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України». 27 березня 2014 р. ГА ООН ухвалила резолюцію № 68/262 «Територіальна цілісність України», в якій, хоча і відсутня юридична оцінка дій Росії, однак, підтверджено визнання суверенітету, політичної незалежності, єдності та територіальної цілісності України в її міжнародно визнаних кордонах. У жовтні 2016 р. Третій комітет ГА ООН схвалив резолюцію під назвою «Ситуація з правами людини в Автономній Республіці Крим та місті Севастополь (Україна)», в якій засуджується окупація Криму та підтверджується невизнання його анексії.

Отже, поняття державного суверенітету в міжнародному праві ґрунтується на принципах міжнародного права, передусім таких, як незастосування сили та погрози силою у міжнародних відносинах, суверенної рівності держав, невтручання у внутрішні справи держав, непопорушності кордонів та територіальної цілісності держав. На внутрішньодержавному рівні слід вести мову про суверенітет як властивість держави, а на міжнародному рівні про принцип поваги державного суверенітету. Державний суверенітет залишається базисом міжнародно-правової системи. У рамках міжнародного права доцільно розробити більш ефективні механізми для захисту державного суверенітету, враховуючи необхідність його захисту на сучасних етапі від інформаційних та економічних виявів міжнародного злочину «агресія», а також «гібридних» війн.

1. *Грaбapь В. Э.* Римское право в истории международно-правовых учений. Элементы международного права в трудах легистов XII-XIV веков. Юрьев : Тип. К. Маттиссена, 1901. – I-VII. С. 5; 2. *Шаповал В. М.* Суверенитет державний // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5: П-С. – 2003. С. 684-685; 3. *Моисеев А. А.* Соотношение суверенитета и надгосударственности в современном международном праве (в контексте глобализации) : автореф. дисс. ... д.ю.н.: 12.00.10; Москва, 2007. С. 13; 4. *Мамедов Р. В.* Государственный суверенитет в доктринах международного права // Правовая инициатива. – 2013. – № 7 С. 8; 5. *Моисеев А. А.* Суверенитет государства в современном мире: международно-правовые аспекты. Москва : Научная книга, 2006. С. 26; 6. *Моисеев А. А.* Государственный суверенитет в доктринах международного права. С. 13; 7. *Хорольский Р. Б.* Правові засоби вирішення міжнародних спорів у рамках Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Харків, 2001. С. 18; 8. *Мамедов Р. В.* Указ. соч. С. 8; 9. *Кузьмин Э. Л.* Международное право на распутье // Международная жизнь. – 2007. – № 7-8. С. 134; 10. *Левин И. Д.* Суверенитет. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. С. 11; 11. *Мамедов Р. В.* Государственный суверенитет как объект международно-правового регулирования // Экономика и право. XXI век. – 2013. – № 2. С. 209; 12. *Кузьмин Э. Л.* Мировое государство: иллюзии или реальность? Критика буржуазных концепций суверенитета. Москва : Международные отношения, 1969. С. 53; 13. *Смирнов С. В.* Суверенитет современного государства в условиях глобализации: вопросы теории и практики : автореф. дисс. ... к.ю.н.: 12.00.01. Казань, 2011. С. 11; 14. *Эллинек Г.* Общее учение о государстве. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004. С. 247; 15. *Василенко В. А.* Государственный суверенитет и международный договор // Советский ежегодник международного права. Москва: Наука, 1973. С. 60–79; 16. *Кожевников К. К.* Демократия и международное право: иллюзия или реальность? Москва : Юрист, 2014. С. 76; 17. *Черниченко С. В.* Делим ли государственный суверенитет? // Евразийский юридический журнал. – 2010. – № 12 (31). С. 27; 18. *Левин И. Д.* Суверенитет. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. С. 117; 19. *Словарь международного права.* Москва : Международные отношения, 1986. С. 388-389; 20. *Моисеев А. А.* Соотношение суверенитета и надгосударственности в современном международном праве (в контексте глобализации). С. 8; 21. *Денисов В. Н.* Принципы міжнародного права // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5: П-С. – 2003. С. 127; 22. *Бекяшев К. А.* Принцип уважения государственного суверенитета – основополагающий принцип общего международного права // Lex Russica. – 2008. – № 4. С. 913–928; 23. *Бекяшев К. А.* Указ. соч. С. 927; 24. *Мамедов Р. В.* Государственный суверенитет как объект международно-правового регулирования // Экономика и право. XXI век. – 2013. – № 2. С. 202; 25. *Барциц И. Н.* Правовое пространство России. Вопросы конституционной теории и практики. Москва, 2000. 496 с.; 26. *Cassese A.* International law. Oxford University Press, 2005. P. 49-52; 27. *Валяровский Ф. И.* Суверенитет в конституционном строе Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Москва, 2003. 153 с.; 28. *Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН (24 октября 1970 г.).* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_569](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_569) 29. *Ansorg A.* The Operation of the Concept of Sovereign Equality of States in International law // Middlesex University. – 2012. 366 p.; 30. *Kelsey H.* Peace through law. Union, New Jersey, 2000. 135 p.; 31. *Курц* международного права в 7 томах. Т. 2. Москва : Наука, 1989. С. 45; 32. *Shaw M. N.* Territory in International Law // Netherlands Yearbook of International Law. – 1982. – Vol. 13. P. 61-91; 33. *Алякин Р.* Сила права vs. право силы: територіальна цілісність держав у сучасному



світі // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2014. – № 4. С. 96-99; **34.** Денисов В. Н. Принципи міжнародного права // Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 5: П-С. – 2003. С. 117; **35.** Задорожній О. В. Становлення та нормативний зміст принципу територіальної цілісності держав як основного принципу міжнародного права // Університетські наукові записки. – 2015. – № 1 (53). С. 231-246; **36.** Статут ООН від 26 червня 1945 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_010) **37.** Остроухов Н. В. Территориальная целостность государств в современном международном праве и её обеспечение в Российской Федерации и на постсоветском пространстве : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.10. Москва, 2010. 61 с.; **38.** *Oppenheim's International Law: Vol. I, Peace (in 2 parts)* / edited by Robert Jennings, Arthur Watts. – 9<sup>th</sup> ed. – Longman, 1992., 1572 p.; **39.** Декларация о принципах международного права 1970 г.; **40.** *Определение агрессии* (утверждено резолюцией 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/aggression.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/aggression.shtml) **41.** *Conference on Security and Cooperation in Europe Final Act 1975.* Helsinki, 1975. 62 p.; **42.** Задорожній О. В. Міжнародне право у відносинах України та Російської Федерації : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00. Київ, 2015. С. 356-357; **43.** Задорожній О. В. Міжнародне право у відносинах України та Російської Федерації. С. 362; **44.** *Політико-правові механізми запобігання сепаратизму в демократичному суспільстві:* Наукова записка / Кресіна І. О. (керівник авт. кол.), Шемшученко Ю. С., Горбатенко В. П., Коваленко А. А., Кресін О. В. та ін. Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2014. С. 66.

**Kubalskiy V. N. Features of concept «state sovereignty» in modern international law**

*In the article is studied of concept «state sovereignty», his international legal properties and features of conception of state sovereignty in an international law on the modern stage. The special value undertaken a study acquires in connection with a loss Ukraine of sovereignty above separate parts of territory of Ukraine. Given the international legal acts, which contain legal opinion of the events of 2014 in Crimea.*

*The legal envisaged concept of state sovereignty is absent in an international law formally. The analysis of doctrine approaches of lawyers-specialists in international law is conducted to the concept «state sovereignty». The analysis of legal literature witnessed, that a concept «state sovereignty» in an international law is characterized by next signs: political and legal independence, value as primary international legal subject; needed for exceptional supremacy of state power and envisages insubordination of power of other state; conditioned by legal equality of the independent states and is in basis of modern international law.*

*State sovereignty is characterized international legal and internal aspects. Under the external aspect of sovereignty is understood independent of other subjects of international law. The internal aspect of territorial supremacy means the right of the state exercise its authority within its territory*

*Sovereign equality is a concept, what derivant from a concept «sovereignty». A concept «sovereignty» is used mainly in combination with a concept «territorial integrity» in many international legal acts. Principle of territorial integrity essentially comes forward as a major backer-up of state sovereignty, as exactly territory is an obligatory sign of any state, sphere of action of her sovereignty.*

*The concept of state sovereignty in international law is based on the principles of international law, primarily the non-use of force and threat of force in international relations, the sovereign equality of states, non-interference in the internal affairs of states, inviolability of borders and territorial integrity of states. At the national level, appropriate to speak of sover-*

*eignty as a property of the state, and at the international level, the principle of respect for state sovereignty.*

*Thus, state sovereignty remains the base of the international legal system. The most serious crime against state sovereignty in an international criminal law is a crime of aggression. Drawn conclusion in particular that within the framework of international law, it is expedient to work out more effective mechanisms for defence of state sovereignty, taking into account the necessity of his securing for modern the stage from the informative and economic displays of international crime «aggression» and also «hybrid» wars.*

**Key words:** *state sovereignty, territorial integrity, international law, principles of international law.*

УДК 341.09

**К. О. САВЧУК,**  
кандидат юридичних наук

## **ЭЛЕМЕНТЫ ПРИНЦИПУ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ЦЕЛІСНОСТІ ДЕРЖАВИ У ПРАЦЯХ ДЕЯКИХ ПРЕДСТАВНИКІВ ВІТЧИЗНЯНОЇ НАУКИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ ст.**

*У статті досліджуються погляди деяких вітчизняних юристів-міжнародників ХІХ – початку ХХ ст. на міжнародно-правові проблеми території. Показано, що в працях таких вітчизняних юристів-міжнародників, як А. Стоянов, В. Даневський, В. Уляницький висловлювалися прогресивні для свого часу міркування щодо неподільності і невідчужуваності території держави та необхідності обов'язкового проведення плебісциту при переході частини території однієї держави до іншої.*

**Ключові слова:** *історія науки міжнародного права, територія держави, принцип територіальної цілісності держави, неподільність і невідчужуваність території держави, А. Стоянов, В. Даневський, В. Уляницький.*

**Савчук К. А. Элементы принципа территориальной целостности государств в работах некоторых представителей отечественной науки международного права ХІХ – начала ХХ в.**

*В статье исследуются взгляды некоторых отечественных юристов-международников ХІХ – начала ХХ в. на международно-правовые проблемы территории. Показано, что в работах таких отечественных юристов-международников, как А. Стоянов, В. Даневский, В. Уляницкий высказывались прогрессивные для своего времени соображения относительно неделимости и неотчуждаемости территории государства и необходимости обязательного проведения плебисцита при переходе части территории одного государства к другому.*

**Ключевые слова:** *история науки международного права, территория государства, принцип территориальной целостности государства, неделимость и неотчуждаемость территории государства, А. Стоянов. В. Даневский, В. Уляницкий.*

**Savchuk K. O. The elements of the principle of territorial integrity of States in the works of some representatives of the domestic science of international law ХІХ – early ХХ centuries.**

*This article is devoted to analysis of the teachings of some domestic international lawyers of the ХІХ – early ХХ centuries on the legal problems of the territory. It is shown, that in the*

*works of such international lawyers as A. Stoianov, V. Danevskii, V. Ulsanitskii expressed progressive for its time considerations regarding the indivisibility and inalienability of the territory of the state and the need for a mandatory plebiscite in the transition of part of the territory of one state to another.*

**Key words:** *history of international-legal science, territory of state, principle of the territorial integrity of states, indivisibility and inalienability of states territory, A. Stoianov, V. Danevskii, V. Ulianitskii.*

Принцип територіальної цілісності держав є одним із основних принципів сучасного міжнародного права і важливим інструментом підтримання стабільності існуючого міжнародного правопорядку, який засновується передусім на положеннях Статуту ООН та інших загальновизнаних принципах та нормах міжнародного права. Хоча Статут ООН у своїй другій статті окремо не виділяє цей принцип, але він прямо випливає з закріпленого в цій же статті принципу незастосування сили або погрози силою, відповідно до якого «всі члени ООН утримуються в їх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і будь-яким іншим способом, несумісним з цілями Об'єднаних Націй»<sup>1</sup>. Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. викладає юридичний зміст цього принципу в межах принципу незастосування сили або погрози силою, акцентуючи увагу на неправомірності застосування сили або погрози силою проти територіальної цілісності держав та з метою порушення існуючих державних кордонів або як засіб розв'язання міжнародних спорів, у тому числі територіальних, неправомірності воєнної окупації території держави, а також невизнанні будь-яких територіальних надбань, які стали результатом застосування сили або погрози силою<sup>2</sup>. Заключний акт Ради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р. пішов далі, сформулювавши принцип територіальної цілісності держав як самостійний принцип міжнародного права<sup>3</sup>.

У вітчизняній і зарубіжній міжнародно-правовій літературі початок формування цього принципу часто пов'язується з кінцем XVIII – початком XIX ст., а саме з Великою французькою революцією 1789–1799 рр.<sup>4</sup>, хоча деякі науковці вважають що коріння цього принципу сягають ще у стародавнє міжнародне право<sup>5</sup>. Зрозуміло, що у вітчизняній міжнародно-правовій науці XIX ст., так само як і в зарубіжній, не могло бути розгорнутого розкриття юридичного змісту принципу територіальної цілісності держав, оскільки він ще тільки починав складатися в позитивному міжнародному праві, однак у працях українських юристів-міжнародників цього періоду висловлювалися цікаві і нерідко прогресивні для того часу судження щодо недоторканності території держави і правових підстав зміни правового титулу державної території.

На нашу думку, дослідження цих поглядів буде корисним для розвитку сучасної української науки міжнародного права, одним із найактуальніших завдань якої є пошук усіх можливих міжнародно-правових засобів захисту суверенітету, політичної незалежності та територіальної цілісності нашої держави у сьогоденні складних умовах. Питання юридичного змісту принципу

територіальної цілісності держав були предметом наукових досліджень відомих вітчизняних і зарубіжних юристів-міжнародників, однак питання становлення елементів цього принципу у дореволюційній вітчизняній міжнародно-правовій науці, наскільки нам відомо, поки що не привертало увагу дослідників.

Професор Харківського університету Андрій Миколайович Стоянов (1830–1907), автор фундаментальної праці «Нариси історії та догматики міжнародного права», досліджуючи питання, пов'язані з правовою природою державної території, виходив з того, що «територіальна влада не є вотчинним та патримоніальним володінням; але є особливим роду пануванням, головним вираженням якого є при усуненні чужого розпорядження самостійне політичне владарювання та юрисдикція»<sup>6</sup>. Територіальна влада держави фізично обмежена державними кордонами, які можуть бути або природними або штучними. А. М. Стоянов доволі обережно ставиться до поширеної свого часу концепції природних кордонів, віддаючи перевагу чіткому договірному закріпленню лінії державного кордону.

Аналізуючи способи набуття державної території, які він, як і багато інших представників тогочасної доктрини міжнародного права, поділяв на первинні та похідні, А. М. Стоянов зазначав, що *occupatio*, тобто заволодіння територією, яка до цього нікому не належала «як спосіб набуття території немислимо вже в Європі; але не можна сказати того ж самого щодо інших частин світу»<sup>7</sup>. З точки зору А. М. Стоянова правом заволодіння можуть користуватися всі держави Європи і Америки за умови дотримання певних вимог, які, як він зазначає, є обов'язковими з погляду теорії міжнародного права. Як такі вимоги вчений розглядав: 1) потрібно, щоб дана територія була *res nullius*; 2) потрібна нотифікація, тобто оповіщення всіх інших держав, що ця територія зайнята певною державою. Але «для нотифікації недостатньо слів або маніфестів, завжди повинні передувати справжнє зайняття території»<sup>8</sup>.

Щодо питання про зовнішні ознаки сумісного існування волі та наміру володіння певною територією, то А. М. Стоянов цілком у дусі правових уявлень того часу наголошує на необхідності ефективної окупації *terra nullius*, вважаючи, що сам факт відкриття нових земель та нотифікацію про заволодіння цією територією недостатнім для виникнення у держави правового титулу на дану територію. Таке твердження відповідало тогочасній практиці міжнародного права і набуло підтвердження у статті XXXV Заключного акта Берлінської африканської конференції від 14(26) лютого 1885 р.<sup>9</sup> Стосовно можливості розглядати в якості *res nullius* землі диких кочових племен А. М. Стоянов займає таку позицію: раніше міжнародне право розглядало це правомірним, але тепер такого вчення не визнає ні теорія, ні практика міжнародного права. Надзвичайно цікавими з погляду проблеми, що розглядаються, є міркування А. М. Стоянова щодо похідних способів набуття державної території. Зазначаючи, що раніше способи набуття території в міжнародному праві були тотожними зі способами набуття права власності в цивільному праві, то «зараз патримоніальний характер влади уступив місце іншій засаді, більш співвідносній з гідністю держави та її підданих»<sup>10</sup>.

На думку А. М. Стоянова, при вирішенні питання про перехід частини території однієї держави до іншої слід враховувати бажання та політичні симпатії населення, яке мешкає на цій території. На підтвердження своєї думки він посилається на проведення плебісцитів при передачі Савойї від Сардинського королівства до Франції згідно з положеннями Туринського договору 1860 р., Іонічних островів від Великої Британії до Греції за Лондонським договором 1863 р., Венеції до Італії за умовами Віденського мирного договору 1866 р., а також на нереалізовані на практиці положення про плебісцит у Північному Шлезвігу Празького мирного договору 1866 р. тощо.

А. М. Стоянов аналізує різні точки зору, що висловлювалися у тогочасній доктрині міжнародного права у питанні, чи є явно виражена згода населення території, яка є об'єктом цесії, необхідною умовою для визнання правомірності такої цесії, і викладає свій погляд щодо цієї проблеми, констатує при цьому беззаперечний факт, що «ми маємо справу з одним з тих питань, де принцип зупиняється на півслові перед силою, де корінне право підкоряється у своїй дії застереженню «*clausula rebus sic stantibus*», викликаючи безкінечні спори публіцистів та підживлюючи скептицизм щодо міжнародного права»<sup>11</sup>. З точки зору А. М. Стоянова: 1) держава може відчужувати частину своєї території так само, як правоздатна особа у цивільних відносинах; 2) на практиці свобода відчуження державної території обмежується багатьма умовами і вимогами конституційного характеру.

Цілком справедливе зауваження А. М. Стоянова, що у тому випадку, якщо «було б небезпечно дати урядам, особливо у слабких державах, безмежну свободу стосовно відчуження території: формою трактату не важко прикрити «моральний тиск» з боку більш сильного сусіда...» і загальний висновок з цього питання: «загальним правилом повинна бути засада **невідчужуваності державної території** (курсив мій. – К. С.) при допущенні поодиноких випадків поступки з виконанням усіх форм та вимог, що встановлюються основними або конституційними законами»<sup>12</sup>.

Інший відомий представник харківської школи міжнародного права професор Всеволод Пійович Даневський (1852-1895) у своїй ґрунтовній праці «Посібник до вивчення історії та системи міжнародного права» при розгляді питання щодо основних прав держав як суб'єктів міжнародного права в якості одного з таких прав називає право територіальності, яке він виводить внутрішнього державного верховенства і тлумачить як «виключне (публічно-правове) панування на всій його (сухопутній та водній) території, над усіма особами та маєтностями, що розташовуються на цій території і підкоряються виключно законам та судам цієї держави», роблячи при цьому застереження, що оскільки це право притаманне кожній державі, то «жодна з них не повинна (під загрозою відсічі та репресії) порушувати територіальні права іншої»<sup>13</sup>. Окремо варто зауважити, що загалом у цій праці В. П. Даневського міститься розгорнута концепція основних прав держави, але право територіальності ним докладно не викладається, на відміну від права на незалежність, права на рівність та права на повагу і честь<sup>14</sup>.

Як і більшість тогочасних і сучасних юристів-міжнародників, В. П. Даневський розглядає територію як важливу складову міжнародної правосуб'єктності держави і зауважує, що з «ідеї державного верховенства випливає і публічно-правова власність держави над усім простором суші і моря, що йому належить»<sup>15</sup>. Наголошуючи на необхідності точного визначення кордонів державної території, В. П. Даневський, як і більшість тогочасних учених-міжнародників, пропонує класифікацію державних кордонів на природні та умовні або договірні, явно віддаючи перевагу договірному встановленню державних кордонів. На його думку, теорія природних кордонів «ця теорія абсолютно неприкладена ні з історичної точки зору, ні з національної» та «в абсолютній більшості випадків кордони визначаються договорами, що встановлюють певні прикордонні знаки»<sup>16</sup>. Способи набуття і втрати державної території він, за аналогією з цивільним правом, поділяє на первинні та похідні, розглядаючи первинний спосіб як такий, що дає можливість державі набути територію, не забираючи її у іншої держави, а похідний зі шкодою для іншої держави, яка втрачає частину своєї державної території за договором і зауважує, що «договір – це необхідна умова цього другого способу»<sup>17</sup>.

Досліджуючи питання щодо законності набуття територіального верховенства шляхом заволодіння, яке на момент написання В. П. Даневським своєї праці «Посібник до вивчення історії та системи міжнародного права», тобто на 1892 р., ще не втратило своєї актуальності, вчений виділяє чотири умови для визнання такого набуття законним: 1) явно виражений намір держави заволодіти даною територією; 2) фактичне тримання володіння, яке має виявлятися не тільки у зовнішніх ознаках, а й у певному устрою влади, але й у вжитті заходів оборони зайнятої території від зовнішніх і внутрішніх ворогів; 3) територія, що займається, має бути такою, що не належить іншій державі; 4) згода місцевого населення; 5) повідомлення за допомогою дипломатичних каналів інших держав з метою надання їм можливості опротестувати це заволодіння. Виокремлення згоди місцевого туземного населення як необхідної умови для визнання правомірності заволодіння європейськими державами новими територіями, враховуючи реалії тогочасного стану міжнародних відносин, безперечно, свідчить про прогресивний характер міжнародно-правових поглядів ученого.

Аналізуючи похідні способи набуття і втрати державної території, В. П. Даневський робить цікаве застереження, що майже всі вони гуртувалися на «патримоніальному погляді на державу як на приватну власність государя, були поширені у середні віки, а в новий час в епоху панування цієї теорії в державному праві та в період династичної політики». Сучасне державне і міжнародне право, на його думку, допускають такі способи лише, «у вигляді поодинокого виключення, викликаного надзвичайними обставинами (курсив мій. – К. С.)»<sup>19</sup>. Серед таких способів В. П. Даневський називає купівлю-продаж, поступку і завоювання, яке він характеризує як «найдавніший спосіб, і зараз такий, що ще часто практикується, однак вимираючий»<sup>20</sup>.

Найбільш розгорнуто ідею недоторканності території держави можна простежити в поглядах професора Володимира Антоновича Уляницького

(1855–1920), який, як справедливо зауважив сучасний український дослідник Т. С. Цимбрівський, здійснив «одну з перших спроб теоретичного обґрунтування принципу територіальної цілісності»<sup>21</sup>. Розглядаючи питання про державну територію як одне з найважливіших у міжнародному праві, В. А. Уляницький визначає державну територію як «простір землі, води і повітря, підкорений виключно верховній владі однієї даної держави – її територіальній владі» і зауважує, що «межі державної території та просторові межі державного територіального володарювання визначаються кордонами держави»<sup>22</sup>.

Вчений наголошує на тому, що розмежування кордонів між державами, яке не викликало б жодних сумнівів, безперечно, є бажаним як з точки зору внутрішнього, так і міжнародного права. Так само як і інші вчені, погляди яких є предметом даної публікації, В. А. Уляницький поділяє кордони на природні (або фізичні) та договірні (або умовні чи штучні), однак на відміну від А. М. Стоянова та В. П. Даневського чітко не висловлюється на користь того чи іншого підходу. Досліджуючи юридичні властивості державної території В. А. Уляницький наголошує на неподільності та невідчужуваності державної території на приватно-правових засадах. «Цей принцип неподільності та невідчужуваності є однією з характерних властивостей нового погляду на державу, який замінив середньовічний, що ототожнював територіальну державну владу та право власності монарха на державну територію»<sup>23</sup>, – стверджує він.

В. А. Уляницький один із перших вітчизняних юристів-міжнародників, який формулює один з ключових елементів сучасного принципу територіальної цілісності держави, стверджуючи, що **«принцип неподільності і невідчужуваності є одним з супутників визнання національної єдності держави** (курсив мій. – К. С.), оскільки територія, подібно до населення, є головною матеріальною основою держави»<sup>24</sup>. Він справедливо наголошує на тому, що, будучи вперше закріпленим у конституційних документах часів Французької революції, згодом цей принцип перейшов до публічного права практично всіх європейських держав і його юридичний зміст може бути зведено до «визнання, що відчуження державою частини її території (та навіть будь-яка зміна її взагалі) можливо лише в силу особливого закону або постанови народного представництва, тобто через спеціально спрямовану на це волю держави, а не в силу свавільного розпорядження голови держави»<sup>25</sup>.

Аналізуючи способи набуття і втрати державної території, які він також поділяє на первинні та похідні, учений наголошує, що будь-які зміни у складі державної території можуть відбуватися за умови чіткої вираженої згоди державної влади. На його думку, всі первинні способи можуть бути зведені до одного поняття «заволодіння». В. А. Уляницький ґрунтовно аналізує міжнародно-правові особливості таких форм набуття і втрати державної території внаслідок природних фактів, як, затоплення, зміна русла річки тощо та внаслідок заволодіння. На підставі аналізу рішень Берлінської африканської конференції 1884-1885 рр. і напрацьовань тогочасної російської та західної доктрини міжнародного права, він виводить п'ять головних умов, яким має відповідати заволодіння як спосіб набуття державної території: 1) об'єктом заволодіння

можуть бути ненаселені і незайняті землі або землі «населені дикими, варварськими племенами, тобто такі, які хоча й мали політичний устрій у широкому сенсі, але не набули ще характеру державної території»; 2) заволодіння є дійсним лише тоді, коли здійснюється офіційними особами держави; 3) фактичне зайняття даної території шляхом встановлення там певного порядку і управління; 4) здатність захищати цю територію і підтримувати на ній внутрішній порядок; 5) дипломатична нотифікація інших держав<sup>26</sup>.

Як можна побачити з цього переліку, на відміну від В. П. Даневського В. А. Уляницький, наслідуючи загальноприйняту в тогочасній доктрині і практиці позицію, не вимагає згоди місцевого населення для заволодіння територією, що населена народами, які не досягли рівня державного життя. Похідні форми набуття території В. А. Уляницький визначає як такі форми, за яких «одна держава розширює свою державну територію і свою територіальну владу за рахунок іншого суб'єкта міжнародного права, набуваючи у нього частину його території, добровільно або під примусом, заради державних цілей, і таку, якою поступаються разом верховними правами на неї»<sup>27</sup>.

Такою формою є цесія. В. А. Уляницький підкреслює, що якщо в минулі часи при пануванні патримоніальних поглядів на державну територію цесія здійснювалася у формі приватно-правових правочинів, таких як купівля-продаж, дарування, міна тощо, то в міжнародному праві другої половини XIX ст. навіть ті випадки цесії, які за зовнішніми ознаками нагадували купівлю-продаж чи обмін (зокрема, передача Російською імперією Аляски Сполученим Штатам Америки у 1867 р.), все одно мають суто міжнародно-правовий, а не приватно-правовий характер. В якості одного з похідних способів набуття території держави і такого, що найчастіше трапляється на практиці, В. А. Уляницький називає завоювання, водночас критично ставлячись до його правомірності. Він слушно вказує, що завоювання як засіб набуття території «засуджено вперше французькою революцією у конституції 1791 р., яка категорично висловила проти правомірності будь-яких завоювань»<sup>28</sup>.

Вимушений рахуватися з реальним рівнем розвитку міжнародного права XIX ст., яке визнавало правомірність застосування сили і відповідно завоювання як легітимний спосіб збільшення території держави, В. А. Уляницький водночас намагається обґрунтувати необхідність формальної згоди населення території, що відчужується, яка може бути висловлена за допомогою плебісциту. «При теперішньому рівні європейської культури немисливо, щоб населення будь-якої території розглядалося в якості стада, яке можна уступити іншій державі разом з землею, без його волі і згоди»<sup>29</sup>, – обурюється він. Таким чином, на думку В. А. Уляницького, проведення плебісциту при переході частини території однієї держави до іншої є обов'язковим, а сучасна юридична (тобто кінця XIX – початку XX ст. – К.С.) свідомість свідчить про «необхідність визнання за населенням прав самостійності щодо держави, складовим елементом якої воно є»<sup>30</sup>.

Отже, можна зробити висновок, що теоретичні напрацювання відомих представників харківської школи міжнародного права А. М. Стоянова, В. П. Даневського, В. А. Уляницького містили обґрунтування окремих елемен-



тів принципу територіальної цілісності держав, який почав складатися в позитивному міжнародному праві з часів Французької революції 1789–1799 рр. і набув розвитку у положеннях Статуту Ліги Націй 1919 р., Статуту ООН 1945 р., Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. і нарешті – Заключного акта Ради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р., де він розглядається як самостійний принцип міжнародного права. У працях цих учених висловлювалися прогресивні на той час ідеї щодо невідчужуваності і неподільності державної території і обов'язковості проведення плебісциту при здійсненні територіальних змін.

1. *Устав ООН* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-i/index.html> 2. *Декларація о принципах* міжнародного права, касаючихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Принята резолюцией 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи ООН от 24 октября 1970 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/intlaw\\_principles](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles) 3. *Совециание по безопасности и сотрудничеству в Европе*. Заключительный акт. Хельсинки, 1975 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/ru/mc/39505?download=true> 4. *Баскин Ю. Я., Фельдман Д. И.* История международного права. Москва : Междунар. Отношения, 1990. С. 112-113; *Шукторов Ш. Н.* Возникновение и развитие современных международно-правовых принципов территориальной целостности государства и нерушимости границ // Современное право. 2009. – № 1. С. 85; *Marxsen C.* Territorial Integrity in International Law – Its Concept and implications for Crimea // Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. Heidelberg Journal of International Law. – Vol. 75. – 2015. P. 7; *Задорожній О. В.* Порухення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права : монографія. Київ : К.І.С., 2015. С. 121-122; 5. *Буткевич О. В.* Історія міжнародного права : підручник. Київ : Ліра-К, 2013. С. 142; *Цимбрівський Т. С.* Принципи територіальної цілісності та непорушності кордонів у міжнародному праві: теорія і практика. Львів, 2009. С. 8-16; 6. *Стоянов А. Н.* Очерки истории и догматики международного права. Харків : Университетская типография. 1875. С. 343; 7. Там само. С. 345; 8. Там само. С. 348; 9. *Заключительный акт* Берлинской африканской конференции. Берлин 14 (26) февраля 1885 г. // Мартенс Ф. Ф. Собрание трактатов и конвенций, заключенных Россией с иностранными державами. Т. VIII. Трактаты с Германией. Санкт-Петербург : Типография Министерства путей сообщения (А. Бенке), 1888; 10. *Стоянов А. Н.* Очерки истории и догматики международного права. Харків : Университетская типография. 1875. С. 353; 11. Там само. С. 355; 12. Там само. С. 356; 13. *Даневский В. П.* Пособие к изучению истории и системы международного права. Вып. I. Харьков, 1892. С. 132; 14. Докладніше див.: *Савчук К. А.* Проблема основных прав государства в работах Андрея Николаевича Стоянова и Всеволода Пиевича Даневского // *Leges et vita* (Закон и Жизнь) : междунар. науч.-практ. правовой журнал, 2013. – № 12/4. С. 128-131; 15. *Даневский В. П.* Пособие к изучению истории и системы международного права. Вып. I. Харьков, 1892. С. 209; 16. Там само. С. 209; 17. Там само. С. 211; 18. Там само. С. 212-213; 19. Там само. С. 214; 20. Там само. С. 214; 21. *Цимбрівський Т. С.* Вказ. праця. С. 61; 22. *Уляницький В. А.* Международное право // Золотой фонд российской науки международного права. – Т. III. Москва : Междунар. отношения, 2010. С. 109.; 23. Там само. С. 121; 24. Там само. С. 122; 25. Там само. С. 122; 26. Там само. С. 131-133; 27. Там само. С. 134; 28. Там само. С. 138; 29. Там само. С. 139; 30. Там само. С. 141.

**Savchuk K. O. The elements of the principle of territorial integrity of States in the works of some representatives of the domestic science of international law XIX – early XX centuries.**

*This article is devoted to analysis of the teachings of some domestic international lawyers of the XIX – early XX centuries on the legal problems of the territory. The principle of territorial integrity of states is one of the basic principles of international law and an important instrument for maintaining the stability of the existing international order, which is based primarily on the provisions of the UN Charter 1945 and other universally recognized principles and norms of international law. The beginning of the formation of this principle is often associated with late XVIII-early nineteenth century, namely the French Revolution 1789-1799. In the domestic international legal doctrine of XIX century, as well as in western, couldn't be expanded disclosure of the legal content of the principle of territorial integrity of states, because it only started to take shape in positive international law, but the works of Ukrainian international lawyers of this period contains many interesting ideas about territorial integrity of states.*

*Thus, theoretical work of well-known representatives of Kharkiv school of international law such as A.N. Stoianov, V.P. Danevskii, V.A. Ulianitskii contained the elements of the principle of territorial integrity of states, which began to take shape in positive international law since the French Revolution, 1789-1799 years and has been developed in the Charter of the League of Nations 1919, the UN Charter 1945, the Declaration on principles of international law concerning friendly relations and cooperation among states in accordance with the UN Charter 1970, and the Final act of the Conference on Security and Cooperation in Europe 1975, where it is regarded as an separate principle of international law. In article it is shown, that in the works of such international lawyers as A.N. Stoianov, V.P. Danevskii, V.A. Ulianitskii expressed progressive for its time considerations regarding the indivisibility and inalienability of the territory of the state and the need for a mandatory plebiscite in the transition of part of the territory of one state to another.*

**Key words:** history of international-legal science, territory of state, principle of the territorial integrity of states, indivisibility and inalienability of states territory, A. Stoianov, V. Danevskii, V. Ulianitskii.

УДК 341.17:341.181

**Л. Г. ФАЛАЛЄВА,**  
кандидат юридичних наук

## **МЕХАНІЗМИ КОНСУЛЬТАЦІЙ У РАМКАХ ВІЙСЬКОВО-ПОЛІТИЧНОГО ТА ЛЮДСЬКОГО ВИМІРІВ ОБСЄ**

*У статті проаналізовано політико-правові аспекти застосування державами-учасницями основних механізмів консультацій у рамках військово-політичного та людського вимірів ОБСЄ як пріоритетних напрямів її діяльності в умовах новітніх викликів і загроз, висвітлено асиметрію очікувань і можливостей, еволюцію механізмів і процедур ОБСЄ, яка має оперативний потенціал у сфері врегулювання та запобігання конфліктам у регіоні.*

**Ключові слова:** ОБСЄ, механізми та процедури, держави-учасниці, права людини, треті країни, запобігання конфліктам, врегулювання конфліктів, військово-політичний вимір, людський вимір.

**Фалалеева Л. Г. Механизмы консультаций в рамках военно-политического и человеческого измерений ОБСЕ**

*В статье проанализированы политико-правовые аспекты применения государствами-участниками основных механизмов консультаций в рамках военно-политического и человеческого измерений ОБСЕ как приоритетных направлений ее деятельности в условиях новейших вызовов и угроз, освещено асимметрию ожиданий и возможностей, эволюцию механизмов и процедур ОБСЕ, которая имеет оперативный потенциал в сфере урегулирования и предотвращения конфликтов в регионе.*

**Ключевые слова:** ОБСЕ, механизмы и процедуры, государства-участники, права человека, третьи страны, предотвращение конфликтов, урегулирование конфликтов, военно-политическое измерение, человеческое измерение.

**Falalieieva L. H. Mechanisms of consultations within politico-military and human dimensions of the OSCE**

*The article contains analysis of the political and legal aspects of application by the participating states the basic consultation mechanisms within the politico-military and human dimensions of the OSCE as the priority directions of its activity in the face of new challenges and threats. It is highlighted the asymmetry of expectations and possibilities, the evolution of mechanisms and procedures of the OSCE, which has operational potential in the field of conflict resolution and prevention in the region.*

**Keywords:** OSCE, mechanisms and procedures, participating states, human rights, third countries, conflicts prevention, conflicts settle, politico-military dimension, human dimension.

З огляду на всеохопний підхід ОБСЄ до безпеки її діяльність поєднує військово-політичний, економіко-екологічний та людський виміри. У рамках зазначених вимірів ОБСЄ наявні механізми консультацій стосовно конкретних ситуацій за тематичним спрямуванням відповідного виміру, підкріплені гнучкою практикою їх застосування. Кожен із механізмів забезпечення та підтримання безпеки і стабільності у діяльності ОБСЄ стосовно конкретної ситуації є індивідуально-визначеним і не може застосовуватися замість іншого. При цьому практична реалізація потенційних можливостей ОБСЄ узалежнена, насамперед від завершення процесу інституціоналізації та структуризації<sup>1</sup>, використання стратегічного і системного підходів, дієвого реагування на нові геополітичні реалії, що актуалізують підписання установчого акта ОБСЄ, наділення її компетенцією приймати юридично обов'язкові рішення у сфері військово-політичного, економіко-екологічного та людського вимірів, передусім щодо дотримання прав людини та основоположних свобод. Не менш важливим є «створення умов для підвищення дієвості органів ОБСЄ, покращення механізмів прийняття та реалізації рішень, а також... добросовісного виконання державами-учасниками взятих ними в її рамках міжнародних зобов'язань»<sup>2</sup>.

ОБСЄ напрацювала ряд стандартів у рамках кожного з трьох вимірів її діяльності, що вирізняються за формою і змістом. Принципи та процедурні питання механізмів консультацій у рамках військово-політичного виміру визначені конкретними документами, покладеними в їх основу, серед яких: Механізми і процедури ОБСЄ (SEC.GAL/132/11) від 14.09.2011 р.<sup>3</sup>, Віденський

документ про заходи зміцнення довіри і безпеки (FSC.DOC/1/11) від 30.11.2011 р. (далі – ВД 2011)<sup>4</sup>. Внутрішньоорганізаційний механізм ОБСЄ потребує чіткої структуризації та створення умов для підвищення його ефективності *inter alia* щодо реалізації багатовимірних підходів Організації до безпеки. Консультації проводяться, зокрема, за сприяння директивних органів ОБСЄ – Постійної ради (на регулярній основі займається проведенням політичних консультацій та прийняттям рішень з усіх питань діяльності ОБСЄ), Форуму зі співробітництва у галузі безпеки (далі – ФСБ; курує військово-політичний вимір і консультації з військово-політичних аспектів безпеки).

Спільні засідання вказаних органів регулюються Правилами процедури ОБСЄ (MC.DOC/1/2006) від 01.11.2006 р.<sup>5</sup>. Постійна рада та ФСБ можуть надавати експертну підтримку, орієнтувати сторони і сприяти пошуку врегулювання, формуванню ними ідей для обговорення, засвідчуючи посилену та скеровану на результат участь ОБСЄ у процесі: політичного врегулювання конфліктів, усунення причин напруженості між сторонами, відновлення довіри та інтенсифікації політичного примирення. Зрештою Рішенням № 1117 від 21.03.2014 р. з доданими до нього інтерпретуючими заявами Постійна рада вирішила розмістити в Україні спеціальну моніторингову місію ОБСЄ, що має окремих від Координатора проєктів ОБСЄ в Україні мандат з моніторингу ситуації<sup>6</sup>.

ВД 2011 є оновленим згідно з Рішенням ФСБ (FSC.DEC/14/11), прийнятим на його 665-му спеціальному засіданні у Відні 30.11.2011 р. (див. FSC/JOUR/671). Він імплементує положення Паризької хартії для нової Європи 1990 р., Програми негайних дій, викладеної в Гельсінському документі 1992 р., Концептуальних засад для контролю над озброєннями, прийнятих на Лісабонській зустрічі на вищому рівні у 1996 р., а також Віденських документів 1990, 1992, 1994, 1999 рр., що доповнювали набір заходів зі зміцнення довіри і безпеки.

ВД 2011, до якого експліцитно інкорпоровано деякі складові Берлінського механізму, спрямований на узгодження шляхів посилення військово-політичного інструментарію ОБСЄ, приділяючи особливу увагу наявним механізмам контролю над озброєннями та заходам зі зміцнення довіри і безпеки, їх модернізації. Взаємодоповнюючі заходи зміцнення довіри і безпеки, передбачені ВД 2011, становлять основу заходів зміцнення довіри і безпеки у військово-політичному вимірі ОБСЄ. Серед іншого ВД 2011 (глава III «Зменшення небезпеки») містить положення про ряд конкретних механізмів і процедур поетапної реалізації дій, спрямованих на досягнення прогресу в зміцненні довіри і безпеки, зменшення ризиків виникнення конфлікту та/або його ескалації, а саме:

- механізм консультацій та співробітництва щодо незвичайної військової діяльності;
- співробітництво щодо небезпечних інцидентів військового характеру;
- організація на добровільній основі відвідувань для усунення занепокоєнь у зв'язку з військовою діяльністю.

**Механізм консультацій та співробітництва щодо незвичайної військової діяльності** застосовується на підставі політичного акта – ВД 2011, оновле-

ного в аспекті доповнення згідно з Рішенням ФСБ (FSC.DEC/14/11) від 30.11.2011 р. ВД 2011 регулює процедурні питання застосування зазначеного механізму, який є спеціальним інструментом запобігання конфлікту в разі виникнення загрози застосування збройних сил. Встановлено, що держави-учасниці ОБСЄ консультуватимуться і співпрацюватимуть одна з одною, якщо їх збройні сили задіяні в незвичайних і незапланованих діях поза межами місць їх постійної дислокації у мирний час, якщо такі дії є значними у військовому плані та здійснюються в зоні застосування заходів зміцнення довіри і безпеки, а також якщо щодо таких дій одна з держав-учасниць висловлює занепокоєння щодо її безпеки. Застосування цього механізму може бути активовано у зв'язку зі зверненням держави-учасниці із запитом про надання роз'яснень стосовно дій іншої держави-учасниці, які викликають занепокоєння з міркувань безпеки. У запиті вказується причина/причини занепокоєння та, наскільки можливо, тип і місце/район таких дій. Відповідь на запит має бути надано протягом 48 годин і містити відповіді на поставлені питання, а також будь-яку інформацію, що стосується запиту, з метою пояснення відповідних дій та усунення занепокоєння. Крім того, запит і відповідь направляються всім іншим державам-учасницям без затримки.

Після розгляду наданої відповіді держава, що звернулася із запитом роз'яснення, може клопотати про проведення зустрічі з державою, яка надала відповідь для обговорення цього питання. Запит про таку зустріч передається всім державам-учасницям теж без затримки. Держави, яка здійснює запит і яка надає відповідь, мають право просити інші зацікавлені держави-учасниці, зокрема ті, які теж висловили занепокоєння чи могли б бути залучені до цих дій, узяти участь у зустрічі.

Така зустріч під головуванням діючого голови ОБСЄ (здійснює загальне керівництво оперативною діяльністю та координацію поточної роботи ОБСЄ; упродовж 2017 р. – глава МЗС Австрії Себастьян Курц) або його представника має бути скликана упродовж максимум 48 годин і проводиться у місці, взаємно узгодженому державами, одна з яких здійснює запит, а інша – надає відповідь. Якщо згоди щодо місця проведення не досягнуто, зустріч проводитиметься в Центрі запобігання конфліктам (у структурі Секретаріату є своєрідним центром координації зусиль, спрямованих на підвищення ролі ОБСЄ у сфері військово-політичного виміру; надає підтримку за напрямами раннього попередження, запобігання конфліктам<sup>7</sup>, урегулювання криз і постконфліктного відновлення; координує діяльність структур ОБСЄ на місцях і сприяє у виконанні їх мандатів).

Звіт про консультації у рамках цієї зустрічі має бути підготовлено і передано всім державам-учасницям діючим головою ОБСЄ або його представником без затримки. Одна або обидві безпосередньо зацікавлені держави можуть також клопотати про проведення зустрічі у форматі всіх держав-учасниць. У цьому випадку діючий голова або його представник має протягом максимум 48 годин скликати зустріч, у ході якої держави, яка здійснює запит і яка надає відповідь, обґрунтовують кожна свою позицію, добросовісно намагаючись посприяти віднайденню взаємоприйняттого рішення.

Постійна рада і ФСБ мають спільно забезпечувати проведення такої зустрічі. Завдання цих органів проведення переговорів і прийняття рішень – спільна оцінка ситуації, вони можуть рекомендувати зацікавленим державам заходи для стабілізації ситуації і припинення дій, що викликали занепокоєння. Окреслений механізм встановлено з метою усунення загрози збройних конфліктів між державами-учасницями ОБСЄ та протидії можливим сутичкам, силовим аргументам між ними, а його результативність узалежнена від готовності відповідних держав до взаємних поступок і компромісів. Щодо практики застосування, то протягом 2014 р. Україна, Канада, Естонія і США направили РФ 19 запитів у рамках механізму консультацій та співробітництва з незвичайної військової діяльності, згідно з ВД 2011. Згодом за підсумками цих запитів було проведено три спільних засідання Постійної ради та ФСБ, поширено доповіді про них.

**Співробітництво щодо небезпечних інцидентів військового характеру** передбачає, що держави-учасниці співпрацюватимуть шляхом повідомлень про небезпечні інциденти військового характеру та їх вирішення у зоні застосування заходів зміцнення довіри і безпеки задля *запобігання* можливому неправильному розумінню та *послаблення* наслідків для іншої держави-учасниці. У випадку таких небезпечних інцидентів кожна держава-учасниця має призначити пункт для контактів і поінформувати про це всі інші держави-учасниці. Перелік пунктів знаходиться у Центрі запобігання конфліктам.

У разі виникнення такого небезпечного інциденту держава-учасниця, збройні сили якої причетні до інциденту, має в оперативному порядку надавати наявну в неї інформацію іншим державам-учасницям. Будь-яка держава-учасниця, щодо якої здійснено такий інцидент, за необхідності, теж може подати запит щодо надання роз'яснень. Відповіді на запити мають надаватися невідкладно.

Питання, що стосуються інформації про небезпечні інциденти військового характеру, можуть обговорюватися державами-учасницями на ФСБ або на Щорічній нараді з оцінки виконання. Положення ВД 2011 щодо окресленого механізму не применшують прав і обов'язків держав-учасниць, встановлених будь-якою міжнародною угодою щодо небезпечних інцидентів, а також вони не виключають можливості використання додаткових способів надання повідомлень про небезпечні інциденти та їх вирішення.

**Організація на добровільній основі відвідувань для усунення занепокоєнь у зв'язку з військовою діяльністю** передбачає, що для сприяння усуненню занепокоєнь у зв'язку з військовою діяльністю в зоні застосування заходів зміцнення довіри і безпеки, держави-учасниці можуть запрошувати інші держави-учасниці взяти участь у відвідуваннях районів на території запрошуючої держави, щодо яких наявні підстави для таких занепокоєнь. Застосування цих заходів не має шкодити будь-яким діям, до яких вдаються у рамках імплементації механізму консультацій та співробітництва щодо незвичайної військової діяльності.

Серед держав, запрошених взяти участь у таких відвідуваннях, мають бути держави, які висловлюють занепокоєння. Держава, що запрошує здійснити

відвідування, направляючи запрошення, має повідомити всі інші держави-учасниці про свій намір організувати відвідування із зазначенням причин та району відвідування, запрошених держав, а також загальних умов, які застосовуватимуться.

Умови проведення відвідувань, включаючи кількість запрошуваних представників інших держав-учасниць, визначаються на розсуд запрошуючої держави. При цьому витрати на реалізацію цих заходів на своїй території держава нестиме самостійно. Запрошуюча держава має приділяти належну увагу необхідності забезпечення ефективності відвідування, максимальному ступеню відкритості та транспарентності, а також безпеці запрошених представників. Запрошуюча держава має враховувати, наскільки це практично можливо, побажання запрошених представників щодо маршруту відвідування. Запрошуюча держава та держави, що направляють персонал для відвідування, можуть поширити серед усіх інших держав-учасниць спільні або індивідуальні зауваження щодо відвідування<sup>8</sup>.

**Механізм консультацій та співробітництва щодо надзвичайних ситуацій** є одним зі складових **Берлінського механізму**, встановленого на зустрічі Керівної ради 19–20.06.1991 р. у м. Берліні. Він застосовується у виняткових випадках і передбачає, що у разі виникнення загрозливої ситуації внаслідок порушення одного з принципів Заключного акта НБСЄ 1975 р. або інших серйозних порушень, які становлять загрозу миру, безпеці та стабільності – держави-учасниці розпочнуть консультації і співпрацю, щоб усунути таку загрозу. Цей механізм полягає в тому, що якщо держава-учасниця ОБСЄ вважає, що виникла надзвичайна ситуація, вона може звернутися до держави/держав-учасниць для з'ясування суті ситуації, що склалася, отримання від неї/них роз'яснень. Держава/держави, від якої/яких очікують роз'яснень, має/мають протягом 48 годин надати всю відповідну інформацію для того, щоб прояснити ситуацію.

Запит і відповідь мають бути передані всім іншим державам-учасницям без затримки. Якщо ситуація залишається невирішеною, держава-учасниця, яка ініціювала процедуру або держава, до якої звернулися за роз'ясненням, вправі подати голові Постійної ради вимогу про проведення екстреного засідання останньої. Отримавши таке клопотання, голова Постійної ради має негайно інформувати всі держави-учасниці та Секретаріат, надавши відповідну документацію. Голова має протягом 24 годин після отримання запиту сконтактувати з державою-учасницею, яка ініціювала процедуру, а також з державою/державами, від яких держава-ініціатор прагне роз'яснень. Як тільки 12 або більше держав-учасниць відреагували на запит протягом максимум 48 годин шляхом вирішення питання про підтримку голови Постійної ради, він має негайно повідомити всі держави-учасниці про дату і час проведення засідання, яке повинно бути проведено у перші 48 годин і не пізніше ніж через три дні після нотифікації.

У повідомленні має також зазначатися причина проведення засідання та його порядок денний. Зустріч відбувається під головуванням голови Постійної ради або його представника. Якщо представник голови є громадянином дер-

жави-учасниці, що ініціювала процедуру, або держави, від якої держава-ініціатор прагне роз'яснень, засідання має проводитися під головуванням представника найближчої (в порядку французького алфавіту) держави, яка не бере участі в цій ситуації. Засідання має тривати не більше двох днів і мати лише один пункт порядку денного. У світлі своєї оцінки ситуації, засідання може узгодити рекомендації або висновки з метою досягнення рішення, а також прийняти рішення про скликання наради на рівні міністрів.

Положення основних механізмів та інструментів ОБСЄ *mutatis mutandis* включено до складу різноманітних заходів, у т. ч. у сфері зміцнення довіри і безпеки, погоджених державами-учасницями. Берлінський механізм як такий існує сам по собі з 1991 р., але важливо врахувати, що його основні положення експліцитно інкорпоровано у низку більш сучасних документів, які розробляються з урахуванням наявного інструментарію ОБСЄ. Так, глава III «Зменшення небезпеки» ВД 2011 розроблена саме на основі Берлінського механізму, але держави-учасниці вправі звертатися до того чи іншого механізму, зокрема Берлінського, як першоджерела.

Вищевикладені механізми ґрунтуються на поетапному підході та можуть приводитися в дію за ініціативою обмеженої кількості держав, за оперативного ініціативою діючого голови ОБСЄ тощо. Механізми та процедури покликані забезпечити узгодженість дій ОБСЄ щодо сприяння налагодженню прямих оперативних зв'язків різного рівня та інтенсивності між сторонами конфлікту, з можливим використанням процедур встановлення фактів. Переваги цих механізмів полягають у тому, що вони не передбачають досягнення консенсусу, отже, можуть бути реалізовані навіть обмеженою кількістю держав-учасниць. Водночас проблема полягає у тому, що окреслені механізми не є обов'язковими, мають дорадчий характер, що зумовлює асиметрію очікувань і можливостей. Крім того, вони не містять жодного положення щодо відповідальності, виписані у дусі «висловлюється побажання», «може», а не «зобов'язана», що позначається на результативності та робить їх практично безнадійними і безпорадними.

Щодо заходів зі зміцнення довіри і безпеки, які впроваджуються ОБСЄ у рамках врегулювання збройного конфлікту на сході України, необхідно виробити обґрунтовану стратегію, створити передумови для готовності сторін конфлікту до оновлення політичного діалогу (широкого, відкритого, рівноправного). Актуалізується узгодження позицій з ключових питань стійкого процесу мирного, повного, вичерпного і довготривалого політичного врегулювання, що надасть змогу більш ефективно використати в інтересах України раціональні та прийнятні для неї механізми припинення збройного конфлікту на Донбасі, консолідуючи міжнародну підтримку задля розв'язання цієї проблеми.

Людський вимір безпеки у діяльності ОБСЄ стосовно конкретних ситуацій ґрунтується на нормах міжнародного права прав людини та передбачає можливість застосування Віденського і Московського механізмів. Принципи і процедурні питання консультацій у рамках людського виміру визначені цими механізмами, які можуть застосовуватися на спеціальній *ad hoc* основі в кожному конкретному випадку державою-учасницею або групою держав з метою



мобілізації швидких і узгоджених дій ОБСЄ. Віденський і Московський механізми є складовими процесу моніторингу виконання зобов'язань у сфері людського виміру, до інструментарію якого можуть вдаватися держави-учасниці для розгляду конкретних ситуацій, що дає змогу ОБСЄ оперативно реагувати на новітні виклики і загрози.

У рамках *Віденського механізму* 1989 р., оновленого у Копенгагені в 1990 р., держави-учасниці можуть: 1) обмінюватися інформацією і відповідати на запити про надання інформації та на подання інших держав-учасниць щодо людського виміру ОБСЄ (письмові відповіді на письмові запити про інформацію та на подання інших держав-учасниць мають надаватися в якомога стислі строки, але не пізніше десяти днів); 2) проводити (за можливості якнайшвидше, як правило, упродовж тижня після отримання запиту) двосторонні зустрічі з іншими зацікавленими державами-учасницями з метою вивчення ситуацій і конкретних випадків, а також вирішення питань, що стосуються людського виміру; 3) якщо будь-яка держава-учасниця вважатиме за необхідне, може довести до відома інших держав-учасниць інформацію про ситуації і конкретні випадки у сфері людського виміру, включаючи ті, які обговорювалися в ході двосторонніх зустрічей; 4) якщо будь-яка держава-учасниця вважатиме за необхідне, може надавати інформацію щодо ситуацій і конкретних випадків у рамках обміну інформацією та відповідей на її запити про надання інформації і на подання, а також про результати двосторонніх зустрічей, включаючи інформацію засідань Конференції з людського виміру (нарад з розгляду виконання зобов'язань у сфері людського виміру)<sup>9</sup>. У такий спосіб Віденський механізм уможливорює використання державами-учасницями відповідних процедур з метою привернення уваги до питань, пов'язаних з виконанням зобов'язань у сфері людського виміру державою-учасницею ОБСЄ.

*Московський механізм* 1991 р. (оновлений у Римі в 1993 р.), уточнюючи та розвиваючи Віденський, додатково передбачає можливість формування спеціальних *ad hoc* місій незалежних експертів задля надання практичної допомоги у розв'язанні конкретних проблем, пов'язаних із людським виміром, на території будь-якої держави-учасниці. За Московським механізмом має бути складений список кандидатів, що містить до шести експертів від кожної держави-учасниці, які призначаються на строк від трьох до шести років на розсуд відповідної держави. При цьому жоден експерт не виконує свої функції більше двох строків підряд. Така місія може збирати інформацію, необхідну для виконання її завдань і, за потреби, вдаватися до добрих послуг та посередництва задля сприяння діалогу і співробітництву між зацікавленими сторонами. Відповідна держава чітко узгоджує з місією експертів її повноваження і таким чином може покладати на неї виконання будь-яких додаткових функцій, зокрема встановлення фактів і консультативне обслуговування, з метою рекомендацій способів і засобів сприяння дотриманню взятих у рамках ОБСЄ зобов'язань<sup>10</sup>.

Структурними компонентами людського виміру безпеки є *inter alia* принципи демократії, верховенства права, поваги до прав людини. Людський вимір охоплює норми і види діяльності, що стосуються передусім: прав люди-

ни та основоположних свобод, демократії (включаючи демократичні вибори, демократичне управління та інститути), верховенства права, прав національних меншин, толерантності та недискримінації, кіберзагроз, боротьби з тероризмом, міжнародного гуманітарного права. Власне, держави-учасниці ОБСЄ, взявши на себе зобов'язання у сфері людського виміру, визнали, що плюралістична демократія, заснована на верховенстві права, становить єдину систему управління, здатну ефективно та послідовно гарантувати права людини.

Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ (далі – БДПІЛ) є основною інституцією Організації у сфері людського виміру, яка надає підтримку державам-учасникам у виконанні їх міжнародних зобов'язань, надаючи експертну оцінку та практичну допомогу в утвердженні демократичних інститутів і прав людини шляхом зміцнення верховенства права, демократичного управління та розвитку громадянського суспільства. Крім того, БДПІЛ надає допомогу місцям ОБСЄ на місцях у їх діяльності з людського виміру безпеки шляхом обміну досвідом, регіональної координації, сприяючи запобіганню конфліктам за допомогою моніторингу виконання зобов'язань державами-учасниками у сфері людського виміру.

В Астанинській декларації «Назустріч співтовариству безпеки», ухваленій на саміті ОБСЄ 02.12.2010 р., держави-учасниці вкотре підтвердили актуальність принципів, на яких заснована Організація, визнавши відповідальність за повну і добросовісну їх реалізацію перед своїми громадянами та одна перед одною, розглядаючи зобов'язання у сфері людського виміру як спільне досягнення. У Декларації наголошено, що «безпека кожної держави-учасниці тісно пов'язана з безпекою всіх інших держав-учасниць», кожна з яких має однакові права на безпеку; «кожна держава-учасниця зобов'язалась поважати відповідні права всіх інших держав-учасниць» (п. 3). Водночас «всеохопний і заснований на співробітництві підхід ОБСЄ до безпеки, спрямований на вирішення питань у людському, економіко-екологічному та військово-політичному вимірах безпеки як єдиного цілого, залишається незмінним» (п. 6)<sup>11</sup>. У такий спосіб на основі спільних цінностей та європейських стандартів формується «спільнота відповідальності», адже, як підкреслює професор В. Н. Денисов, «одного разу світ може не витримати тягар, який покладається на нього тими, хто, керуючись корисливими інтересами, обирає немирні шляхи, посягаючи на мир і безпеку, які були та є найважливішими цінностями людства у всі часи»<sup>12</sup>.

Зрештою, нинішні механізми ОБСЄ, насамперед щодо організації та проведення оперативних консультацій держав-учасниць ОБСЄ з прийняття термінових рішень і вжиття невідкладних заходів у кризових ситуаціях, характеризуються недостатньою узгодженістю, асиметрією очікувань і можливостей, вони потребують удосконалення інструментарію з огляду на те, що новітні виклики і загрози вимагають нових підходів, спільних зусиль, відповідальності держав-учасниць ОБСЄ, а також «пошуку якісно нових форм міжнародного співробітництва з метою розбудови ефективної європейської системи колективної безпеки»<sup>13</sup>, всеохопної та багатовимірної європейської архітектури безпеки.

Обстоюючи національні інтереси України у цілеспрямованому і планомірному переговорному процесі в рамках консультацій, варто конструктивно і гнучко використовувати всі доступні інструменти, формати, механізми та процедури, передусім військово-політичного та людського вимірів ОБСЄ, принаймні, привертаючи увагу до наявних проблем, прийнятних інструментів і механізмів їх вирішення. У рамках консультацій необхідно наголосити на зобов'язаннях, добровільно прийнятих державами-учасницями згідно з умовами участі в ОБСЄ, дотримуватись принципів цієї Організації, а також на обов'язку ОБСЄ забезпечувати їх дотримання державами-учасницями шляхом перегляду та зміцнення механізмів контролю за виконанням зобов'язань задля досягнення більшої кореляції цілей і дій, виводження кращих практик. Ухилення будь-якої держави-учасниці від виконання взятих на себе зобов'язань має наслідком порушення балансу інтересів усіх держав-учасниць та кожної з них зокрема, адже вона мала можливість вплинути на зміст ухвалених рішень, недотримання яких, в умовах викликів і загроз ХХІ ст., позначається на дієвості та результативності ОБСЄ, на ефективності реалізації нею всеохопного підходу до безпеки в Європі та в усьому регіоні ОБСЄ, стрижнем якого є гідність людини, дотримання невідчужуваних прав людини та основоположних свобод.

1. *Schermers Henry G., Blokker Niels M. International Institutional Law: Unity Within Diversity.* Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2011. – 5<sup>th</sup> rev. ed. P. 33; 2. *Фалалєєва В. К.* Особливості організації та діяльності ОБСЄ в умовах загострення невоєнних загроз // Вісник Академії адвокатури України. – 2013. – Число 2(27). С. 144; 3. *OSCE Mechanisms & Procedures (SEC.GAL/132/11)* 14 September 2011. URL : <http://www.osce.org/cpc/34427?download=true>; 4. *Vienna Document 2011 on Confidence and Security Building Measures (FSC.DOC/1/11)* 30 November 2011. URL : <http://www.osce.org/fsc/86597?download=true>; 5. *Rules of Procedure OSCE (MC.DOC/1/2006)* 01 November 2006. URL : <http://www.osce.org/mc/22775?download=true>; 6. *Меморандум про взаєморозуміння між Урядом України та Організацією з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ) про розміщення спеціальної моніторингової місії ОБСЄ, ратифікований Законом України № 1282-VII від 29.05.2014.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/975\\_026](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/975_026); 7. *Савчук К. О.* Організація з безпеки і співробітництва в Європі // Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол. : Ю. С. Шемшученко та ін. – Т. 4. Київ : Укр. енцикл., 2002. С. 298; 8. *Vienna Document 2011 on Confidence and Security Building Measures (FSC.DOC/1/11)* 30 November 2011. URL : <http://www.osce.org/fsc/86597?download=true>; 9. *OSCE Mechanisms & Procedures (SEC.GAL/132/11)* 14 September 2011. URL : <http://www.osce.org/cpc/34427?download=true>; 10. Там само; 11. *Астанинская декларация «Навстречу сообществу безопасности» саммита ОБСЕ 1–2 декабря 2010 г.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://tengrinews.kz/osce/tekst-astaninskoy-deklaratsii-sammitya-obse-92643/>; 12. *Денисов В. Н.* Входження незалежної держави України в систему сучасного міжнародного правопорядку // Право України. – 2012. – № 3-4. С. 61; 13. *Фалалєєва В. К.* Форми функціонування Організації з безпеки і співробітництва в Європі: генезис, особливості, перспективи // Пам'яті професора Павла Петровича Заворотька. Актуальні проблеми правової науки : зб. наук. статей / за заг. ред. Н. П. Шишкової; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ : Прецедент, 2014. С. 204\_213.

**Falalieieva L. H. Mechanisms of consultations within politico-military and human dimensions of the OSCE**

*The article contains analysis of OSCE activities in the aspect of human, politico-military, economic and environmental dimensions, the first two dimensions being a special focus, taking into account the comprehensive OSCE approach towards security issues. It is highlighted that within the framework of the said dimensions, OSCE has a set of consultation mechanisms for specific situations used in line with the relevant dimension with a thematic focus and supported by flexible practice of their application. Each mechanism for providing and maintaining security and stability in OSCE activities in a specific situation is determined individually and may not substitute the other. The article shows that practical implementation of the OSCE potential depends on completeness of institutionalization process, use of strategic and systemic approaches, efficiency of response to new geopolitical reality that activates to date signing a constituent act of OSCE, giving OSCE powers to take legally binding resolutions in politico-military, economic and environmental, as well as human dimensions, and in the first place, in the field of human rights and fundamental freedoms.*

*OSCE has developed certain European standards within the scope of each dimension of its activities that differ in their form and content. Principles and procedural issues of consultation mechanisms within politico-military dimension are defined in specific documents forming their basis, among others being OSCE Mechanisms and Procedures (SEC.GAL/132/11) dated 14.09.2011, Vienna Document on Confidence and Security Building Measures (FSC.DOC/1/11) dated 30.11.2011. The OSCE internal organizational mechanism requires clear structuring and conditions for enhancing OSCE efficiency, first of all, in the aspect of multidimensional approach towards security issues. The consultations are held, in particular, with the support of OSCE directive bodies – the Permanent Council, the Forum for Security Cooperation that may provide expert support, give guidance for the parties and promote search of resolution, formation of new ideas for discussion proving intensive and goal-oriented involvement of OSCE in the process: settle conflicts politically, eliminate reasons for tensions between the parties, restore confidence and intensify political conciliation.*

*The study presents human dimension of security issues in the OSCE activities applied to certain situations, such dimension being a core of the comprehensive security concept. Principles and procedural issues of consultations within human dimension are defined by the Vienna mechanism and the Moscow mechanism, forming their basis. Taken together, the said mechanisms constitute process of supervision over performance of commitments in the field of human dimension, tools of which may be used by OSCE participating states to resolve certain situations. The article shows peculiarities of the content of Astana Declaration Towards a Security Community of 2010 where the participating states confirmed again the relevance of principles, on which the Organization is built, having admitted responsibility for complete and diligent implementation of the principles and considering such commitments in the field of human dimension as their common accomplishment.*

*The article states that when defending national interests of Ukraine during target-oriented and sustained negotiation process within framework of consultations, it is worth applying constructively and flexibly all available tools, formats, mechanisms, and procedures of OSCE politico-military and human dimensions, by at least drawing attention to existing challenges, approved tools and mechanisms of their settlement. During such consultations, the special attention should be drawn to the commitments undertaken by the participating states according to the conditions of OSCE participation to observe principles of this Organization, as well as to the OSCE commitment to promote observation of such principles by its participating states by reviewing and strengthening mechanisms of control over performance of commitments for the purpose of obtaining increased correlation of goals and actions, providing for performance and efficiency of implementation of the comprehensive approach towards secu-*

city system in Europe and in the entire OSCE region, at the heart of which is placed a human being, observation of human rights, and fundamental freedoms.

**Keywords:** OSCE, mechanisms and procedures, participating states, human rights, third countries, conflicts prevention, conflicts settle, politico-military dimension, human dimension.

УДК 341.9

**І. М. ПРОЦЕНКО,**  
кандидат юридичних наук

## ПРИНЦИП «АВТОНОМІЇ СТОРІН» ТА ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЙОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У статті основна увага приділена недолікам регулювання принципу «автономії сторін» нормами Закону України «Про міжнародне приватне право» 2005 р., а також проблемам, що виникають при практичному застосуванні цього принципу. Виділені правила застосування даного принципу. Коротко розглянуто історію становлення теорії «автономії сторін» у міжнародному приватному праві.

**Ключові слова:** принцип «автономії сторін», колізійна прив'язка «закон автономії волі», Закон України «Про міжнародне приватне право» 2005 р., міжнародне приватне право.

### **Проценко И. Н. Принцип «автономии сторон» и отдельные проблемы его правового регулирования законодательством Украины**

В статье основное внимание уделено недостаткам регулирования принципа «автономии сторон» нормами Закона Украины «О международном частном праве» 2005 г., а также проблемам, возникающим при практическом применении этого принципа. Выделены правила применения данного принципа. Коротко рассмотрена история становления теории «автономии сторон» в международном частном праве.

**Ключевые слова:** принцип «автономия сторон», коллизийная привязка «закон автономии воли», Закон Украины «О международном частном праве» 2005 г., международное частное право.

### **Protsenko I. The principle of “party autonomy” and some problems of its legal regulation in the law of Ukraine on Private International Law**

This article focuses on the shortcomings of regulation “party autonomy” in the Law of Ukraine “On International Private Law” 2005, as well as the problems arising in the practical application of this principle. Based on analysis of the aforementioned Act, regulations highlighted the application of this principle. In addition, a brief look at the history of the formation of the theory of “party autonomy” in private international law is given.

**Key words:** the principle of “party autonomy”, connecting factor “law of autonomy of will”, The Law of Ukraine “On Private International Law” 2005, private international law.

Багатьом сучасним законодавчим актам України, на жаль, більшою мірою властиві недоліки, ніж переваги, у зв'язку з чим вони постійно зазнають змін,

доповнень та не завжди продуманих реформ. Водночас, Закон України «Про міжнародне приватне право» 2005 р.<sup>1</sup>(далі – Закон) не належить до таких, оскільки за час його існування, а це дванадцять років, до нього майже не вносилися зміни та доповнення. Однією з причин такого успіху є те, що структура і зміст цього нормативно-правового акта розроблені із урахуванням новітніх тенденцій розвитку науки міжнародного приватного права й ним використовується ряд прогресивних засобів правового регулювання приватних відносин з іноземним елементом. До таких засобів належить, наприклад, принцип «автономії сторін» й розроблена на його основі колізійна прив'язка «закон автономії волі сторін/сторони правовідносин» («lex voluntatis»).

«Автономія сторін» є одним із найпопулярніших сучасних способів регулювання колізійних проблем, що виникають у приватних відносинах (передусім договірних) з іноземним елементом. Широковідомим є факт, що розробником теорії автономії волі сторін є середньовічний французький правознавець, постглюсатор Шарль Дюмулен (1500–1566 рр.). Про це говориться як у спеціальних наукових роботах, присвячених історії розвитку науки міжнародного приватного права<sup>2</sup>, так і в кожному підручнику з цієї галузі права<sup>3</sup>. Наприклад, І. В. Гетьман-Павлова дала таку оцінку діяльності цього середньовічного вченого: «Головним досягненням Дюмулена в науці міжнародного приватного права вважається теорія свободи волі при укладенні договору. Шарль Дюмулен – засновник теорії автономії сторін, автор доктрини, яка допускає, що договірні сторони можуть самі обрати закон, який регулює їх відносини по договору. В тій частині свого вчення, яка присвячена визначенню компетентного закону для вирішення питань договірних зобов'язань, він не має попередників і є безумовним та загально визнаним новатором»<sup>4</sup>.

Отже, Ш. Дюмулен є розробником теорії «автономії волі сторін», однак сучасні правознавці, особливо автори підручників з міжнародного приватного права, як правило, не наголошують на тому, що висновки цього вченого стосувалася не стільки колізійних питань, які виникали у зв'язку із застосуванням права різних держав, скільки питань, що виникали у зв'язку з дією на території тогочасної Франції численних місцевих кутюмів. Так, М. І. Брун у своїх лекціях з міжнародного приватного права навів приклад, коли Ш. Дюмулен запропонував розв'язувати за допомогою автономії сторін колізію, яка могла виникнути у зв'язку з дією паризьких та тулузьких кутюмів, у результаті чого М. І. Брун підсумував, що «це означало передусім, що від волі сторін залежить вибір тих різномісних законів, яким вони (сторони. – Авт.) хочуть підпорядкувати свої відносини; завдяки цьому погляду Дюмулен вважається ініціатором вчення про автономію волі»<sup>5</sup>. На нашу думку, ця обставина не повинна ставити під сумнів доцільність і можливість використання «автономії сторін» у сучасному міжнародному приватному праві, яке регулює колізії між правом різних держав, а не різних територій однієї держави. Оскільки питання дії середньовічних місцевих кутюмів було пов'язане із більш важливим питанням – межами дії влади суверена та удільних феодалів, яке є деякою мірою схожим із одним із основних питань сучасного міжнародного приватного права – межами дії права іноземної держави.

Окрім цього, сучасні дослідники не завжди дають належну оцінку тій обставині, що Ш. Дюмулен на окремих прикладах демонстрував можливість застосування теорії «автономії сторін» не лише до договірних зобов'язань, що виникають у сфері торгівлі, а й для регулювання колізійних проблем спадкових відносин та майнових відносин подружжя, а отже, дана теорія могла бути застосована до широкого кола відносин й це, на нашу думку, є однією з підстав для визнання «автономії сторін» як принципу міжнародного приватного права. Сучасне законодавство багатьох держав світу, включаючи й Україну, враховує універсальність «автономії сторін» й дає можливість не тільки сторонам цивільних договорів, а й спадкодавцю в заповіті та подружжю – у шлюбному договорі, обрати право, яке регулюватиме відповідні відносини.

Теорія, розроблена Ш. Дюмуленом, була новаторською для історичного періоду, в якому він жив, й не відповідає ні історичним умовам, що існували в той період у Франції, для якої залишалися бути характерними феодальні погляди, ні основним положенням панівної тоді теорії статутів. Тому дана теорія не набула широкого практичного застосування, поступившись закону місця укладення договору та іншим колізійним прив'язкам, розробленим представниками теорії «статутів».

Навіть у XIX ст. російський учений М. П. Іванов у роботі «Підстави приватної міжнародної юрисдикції» 1865 р., висловлюючи міркування щодо переваг і недоліків застосування колізійних прив'язок «закон місця вчинення договору» та «закон місця виконання договору» для подолання колізійних проблем договірних зобов'язань з іноземним елементом, говорив про «автономію сторін» як про новий спосіб розв'язання цих колізійних проблем. Зокрема, він писав: «Сучасні автори посилаються на автономію контрагентів. Говорять, що дія договору засновується на добровільній згоді сторін ... Таким чином, згідно з цим вченням вимагається обговорення договору за тим законом, на який вказано самими контрагентами, й тільки якщо не буде такої вказівки, пропонується, на підставі логічного умовиводу, відносно самого інтересу сторін, обговорювати договір за законом його місця вчинення»<sup>6</sup>. Також О. М. Макаров звернув увагу на ту обставину, що теорія «автономії сторін» почала відроджуватися лише в другій половині XIX ст. Так, він зазначав, що теорія автономії сторін, «яка мало привертала до себе увагу в епоху панування статутарної теорії, стала знаходити собі прибічників у другій половині XIX століття»<sup>7</sup>.

Отже, XX ст. слід вважати часом розквіту теорії «автономії сторін», коли вона почала знаходити широке практичне застосування, отримала визнання не лише як колізійна норма, а й як принцип міжнародного приватного права, що, у свою чергу, поставило перед наукою міжнародного приватного права нові питання. Одним із основних серед них є питання про характер даного принципу. На дане питання звернув увагу, зокрема, О. М. Макаров, зауваживши: «говорячи про принцип автономії волі, необхідно передусім з'ясувати для себе, чи є цей принцип принципом права колізійного чи права матеріального»<sup>8</sup>. Сам учений пов'язав принцип «автономії сторін» із більш основоположним принципом цивільного права – принципом свободи волевиявлення і в силу цього відніс його до матеріального права. «Вирішити це питання нале-

жити, безумовно, на користь визнання принципу автономії волі сторін принципом права матеріального: який би цивільний правопорядок ми не взяли, у будь-якому з них зобов'язальне право побудовано на визнанні принципу свободи волевиявлення сторін»<sup>9</sup>.

На нашу думку, даний підхід є правильним – принцип «автономії сторін» слід визнати складовою такого основоположного принципу цивільного права як «приватна автономія» й характеризувати його, як принцип матеріального права. Даний висновок має певний прикладний аспект – правила застосування даного принципу мають закріплюватися серед норм міжнародного приватного права, які мають матеріальний основоположний характер. Варто зазначити, законодавство, теорія та практика міжнародного приватного права різних держав визначають характер «автономії сторін» по-різному і правила його застосування закріплюють у різних частинах законодавства з міжнародного приватного права.

В. І. Кисіль, здійснивши аналіз законодавства з міжнародного приватного права ряду країн світу, підсумував: «з точки зору кодифікації, автономія волі, безумовно, є інститутом національного законодавства, який виконує дві важливі функції: а) вирішення колізії законів шляхом вибору застосовуваного права сторонами певних правовідносин і б) саморегламентація шляхом встановлення випадків та умов здійснення такого вибору, враховуючи норми національного законодавства щодо публічного порядку, обходу закону тощо. Відповідно до цих завдань, які ставить перед собою законодавець тієї чи іншої держави, положення про автономію волі поділяються на колізійні та матеріальні, причому останні належать до категорії загальних положень міжнародного приватного права»<sup>10</sup>.

Підкоряючись даному правилу, український законодавець включив основоположні правила реалізації принципу «автономії сторін» до розділу I Закону, в якому містяться матеріальні норми міжнародного приватного права, зокрема, розтлумачуються його загальні поняття, а специфіка використання *lex voluntatis* для подолання колізійних проблем, що виникають у різних сферах суспільних відносин, відображена вже у інших розділах закону, присвячених колізійним нормам. Однак практика застосування цих норм Закону виявила ряд недоліків та прогалин. На деякі з них звернемо увагу.

Передусім варто проаналізувати визначення двох юридичних понять, пов'язаних з «автономією сторін» й сформульованих у Законі. Йдеться про «автономію волі» та про «вибір права». Автономія волі відповідно до п. 5 ст. 1 Закону визначається як принцип, згідно з яким учасники правовідносин з іноземним елементом можуть здійснити вибір права, що підлягає застосуванню до відповідних правовідносин. Отже, даний принцип реалізується шляхом вибору права, під яким, у свою чергу, розглядають право учасників правовідносин визначити право якої держави підлягає застосуванню до правовідносин з іноземним елементом (п. 4 ст. 1 Закону).

На нашу думку, наведені визначення майже не відображають специфіки теорії «автономії сторін». Адже одним з основних питань, що виникають під час її практичного застосування, є питання меж прояву сторонами/сторонаю



волі. Однак, виходячи з наведених визначень, можна лише сказати, що сторони можуть обирати право будь-якої держави без будь-яких обмежень. На нашу думку, в дане визначення слід було б включити ряд уточнюючих положень, які б вказували на специфіку застосування цього правила, зокрема на те, що при обранні права сторони мають діяти добросовісно, згідно з правилами чесної ділової поведінки, не порушувати прав третіх осіб, а обране право не має шкодити публічному порядку держави та її імперативним нормам, призводити до «обходу закону» тощо. Тим більше, що українськими правознавцями розроблена достатня теоретична база з питань обмеження автономії волі сторін<sup>11</sup>, яка може послужити для вдосконалення наведених визначень.

Окрему увагу слід звернути на те, що наведені визначення певною мірою суперечать ст. 5 Закону, яка встановлює основні правила застосування принципу «автономії сторін». Згідно з її положеннями право може бути обране не лише учасниками правовідносин, а й одним учасником (у передбачених законом випадках), однак наведені визначення такого не передбачають. Також ст. 5 Закону надає можливість вибору права тільки для регулювання змісту правових відносин, тоді як у наведених визначеннях таких обмежень немає, у них йдеться про всі питання, пов'язані з правовідносинами. Отже, законодавцем мають бути узгоджені визначення «автономії волі», «вибір права» із ст. 5 Закону.

Водночас слід зазначити, що сама ст. 5 Закону також містить недоліки. Адже вона сформульована таким чином, що є не зрозумілою сфера її застосування: вона поширюється на правовідносини в цілому чи тільки на правочини? Дане питання має важливе практичне значення, оскільки подальші статті Закону передбачають можливість обирати право й у випадку, коли йдеться не про правочин (під яким мають на увазі тільки правомірну юридичну дію), а й про делікти (які, як відомо, виникають внаслідок неправомірної поведінки). Зокрема, п. 4. ст. 49 Закону встановлює, що «сторони зобов'язання, що виникло внаслідок завдання шкоди, у будь-який час після його виникнення можуть обрати право держави суду», також ст. 50 цього Закону передбачає варіанти вибору права, що має застосовуватися до вимоги про відшкодування шкоди на вибір потерпілого. Однак чинне формулювання ст. 5 Закону може призвести до того, що окремі її частини застосовуватимуться тільки щодо правочинів. Наприклад, п. 2-4 цієї статті, які говорять, що вибір права має бути явно вираженим або прямо впливати з дій сторін правочину, умов правочину чи обставин справи, які розглядаються в їх сукупності та передбачають можливість обрання різного права до різних частин правочину, не будуть застосовуватися до зобов'язань, що виникли внаслідок заповодія шкоди. Можливо, такі формулювання п. 2-4 ст. 5 Закону зумовлені практикою, а тому законодавцю варто або вживати єдину термінологію у всій ст. 5 Закону, віддавши перевагу терміну «правовідносини, сторонам/стороні яких закон надає право обирати застосовне право», або Верховному Суду України варто роз'яснити особливості застосування даної статті.

Застосування принципу «автономії сторін» породжує ще одне теоретичне питання, пов'язане із можливістю обрання сторонами договору до регулюван-

ня його положень не права конкретної держави, а приписів міжнародних договорів, звичаїв, норм *lex mercatoria*. Українська дослідниця «автономії сторін у міжнародному приватному праві» С. М. Задорожна допускає можливість обрання сторонами договору норм міжнародного публічного права та *lex mercatoria* як застосовного права, однак з деякими обмеженнями. Однак законодавство України не дає чіткої відповіді на дане запитання.<sup>12</sup> Якщо проаналізувати сформульоване у Законі визначення «автономії волі» та у ст. 5 цього Закону, які говорять тільки про «право», а не про «право держави», то можна зробити висновок, що сторони не повинні обмежувати свій вибір тільки правом конкретної держави. Однак у визначенні «вибір права», даному також у цьому Законі, законодавець говорить тільки про «право держави», що породжує сумніви в можливості вибору учасниками правовідносин норм міжнародного права чи *lex mercatoria*. Отже, відповідні положення Закону слід сформулювати так, щоб дати однозначну відповідь на поставлене питання.

Окрім цього, варто сказати кілька слів про важливу практичну проблему, яка може виникнути під час застосування принципу «автономії сторін». Вона пов'язана із дією обраного сторонами права у часі. Адже за час існування правовідносин правове регулювання певної держави може значно змінитися, у результаті чого сторони чи одна з них буде значно обмежена в своїх правах (наприклад, можуть змінитися правила обрахування неустойки або вводитися правила, які зроблять договір чи окремі його пункти недійсними). На нашу думку, запобігти цій ситуації можна за допомогою п. 5 ст. 5 Закону, який дозволяє сторонам змінити обране право й визначає правила дії в часі новообраного права, однак цей варіант може бути застосований лише з наявності згоди учасників правовідносин на зміну раніше обраного права.

Також дану проблему можна спробувати вирішити шляхом закріплення в договорі застереження про те, що сторони обирають право держави Х., яке діяло на момент укладення договору. Однак існує загроза, що суд визнає таке застереження недійсним, оскільки господарюючі суб'єкти таким чином втрутаються в суверенне право держави визначати правила дії свого законодавства у часі. Звичайно, що при виникненні такої ситуації застосовуватиметься ст. 5 Цивільного кодексу України, яка регулює дію актів цивільного законодавства у часі й п. 2 та п. 3 якої допоможуть певною мірою уникнути негативних наслідків зміни законодавства України (якщо сторони/сторона правовідносин його оберуть). Однак учасникам правовідносин при виборі права завжди слід ухвалювати даний аспект.

Незважаючи на перелічені прогалини, даний Закон, все ж передбачив ряд правил застосування принципу «автономії сторін», які значно полегшують практичне застосування цього принципу, до яких, зокрема, належать:

1. Хоча про це прямо не йдеться у Законі особи, які відповідно до закону можуть обирати право, у тому числі сторони правочину/договору, не повинні діяти в обхід закону, а також обирати право, що суперечитиме публічному порядку України чи буде обмежувати дію імперативних норм права України, які регулюють відповідні відносини чи імперативні норми права іншої держави, які мають тісний зв'язок з відповідними правовідносинами.

2. Якщо сторони (сторона) здійснили вибір права, суд не може застосувати до правовідносин право держави, з яким воно найбільш тісно пов'язане, навіть якщо за всіма обставинами правовідносини мають незначний зв'язок з обраним правом і мають тісніший зв'язок з іншим правом. При застосуванні інших колізійних норм суд має право на таку заміну (ч. 3 ст. 4 Закону).

3. Сторони повинні обирати матеріальне право певної держави; вони не можуть обрати тільки норму закону чи окремих закон відповідної держави (п. 3.1 Роз'яснення Президії Вищого Господарського суду України № 04-5/608 від 31.05.2002 р. «Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій»).

4. Подальші правила застосування принципу «автономії волі» впливають зі ст. 5 Закону, яку, через вузькі рамки наукової статті, ми не маємо змоги висвітлити.

Отже, теорія «автономії сторін» була сформульована в XVI ст. французьким ученим Ш. Дюмуленом. Незважаючи на те, що вчений з її допомогою намагався вирішити колізійні питання застосування кутюмів різних областей Франції, дана теорія виявилася спроможною вирішувати колізійні питання сучасного міжнародного приватного права. Законодавство України, слідуючи передовим тенденціям розвитку науки міжнародного приватного права, розглядає «автономію сторін» і як матеріальний принцип міжнародного приватного права, і як колізійну прив'язку. Однак сьогодні можна виділити ряд проблем, які виникають у зв'язку з недостатньо повним регулюванням принципу «автономії сторін» Розділом I Закону. А саме, у закріплених у Законі визначеннях «автономії волі» і «вибору права» немає вказівки на специфічні якості, характерні для даного принципу (наприклад, не встановлені рамки вираження сторонами своєї волі). Також названі визначення суперечать змісту ст. 5 цього Закону, яка встановлює загальні правила застосування принципу «автономії волі». Крім того, ст. 5 Закону також містить недоліки: деякі її положення поширюються на правовідносини, а деякі – тільки на «правочини», у зв'язку з чим вони можуть не застосовуватися до процесу вибору права, яке має регулювати деліктні зобов'язання з іноземним елементом. Законодавчо неврегульованими залишаються також проблеми дії обраного сторонами права в часі та обрання сторонами норм міжнародного права чи *lex mercatoria* як застосовного права. Однак, попри всі перелічені недоліки, можна констатувати, що норми Закону, які регулюють принцип автономії сторін, є прогресивними і суттєво полегшують практику застосування цього принципу.

1. *Про міжнародне приватне право : Закон України* від 23.06.2005 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>; 2. Див., напр.: *Мережко А. А.* Наука міжнародного частного права: история и современность. Київ: ТАКСОН, 2006. С. 68; 3. Див. напр.: *Міжнародне приватне право*. Загальна частина : підручник / за ред. А. С. Довгерта і В. І. Кисіля. Київ : Алерта, 2012. С. 46; 4. *Гетьман-Павлова И. В.* Шарль Дюмулен – основоположник теории автономии воли в международном частном праве // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. – 2009. – № 3. – С. 27-28 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/sharldyumulen-osnovopolozhnik-teorii-avtonomii-voli-v-mezhdunarodnom-chastnom-prave>;

5. Брун М. И. Международное частное право // Золотой фонд российской науки международного права. Т. II. Москва : Междунар. отношения, 2009. С. 139; 6. Иванов Н. П. Основания частной международной юрисдикции // Золотой фонд российской науки международного права. Т. II. Москва : Междунар. отношения, 2009. С. 92; 7. Макаров А. Н. Основные начала международного частного права. Москва : ООО «Книгодел», 2005. С. 109; 8. Макаров А. Н. Там само. С. 110; 9. Макаров А. Н. Там само. С. 110; 10. Кисиль В. I. Міжнародне приватне право. Питання кодифікації. [Вид. друге, доповн. і переробл.]. Київ : Україна, 2005. С. 95-96; 11. Задорожна С. М. Автономія сторін в міжнародному приватному праві : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 1998. С. 20; 10. Філін'єв А. О. Вибір права та його обмеження в джерелах міжнародного приватного права ЄС та України: порівняльно-правовий аналіз // Адвокат – 2012 – № 9 (144). С. 23-28 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/adv\\_2012\\_9\\_6.pdf](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/adv_2012_9_6.pdf); Погорецька Н. В. Щодо питання про співвідношення інститутів автономії волі сторін та обходу закону у міжнародному приватному праві // Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». – 2014. – Вип. 2. – С. 253-267 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/vchfo\\_2014\\_2\\_25.pdf](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vchfo_2014_2_25.pdf); 12. Задорожна С. М. Там само. С. 14-17.

**Protsenko I. The principle of “party autonomy” and some problems of its legal regulation in the law of Ukraine on Private International Law**

*The theory of “party autonomy” was formulated in the XVI century by French scientist Charles Dumoulin. Despite the fact that the scientist was trying to use it to solve the conflict issues of application of the legislation (kutyumov) of different regions of France, this theory is consistent to solve conflict issues of modern international private law. The legislation of Ukraine, following the leading trends of scientific development of private international law, treats “party autonomy”, both as the material principle of private international law and as a connecting factor. The article focuses on a number of issues that arise in connection with insufficient total control of the principle of “party autonomy” Section I of the Law of Ukraine “On International Private Law” 2005. Namely, in the absence of legislated definitions of “autonomy of will” and “selection of law” number of qualities that would point to the specifics of this principle (for example, to set the scope of the parties expressing their will). Also, contrary to the definition of the named content item. 5 of the Act, which establishes common rules for the application of the principle of “autonomy of will”. In addition, Art. 5 of the Act also has some drawbacks: some of its provisions apply to the relationship, and some – only on the agreement (the so-called “pravochyn”), and therefore they can not be applied to the process of choice of law for the regulation of tort liability. The paper also addressed the issue of action chosen by the parties at the time of law. In spite of these shortcomings in the article, as a whole provisions of the Law of Ukraine “On International Private Law” governing principle of party autonomy, they are progressive and significantly facilitate the practical application of this principle.*

**Key words:** *the principle of “party autonomy”, connecting factor “law of autonomy of will”, The Law of Ukraine “On Private International Law” 2005, private international law.*

## ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ПОЛІТОЛОГІЇ

УДК 323.1

**В. А. ЯВІР,**  
кандидат політичних наук

### **РЕІНТЕГРАЦІЯ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ ЯК ЗАВДАННЯ ЕТНОНАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ**

*Досліджено зміст і суть явища реінтеграції, наукові підходи до визначення реінтеграції в українській та зарубіжній науці. На їх основі напрацьовано оптимальне визначення реінтеграції для України. Проаналізовано головні причини гальмування реінтеграції окупованих територій – АРК, самопроголошених ДНР та ЛНР. Вказано на необхідність напрацювання законодавчої бази політики реінтеграції, позиціонування її консолідаційною ідеєю в межах державної етнонаціональної політики України.*

**Ключові слова:** реінтеграція, етнонаціональна політика, консолідація, громадянське суспільство.

**Явир В. А. Реинтеграция временно оккупированных территорий как задача этнонациональной политики Украины**

*Исследованы содержание и суть явления реинтеграции, научные подходы к определению реинтеграции в украинской и зарубежной науке. На их основе разработано оптимальное определение реинтеграции для Украины. Проанализированы основные причины торможения реинтеграции оккупированных территорий – АРК, самопровозглашенных ДНР и ЛНР. Указано на необходимость создания законодательной базы политики реинтеграции, позиционирования ее консолидационной идеей в рамках государственной этнонациональной политики Украины.*

**Ключевые слова:** реинтеграция, этнонациональная политика, консолидация, гражданское общество.

**Yavir V. The Reintegration of the Temporarily Occupied Territories as a Task for Ethnonational Politics of Ukraine**

*The content and essence of the phenomenon of reintegration, scientific approaches to the definition of reintegration into Ukrainian and foreign sciences are studied. On this basis the optimal definition of reintegration for Ukraine has been proposed. The main causes of reintegration delay of the occupied territories – ARC, the self-proclaimed DND and LNR are analyzed. The necessity of creating the legal framework of reintegration policy, positioning it as the idea of consolidation within state ethnonational policy of Ukraine is pointed.*

**Key words:** reintegration, ethnonational politics, consolidation, civil society.

Без вивчення теоретико-методологічних засад політики реінтеграції, без розуміння суті явища, змістовного наповнення цього політико-правового

феномену, без визначення місця (позиціонування) політики реінтеграції у державній етнонаціональній політиці України неможливе напрацювання ефективної моделі реінтеграції окупованих частин Донецької та Луганської областей, а також Автономної Республіки Крим до складу України. Проблема практично недосліджена українською наукою.

Для початку звернемося до визначення реінтеграції. Політичні словники визначають реінтеграцію як 1) відновлення єдиного цілого; 2) повторне об'єднання того, що раніше розкололося, розпалося, дезінтегрувалося; 3) включення, залучення до певної спільноти. Адже латинський префікс «ге» вказує на повторну, відновлювальну дію + «integratio», що означає відновлення цілісності, возз'єднання<sup>1</sup>. Ці визначення та особливості їх вживання у політичній риторичі дають підстави стверджувати про коректність таких формулювань, які надалі вживатимуться у дослідженні: «реінтеграція Донбасу та Криму до складу України», «реінтеграція України», «реінтеграція України, ДНР, ЛНР та Автономної республіки Крим». Синонімами поняття реінтеграції є возз'єднання, об'єднання, відновлення, антонімами – дезінтеграція, розпад.

Зауважимо також поширене в політології і ще більше юриспруденції розуміння реінтеграції як поновлення особи у громадянстві держави у разі його втрати або попереднього виходу з громадянства. У цьому розумінні суть реінтеграції полягає у спрощеній процедурі відновлення громадянства та, якщо окремо передбачено нормативними актами держави, різноманітна допомога у набутті звичного для особи соціального статусу<sup>2</sup>. Однак таке значення терміна «реінтеграція» не є об'єктом нашого наукового інтересу.

Західні визначення реінтеграції як явища стосуються переважно адаптації окремих індивідів, що опинилися в певних соціальних, соціально-політичних, соціально-економічних умовах, які ускладнюють або унеможливають їх участь у суспільному житті як повноцінних членів. Реінтеграція покликана усунути ці перешкоди, забезпечивши цих осіб механізмами, способами, моделями взаємодії та участі в суспільстві. Так, визначення суспільної реінтеграції означає процес переходу від стану, в якому людина не була повноцінно функціонуючим членом суспільства, до стану, за якого індивід самостійно контролює та регулює своє життя та участь у суспільних процесах<sup>3</sup>.

А. Фонсека розглядає явище реінтеграції як невід'ємний елемент зворотної міграції, оскільки реалізація політики реінтеграції дає змогу захистити тих, хто повертається назад на батьківщину шляхом надання допомоги, створення політико-правових інструментів повернення колишніх мігрантів у суспільство країни їх походження. Саме реінтеграція заохочує мігрантів до зворотної міграції і надає стійкості цьому етнополітичному процесу, наголосіть дослідниця<sup>4</sup>. Адже мігранти на довгі роки випали з суспільства, політичного, соціально-економічного середовища батьківщини, тому потребують особливих механізмів підтримки та реінтеграції.

Попри те, що таке розуміння реінтеграції, на перший погляд, має небагато спільного з етнополітичною реінтеграцією України, з політикою реінтеграції, яка повинна, починаючи з 2014 р. стати невід'ємною складовою етнонаціональної політики, в будь-якому випадку – це одна з проєкцій досліджуваного явища. І свого часу вона буде затребувана в Україні не лише в контексті полег-

шення зворотної міграції. Адже мешканці тимчасово окупованих територій теж повертатимуться в українське суспільство, українське етнокультурне, політичне, соціально-економічне, інформаційне середовище. Цей процес потребує застосування особливих підходів у етнополітиці. Наразі окуповані території (Автономна Республіка Крим, ЛНР, ДНР) і їх населення є ізольованими від України вже понад два роки і тому потребують цілої низки політико-правових механізмів інтеграції, адаптації до українських реалій у межах політики реінтеграції.

Вивчення як українського, так і зарубіжного доробку також продемонструвало, що термін «реінтеграція» в соціології та політології також часто вживається у значенні «адаптації» та «консолідації». Так, соціолог Ю. Володіна у своїх працях вивчає проблему соціальної реінтеграції (адаптації) в процесі деінституціоналізації<sup>5</sup>. В. Черноус досліджує перешкоди та шляхи подолання реінтеграції пострадянської Росії, маючи на увазі більш тісну інтеграцію регіонів федеративної республіки<sup>6</sup>. У праці розглядаються причини пострадянської кризи російської культурно-цивілізаційної спільноти та її наслідки для модернізації Росії і міжнаціональних відносин, особливо на Кавказі. Проблеми формування російської ідентичності в поліетнічних регіонах аналізуються в контексті глобалізаційних процесів; обґрунтовується необхідність регульованої реінтеграції та подолання ксенофобської міфології, витoki якої сягають 90-х років ХХ ст. Підкреслюється роль наукового співтовариства (історична і потенційна) в реінтеграційних процесах на півдні Росії. Тобто В. Черноус розглядає реінтеграцію як невід'ємну та необхідну складову етнопонаціональної політики з метою поглиблення консолідації російської культурно-цивілізаційної спільноти.

У цьому контексті найближчим поняттям до реінтеграції як консолідації етнокультурної спільноти є поняття етнокультурної консолідації. Для України найбільш актуальною залишається саме етнокультурна консолідація суспільства, яка поєднує в собі елементи національної, етнічної та культурної консолідації. Україна належить до поліетнічних держав зі складною історичною спадщиною та суттєвими регіональними, культурними, мовними, етнічними відмінностями, які не вдалося згладити в межах етнопонаціональної політики за роки незалежності. І які стали причинами етнополітичного конфлікту та непрямими чинниками дезінтеграції України. Аналіз основних чинників етнокультурного розколу, що гальмують процес об'єднання етнічних складових українського суспільства в політичну націю, засвідчив, що причини деконсолідації та розколу українського суспільства є наслідком дії, з одного боку, об'єктивних культурно-історичних умов, а з другого – політико-правових: неузгодженості, недостатнього рівня розробки законодавчого забезпечення процесу етнокультурної консолідації (реінтеграції).

Науковці пропонують підвищувати рівень інтеграції, консолідації українського суспільства шляхом популяризації поліетнічності та багатокультурності як цінності/переваги. Всі етнопільноти, що населяють державу, формують політичну націю і повинні бути максимально інтегровані в поліетнічне суспільство – на рівних засадах брати участь у соціальному, громадсько-політич-

ному житті, користуючись при цьому гарантованими законодавством можливостями зі збереження етнокультурної самобутності.

Таким чином, терміни «інтеграція», «реінтеграція» та «консолідація» вживаються як синонімічні, їх змістове та смислове наповнення перетинається. Однак етнокультурна консолідація не вповні враховує реалії етнополітичного конфлікту та політико-правовий, територіальний вимір реінтеграції, потреба в напрацюванні якої наразі постала перед етнонаціональною політикою України.

Отже, наразі в Україні є потужний запит на запровадження послідовної, структурованої політики реінтеграції як невід'ємної складової державної етнонаціональної політики, орієнтованої на мирне врегулювання етнополітичного конфлікту, відновлення контролю, територіальної цілісності та возз'єднання всіх територій України, що сепаратизувалися й оформилися у невизнані квазі-держави – Донецьку та Луганську народні республіки або були анексовані Російською Федерацією – Автономна Республіка Крим, на етнокультурну консолідацію та формування української політичної нації. Реінтеграція повинна стати консолідаційною ідеєю, що об'єднає поліетнічну українську націю, незалежно від етнічного походження та місця проживання.

Однак наразі українське суспільство штучно деконсолідується щодо питання врегулювання етнополітичного конфлікту та реінтеграції (поширені погляди – ми розрізнені, не бачимо української стратегії, влада реалізує зовнішні сценарії і ніяк не можемо впливати на цей процес). Громадянське суспільство в Україні втратило віру в себе, не готове брати на себе відповідальність, визнавати і виправляти власні помилки, ставити на порядок денний і актуалізувати стратегічно найважливіші проблеми, які замовчуються. Саме до такої найактуальніших і найгостріших етнополітичних викликів належить процес реінтеграції України, який штучно деактуалізується та замовчується на тлі інших начебто більш актуальних проблем та викликів.

Популяризація політичної консолідації еліт навколо спільної мети – врегулювання етнополітичного конфлікту, возз'єднання України, подолання етнокультурного розколу, ідей про непотрібність Україні територій, що відкололися або були анексовані, деконсолідаційних тенденцій шляхом діалогу, формування єдиного етнополітичного простору з урахуванням етнокультурних, історичних особливостей кожного регіону, акумулювання та поширення спільних цінностей, спільного майбутнього, дасть змогу покласти край застосуванню деконсолідаційних чинників як політичної технології, відмовитися від радикальної, нетерпимої риторики щодо майбутнього Донбасу та Криму.

Тим часом роль і участь суспільства в процесах врегулювання етнополітичного конфлікту та реінтеграції територій поступово зменшується, його члени абстрагуються, втрачають орієнтири, розчаровуються, концентруються на розв'язанні власних проблем. «Звичайно ж, у ситуації, коли переважна більшість населення лягає і прокидається з думкою про те, як вижити – годі очікувати, що пересічний громадянин думатиме про те, як його державі реагувати на антиукраїнські випадки Варшави, повертати Крим...»<sup>7</sup>, – констатує стан розчарування громадянського суспільства О. Солонько. Гальмування реформування держави, євроінтеграції (викликане не лише внутрішньоукраїнськими



чинниками, а й дезінтеграційними процесами в самому ЄС), нездоланність корупції, незадовільне соціально-економічне становище – всі ці чинники відсувають проблему реінтеграції України на другий план. Але саме здатність вести затяжну боротьбу і відповідати на поточні виклики етнополітичної ситуації – якраз те, що може допомогти Україні відновити територіальну цілісність.

На даний момент ні владі, ні суспільству, що перебувають під тиском інших, на перший погляд, більш нагальних проблем, не слід ігнорувати такий виклик, як дезінтеграція України: окупація і приєднання Криму до складу Росії, наявність у складі України сепаратистських, псевдодержавних утворень – ДНР, ЛНР, які не контролюються державою. Відтермінування процесу реінтеграції може призвести до непоправних етнополітичних наслідків. Адже в сучасному світі немає прикладу успішної країни, яка досягла економічного процвітання, міжнародної поваги, участі в престижних наддержавних об'єднаннях – і при цьому має якісь не вирішені національно-культурні питання і суперечності або ж не контролює частину своєї території.

Процес деактуалізації проблеми реінтеграції України, винесення її за дужки державної етнонаціональної політики, наприклад виключно у зовнішньополітичний формат, є штучним результатом політичної пропаганди. Напрацювання політико-правових механізмів реінтеграції України має відбуватися виключно в межах державної етнонаціональної політики України з оперттям на міжнародний досвід, але аж ніяк не напрацьовуватися за межами України. Ні в ЄС, ні в США, ні в Росії. Відповідно до Конституції Україна є суверенною і незалежною державою (ст. 1), суверенітет України поширюється на всю її територію, територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою (ст. 2), носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ (ст. 5). З цього випливає, що питання реінтеграції, особливостей формату процесу відновлення територіальної цілісності є питанням виключно внутрішньої політики України. Безумовно, Україна може запозичити певні елементи реінтеграції, однак жодна інша держава або наддержавне утворення не може нав'язати українському народу модель, формат та умови реінтеграції. Відповідні неодноразові спроби будуть розглянуті пізніше.

Міжнародна правозахисна організація Freedom House прогнозує, що через зовнішню російську агресію та внутрішню незрілість національних демократичних інститутів Україна і надалі стикатиметься з викликами, пов'язаними зі збереженням її державного суверенітету та територіальної цілісності<sup>8</sup>. Втім, експерти прогнозують, що пік кризи вже пройдено і країна матиме більше можливостей для проведення реформ та стимулювання відновлення економіки. Найбільшими викликами для внутрішньої політики держави, на їх думку, залишатимуться етнополітичний конфлікт, високий рівень корупції та слабкість інститутів, покликаних забезпечувати верховенство права.

Відомо, що стихійна, ситуативна консолідація навколо позитивних або негативних подій, ініційована суспільством, не може бути довгостроковою, якщо не інституціоналізується, інкорпорується державою в межах регламентованих законодавством практик. Роль держави в процесі реінтеграції, підтрим-

ки цієї етнополітичної ідеї як національної ідеї залишається визначальною, адже саме її прерогативою є формування та інституціоналізація механізмів досягнення балансу інтересів етнокультурно неоднорідних частин поліетнічного суспільства, в тому числі того, що наразі проживає на непідконтрольних Україні територіях.

Відтак, етнонаціональна політика України потребує суттєвого перегляду і доповнення з урахуванням нинішніх реалій етнополітичного конфлікту, його мирного врегулювання, захисту прав етноспільнот на окупованих територіях, необхідності політико-правового забезпечення їх реінтеграції до складу України. Етнонаціональна політика України є невід'ємною складовою політики держави, спрямованої на регулювання сфери етнонаціональних відносин з метою запобігання та врегулювання етнополітичних конфліктів, забезпечення гармонійного розвитку української нації в цілому та національних меншин і етнічних груп в Україні. Гармонійний розвиток етноспільнот означає консолідацію української політичної нації (збереження та розвиток культурної, мовної самобутності української нації, національних меншин та етнічних груп на основі забезпечення прав і свобод людини та громадянина) в межах загально-визначених кордонів України.

Те, що реінтеграція є невід'ємною частиною етнонаціональної політики, підтверджують дослідження українських етнополітологів. Так, зокрема О. Антонюк, на основі вивчення досвіду формування і реалізації етнополітичної парадигми демократичними країнами – США, Канадою, Великою Британією, Швейцарією, яка спрямована на створення моделі найбільш гармонійних етнонаціональних відносин у державі, виокремлює низку ключових напрямів етнонаціональної політики: забезпечення політичного функціонування спільнот (створення умов для політичної самоорганізації та участі у політичному житті суспільства); врахування у політиці інтересів людей, що випливають з етнічної ідентичності; задоволення політичних, соціальних, економічних, культурних потреб різних етнічних груп; регулювання державою, її інститутами та іншими суспільними структурами етнополітичних процесів<sup>9</sup>. Оскільки реінтеграція означає не лише механічне возз'єднання територій, відновлення територіальної цілісності, а й налагодження діалогу, адаптацію, інтеграцію населення окупованих територій у загальнодержавний простір, захист їх прав, етнокультурну та етнополітичну консолідацію, запровадження особливих, спеціальних напрацьованих форматів та політико-правових механізмів політики реінтеграції на непідконтрольних територіях, – можна стверджувати, що реінтеграція стосується і присутня у всіх ключових напрямках етнонаціональної політики, виокремлених О. Антонюком.

Будь-яка демократична держава зацікавлена в забезпеченні міжетнічної злагоди та запобіганні виникненню конфліктів за участю етнічного чинника на її території. З цієї метою відповідними органами державної влади здійснюється регулювання етнонаціональних відносин та процесів, яке базується на правових принципах, закладених у етнонаціональному законодавстві. Збалансована етнонаціональна політика покликана нейтралізувати потенційні загрози, які можуть призвести до конфліктизації міжетнічної взаємодії. Однак

державна етнонаціональна політика впродовж усіх років незалежності виявилася неефективною у нейтралізації чинників виникнення етнополітичного конфлікту, дезінтеграції держави, анексії та сепаратизації територій.

Українська еліта відтермінувала вирішення питань, що загрожують національній єдності, на невизначну перспективу або розв'язувала їх на користь однієї частини етнокультурно розколотого суспільства, викликаючи невдоволення в іншій частині. Тим часом у поліетнічному суспільстві держава повинна залишатися неупередженим медіатором, який представляє інтереси усіх без винятку сегментів етнокультурно неоднорідного суспільства. Держава, що діє на користь лише однієї частини поліетнічного суспільства, приречена на поразку реалізації проекту стабільної, процвітаючої поліетнічної країни<sup>10</sup>. Як це сталося у випадку України – етнокультурні, етнополітичні суперечності призвели до поглиблення етнополітичного розколу, який у процесі політичної кризи завершився сепаратизацією частини територій півдня та сходу України. Населення частини Донецької, Луганської областей та Автономної Республіки Крим, демонструючи незгоду з політичним вибором Києва і більшості України у результаті Революції гідності, підтримало іноземне вторгнення Російської Федерації під надуманим приводом захисту прав російськомовного населення.

Відтермінування процесу реінтеграції може призвести до непоправних етнополітичних наслідків. Наразі окуповані території (Автономна Республіка Крим, ЛНР, ДНР) і їх населення є ізольованими від України вже понад два роки і тому потребують цілої низки політико-правових механізмів інтеграції, адаптації до українських реалій у межах політики реінтеграції. Реінтеграція повинна стати консолідаційною ідеєю, що об'єднає поліетнічну українську націю незалежно від етнічного походження та місця проживання. Однак наразі українське суспільство штучно деконсолідується щодо питання врегулювання етнополітичного конфлікту та реінтеграції. Процес реінтеграції України штучно деактуалізується та замовчується на тлі інших начебто більш актуальних проблем та викликів.

1. Реинтеграция // Политический словарь. URL : <http://www.onlinedics.ru/slovar/pol/r/reintegratsija.html> (дата звернення: 13.12.2016); 2. *Большой юридический словарь* / В. Н. Додонов, В. Д. Ермаков, М. А. Крылова и др. Москва : 2001. С. 410; 3. *Community reintegration* // Webster's New World Law Dictionary. URL : <http://www.yourdictionary.com/dictionary-definitions/> (дата звернення: 13.12.2016); 4. *Fonseca A. Reintegration. Effective approaches* / International Organization for Migration, 2015. P. 3; 5. *Володина Ю.* Социальная реинтеграция детей-сирот в процессе деинституционализации // Человек и образование. 2009. № 1. С. 84; 6. *Черноус В.* Реинтеграция постсоветской России: преграды и пути преодоления // Научная мысль Кавказа. 2013. № 4. С. 9-17; 7. *Солонько О.* Втома металу // Українська правда. URL : <http://www.pravda.com.ua/columns/2016/07/29/7116226/> (дата звернення: 15.12.2016); 8. *Nations in Transit-2016: Ukraine* / Freedom House. URL: <https://freedomhouse.org/report/nations-transit/2016/ukraine> (дата звернення: 15.12.2016); 9. *Антонюк О.* Основи етнополітики. Київ : МАУП, 2005. С. 25; 10. *Політико-правові засади етнокультурної консолідації українського суспільства: наукова записка* / І. О. Кресіна, Л. І. Лойко, В. А. Явір, Д. І. Грицяк, С. В. Стоцький. Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2013. С. 76.

### **Yavir V. The Reintegration of the Temporarily Occupied Territories as a Task for Ethnonational Politics of Ukraine**

*The content and essence of the phenomenon of reintegration, scientific approaches to the definition of reintegration into Ukrainian and foreign sciences are studied. On this basis the optimal definition of reintegration for Ukraine has been proposed. The main causes of reintegration delay of the occupied territories – ARC, the self-proclaimed DND and LNR are analyzed. The necessity of creating the legal framework of reintegration policy, positioning it as the idea of consolidation within state ethnonational policy of Ukraine is pointed.*

*Without the study of theoretical and methodological foundations of reintegration policy, without understanding of this political and legal phenomenon, without determining the location (positioning) policy reintegration into the ethnonational policy of Ukraine it is not possible to develop effective model for reintegration of occupied parts of Donetsk and Lugansk regions, and Autonomous Republic of Crimea in the Ukraine.*

*The problem is almost unexplored in Ukrainian science. First, we turn to the definition of reintegration. Political dictionaries define reintegration as 1) restoring a whole; 2) the re-unification of the previously split unit; 3) inclusion, involvement in a community. Ukrainian and foreign views also demonstrate that the term reintegration in sociology and political science is often used in the sense of “adaptation” and “consolidation”.*

*In this context, the closest concept to reintegration is ethnocultural consolidation. For Ukraine the most relevant is ethnocultural consolidation of society that combines elements of national, ethnic and cultural unity. Ukraine is a multiethnic states with a complex historical legacy and significant regional, cultural, linguistic, ethnic differences that ethnonational policy failed to mingle since independence. And what were the causes of ethno-political conflict and circumstantial factors of disintegration of Ukraine.*

*Thus the terms of integration, reintegration and consolidation are used as synonyms, their semantic meaning and content overlap. However, ethnocultural consolidation does not fully take into account the realities of ethno-political conflict and political-legal, territorial dimensions of reintegration. So, now in Ukraine is a strong request to establish a consistent, structured reintegration policy as an integral part of ethnonational policy, focused on the peaceful settlement of ethno-political conflict, territorial integrity and reunification of all territories of Ukraine.*

*Meanwhile, the role and participation of civil society in the process of settlement of ethno-political conflict and reintegration problems are gradually decreases, its members are abstracted, lose landmarks, frustrated, focus on solving their own problems.*

*Currently occupied territories (the Autonomous Republic of Crimea, DNR, LNR), and their populations are isolated from the Ukraine for more than two years and therefore require a number of political and legal mechanisms of integration, adaptation to Ukrainian realities within the policy of reintegration. The delay of reintegration process can lead to irreparable ethnic and political consequences.*

*Reintegration should become consolidation idea that will unite Ukrainian multiethnic nation regardless of ethnic origin and residence. However, the current Ukrainian society is artificially split on the base of ethno-political conflict regulation and reintegration. The process of reintegration of Ukraine is artificially deactualized on the background of other seemingly more pressing problems and challenges.*

*Thus, ethnic policy of Ukraine needs substantial revision and amendments that are taking into account the current realities of ethno-political conflict and its peaceful resolution, rights protection of national minorities in the occupied territories, the need for political and legal support their reintegration into the Ukraine.*

УДК 321.02+342.736

**О. В. КУКУРУЗ,**  
кандидат політичних наук

## **ИНСТИТУТ ЗВЕРНЕНЬ ГРОМАДЯН У РЕСПУБЛІЦІ ПОЛЬЩА: ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

*У статті аналізується розвиток інституту звернень в Республіці Польща. З'ясовано, що в Конституції Республіки Польща немає узагальненого поняття «право на звернення», йдеться про право на петиції, пропозиції та скарги. Встановлено, що тривалий час у законодавстві Республіки Польща не давалося визначення предмета петиції та порядку її прийняття і розгляду, тому багато науковців приділяли увагу саме петиціям, а також визначенню їх схожостей і відмінностей з пропозиціями та скаргами. Визначено, що інститут звернень може виконувати свої найважливіші функції – інформування влади про наявні проблеми; захист інтересів громадян, громади, держави; знаходження найоптимальніших шляхів урегулювання суспільних проблем – лише тоді, коли в законодавстві чітко визначені основні поняття та науково обґрунтовані критерії для розмежування видів звернень.*

**Ключові слова:** звернення, петиції, пропозиції, скарги, критерії розрізнення видів звернень, функції інституту звернень, Республіка Польща.

### **Кукурюз О. В. Институт обращений граждан в Республике Польша: политико-правовые аспекты**

*В статье анализируется развитие института обращений в Республике Польша. Выяснено, что в Конституции Республики Польша не содержится понятие «право на обращения», речь идет о праве на петиции, предложения и жалобы. Установлено, что длительное время в законодательстве Республики Польша отсутствовало определение предмета петиции и порядка ее принятия и рассмотрения, поэтому многие ученые уделяли внимание именно петициям, а также определению их сходства и различий с предложениями и жалобами. Определено, что институт обращений может выполнять свои важнейшие функции – информирование властей о существующих проблемах; защиту интересов граждан, общества, государства; поиск оптимальных путей урегулирования общественных проблем – только тогда, когда в законодательстве четко определены основные понятия и научно обоснованные критерии для разграничения видов обращений.*

**Ключевые слова:** обращения, петиции, предложения, жалобы, критерии различения видов обращений, функции института обращений, Республика Польша.

### **Kukuruz Oksana. Institute of citizen's appeals in Republic of Poland: political and legal aspects**

*Author analyzed in this article development of the institute of citizen's appeals in Republic of Poland. The Constitution of the Republic of Poland contains right to petitions, proposals and complaints, but does not mention such a notion as «right to appeal». Many Polish scientists pay attention to petitions, their similarities and differences with proposals and complaints, because the legislation for a long time didn't mention the subject of petition and order for acceptance and consideration. The institution of citizen's appeals fulfills important functions (informing authorities about the existing problems; protection of citizen's interests, as well as of the community and state; finding the most optimal solution to social problems). Basic notions and scientifically developed criteria for distinguishing between types of appeals should be accurately determined in the legislation.*

**Key words:** *appeals, petitions, proposals, complaints, criteria for distinguishing between types of appeals, functions of institute of appeal, the Republic of Poland.*

Інститут звернень в сучасних демократичних державах набуває дедалі більшого значення. Він виконує надзвичайно важливі функції в управлінні суспільними справами. Вдосконалення функціонування цього інституту потребує теоретичних знань і розуміння практичних механізмів реалізації права на звернення в різних державах. Актуальним видається дослідження цього питання у Республіці Польща, оскільки в останні роки у ЗМІ дедалі частіше з'являється інформація про політичні акції, мітинги, протести громадян, які незадоволені діями та рішеннями влади. Тож важливо з'ясувати, які конвенційні форми впливу громадян на владу існують у цій державі.

Безумовно, у польській науковій літературі існує чимало публікацій, у яких досліджуються звернення громадян. Джерельною базою цієї статті стали праці щодо теоретичних і практичних аспектів реалізації права на петицію (за ред. Р. Балицького і М. Яблонського), коментарі конституційного права на петицію (Б. Банашак, П. Вінчорек, Р. Піотровський), дослідження петиції в конституційному праві сучасних держав (Е. Вуйцицька), розуміння петиції як інструменту ефективного розв'язання суспільних проблем на рівні місцевого самоврядування (Г. Іздебський), спільні та відмінні елементи петицій, скарг та пропозицій (М. Яворська). У більшості праць основна увага приділяється розумінню конституційного права на петицію, пропозицію та скаргу або адміністративним процедурам їх розгляду. Метою цієї статті є з'ясувати особливості розвитку інституту звернень в Республіці Польща. Завдання полягають у: вивченні правових актів, які регулюють відносини, пов'язані зі зверненнями до органів влади; визначенні підходів польських науковців до основних видів звернень; з'ясуванні функцій, які виконує в суспільстві інститут звернень.

У ст. 63 Конституції Республіки Польща записано, що «кожен має право подавати петиції, пропозиції та скарги з публічного, власного або іншої особи, за її згодою, інтересу, до органів публічної влади, а також до громадських організацій та установ у зв'язку з виконуваними ними завданнями, які їм доручені у сфері публічної адміністрації»<sup>1</sup>. Варто зазначити, що такі права містяться у підрозділі «Політичні свободи і права» Основного закону. Отже, за своєю спрямованістю звернення громадян – це можливість громадян брати участь в управлінні державою, впливати на її політику.

У Конституції Республіки Польща зазначається, що порядок розгляду петицій, пропозицій і скарг визначає закон. Єдиного закону, який би регулював усі названі види звернень, немає. Порядок розгляду пропозицій і скарг знаходимо у Кодексі адміністративного провадження. Там зазначається, що державні органи, органи місцевого самоврядування та інші органи самоврядування, а також органи громадських організацій розглядають і приймають рішення щодо скарг та пропозицій в межах своєї компетенції. Уточнюється, що під державними органами розуміються також органи державних підприємств та інших державних організаційних підрозділів.

Відповідно до Кодексу адміністративного провадження «предметом скарги, зокрема, може бути недбале або неналежне виконання обов'язків компе-

тентними органами або їх працівниками, порушення законності або інтересів заявників, а також тривале або бюрократичне вирішення справ» (ст. 227), а «предметом пропозиції, зокрема, можуть бути справи щодо покращення організації, зміцнення законності, удосконалення роботи і запобігання зловживанням, охорони власності, кращого забезпечення потреб населення» (ст. 241)<sup>2</sup>. Формулювання предмета скарги і пропозиції із уживанням словосполучення «зокрема, можуть бути» означає, що це не вичерпний перелік питань. Законодавець допускає, що й інші питання можуть стати предметом для розгляду. Зазначено, що скарги і пропозиції можна подавати з інтересу публічного, власного або іншої особи, за її згодою.

Організація розгляду і прийняття рішень щодо скарг і пропозицій регулюється розпорядженням Ради міністрів. У ньому зазначено, що даним розпорядженням регулюється розгляд скарг і пропозицій, які надходять до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських організацій та установ, що виконують завдання у сфері публічної адміністрації. Крім того, вказано, що дане розпорядження поширюється на: 1) скарги та пропозиції, які передані відповідним органам через редакцію преси, радіо, телебачення, громадські установи; 2) матеріали преси та інші опубліковані відомості, якщо вони мають ознаки скарги чи пропозиції і були надіслані відповідним органам через редакцію преси, радіо, телебачення<sup>3</sup>. У розпорядженні визначені такі форми надходження скарг і пропозицій, як: письмові, телеграфічні, за допомогою телексу, телефаксу, електронної пошти, а також усні, записані до протоколу.

Порядок прийняття і розгляду петицій регулюється окремим Законом «Про петиції». Відповідно до цього закону «предметом петиції може бути вимога, зокрема, зміни правових положень, прийняття рішення чи іншої дії в справі, яка стосується суб'єкта, що вніс петицію, колективного життя або цінностей, які потребують особливого захисту заради загального блага, що знаходяться в межах завдань і компетенції адресата петиції» (ст. 2)<sup>4</sup>. Зазначено, що петиція може подаватися з інтересу: 1) публічного; 2) суб'єкта, який подає петицію; 3) суб'єкта третього, за його згодою. Суб'єктами подання петиції може бути фізична особа, юридична особа, організація, яка не є юридичною особою або група цих суб'єктів. Петиції можна подавати до органів публічної влади, а також до громадських організацій чи установ у зв'язку з виконуваними ними завданнями, які їм доручені у сфері публічної адміністрації.

Варто знати, що до моменту набрання чинності Закону «Про петиції» – 6 вересня 2015 р. у Кодексі адміністративного провадження про петиції йшлося лише у ст. 221. Там зазначалося, що гарантоване кожному в Конституції Республіки Польща право подавати петиції, скарги і пропозиції до державних органів, органів місцевого самоврядування та інших органів самоврядування, до громадських організацій та установ реалізоване на засадах, визначених нормами розділу VIII. Насправді, у розділі не було визначено порядку прийняття та розгляду петицій, згадувалося лише, що петиції, як і скарги, і пропозиції, можна подавати до громадських організацій і установ у зв'язку з виконуваними ними завданнями, які їм доручені у сфері публічної адміністрації, а також

що їх можна подавати з інтересу публічного, власного чи іншої особи за її згодою.

Спробу приділити більше уваги інституту петиції в Кодексі адміністративного провадження намагалася зробити Рада міністрів. У 1999 р. Рада міністрів направила до Сейму проект змін до Кодексу. Серед багатьох інших змін предметом петиції пропонувалося вважати, зокрема, справи, визначені для скарг і пропозицій, якщо вони стосуються питань колективного життя. Експерти звернули увагу на формулювання «питання колективного життя», яке, на їх думку, не просто відділити від публічного інтересу, з якого можуть подаватися і петиції, і скарги, і пропозиції. Предмет петиції так і не був визначений у Кодексі адміністративного провадження.

Періодично представниками органів влади порушувалося питання щодо петицій. Так, у 2008 р. Речник громадянських прав звернувся до Ради міністрів щодо способу і порядку розгляду петицій. У відповідь міністр внутрішніх справ і адміністрації констатував, що законодавець не присвятив петиції детальної постанови, і що з Кодексу адміністративного провадження не зрозуміло, чим різняться між собою петиція, скарга чи пропозиція. Міністерство внутрішніх справ і адміністрації інформувало, що у зв'язку з цим ведеться відповідна діяльність. На їхню думку, докладніше регулювання порядку розгляду петицій мало міститися у Кодексі адміністративного провадження, аналогічно до того, як це зроблено щодо скарг і пропозицій<sup>5</sup>. У 2011 р. проект окремого закону про петиції був ініційований неурядовими організаціями через Сенат. У ньому, зокрема, зазначалося, що «метою петиції є переконати адресата прийняти конкретні заходи, утриматися від дій, або зайняти певну позицію»<sup>6</sup>. У чинному законі про петиції, прийнятому у 2014 р., такого положення немає.

Поняття петиції походить від латинського слова «*petitio*» і означає прохання, скаргу, вимогу. С. Грабовська і П. Капуста зазначають, що у словниках польської мови, петиція визначається як «офіційний лист, зазвичай колективний, який містить прохання чи вимогу, спрямовану до влади чи до осіб на вищих посадах»; «лист, який містить колективну вимогу, спрямовану до особи на посаді чи установі» або індивідуальний чи колективний лист, який включає прохання чи вимоги, скеровані до влади чи високих керівників<sup>7</sup>.

Е. Вуйцицька дослідила, що у 85 із 189 держав, які мають конституції, в Основному законі визнається право подання петиції. У 70 випадках, за її твердженням, петиція розуміється як будь-яка ініціатива, індивідуальна або колективна, яка стосується насамперед публічного інтересу. У більшості конституцій петиції визнаються як самостійний інститут, а про скарги і пропозиції не згадується. У деяких Основних законах, у тому числі Республіки Польща, визнається право на подання петицій, пропозицій і скарг, але не визначено, чим ці інститути різняться між собою. Також є держави, в яких конституційні положення не містять слова «петиція», а натомість тільки рекомендації, пропозиції, звернення, вимоги тощо. Але, на думку Е. Вуйцицької, йдеться саме про право на подання петиції<sup>8</sup>.

Б. Банашак висловлює думку, що «петиція є загальною назвою засобів, з допомогою яких особа або група осіб звертається до органів влади, надаючи



їм певну інформацію з метою зумовити прийняття рішення цими органами, бажаного з точки зору суб'єкта, який до них звертається»<sup>9</sup>. Згодом, коментуючи Конституцію Республіки Польща, цей автор намагається визначити ознаки, за якими можна було б розрізнити петицію і пропозицію. Він зауважує, що петиція може «містити елементи критики описаних у ній явищ, пропозиції змін, реформ, інформацію, яка має спричинити здійснення адресатом дій, бажаних з погляду суб'єкта, що звертається до нього, чи дій, які вигідні для інтересів третіх осіб чи суспільного інтересу. ...Пропозиція – це звернення особи чи групи осіб, яке не включає критичних елементів, але спрямоване на впровадження нових рішень у якійсь сфері чи на покращення функціонування суб'єктів, до яких направлено, або також зміни правового становища. Пропозиція може стосуватися будь-яких справ, які входять до сфери повноважень органів державної влади і самоврядування, громадських організацій і установ, які виконують завдання в сфері публічної адміністрації, доручені їм державою»<sup>10</sup>.

На думку Р. Піотровського, петиція від пропозиції різниться тим, що вона тісно зв'язана з метою, суть якої полягає в тому, щоб переконати адресата прийняти певну позицію або конкретне рішення, тоді як пропозиція містить пропозицію розв'язати проблему або прийняти рішення. Скарга – це вимога усунути зазначені у ній порушення<sup>11</sup>.

П. Вінчорек, коментуючи ст. 63 Конституції Республіки Польща, вважає, що петиція – це прохання, подане владі з метою переконати її зайняти певне становище в якійсь справі чи прийняти очікуване зацікавленою особою рішення; пропозиція – це пропозиція розв'язати якусь проблему за допомогою способу, висловленого заявником чи прийняти рішення, зміст якого заявник рекомендує; скарга – це привернення уваги влади до чітких неправомірних дій і вимога їх усунути, відшкодувати шкоду, покарати винних тощо. П. Вінчорек зазначає, що на практиці звернення до влади дуже часто містить елементи петиції, пропозиції і скарги<sup>12</sup>.

Г. Іздебський аналізує роль петиції на рівні місцевого самоврядування і зазначає, що петиції – як зацікавлення виконанням публічних завдань місцевим самоврядуванням, включаючи не тільки сигналізування про конкретну проблему, а також відповідні пропозиції групи мешканців – можуть бути інструментом ефективного розв'язання суспільних проблем на етапі, що не вимагає відповідних актів, формування політики управління в даній сфері, а також на етапі реалізації цієї політики за допомогою видання індивідуальних актів<sup>13</sup>.

Для розуміння інституту звернень в Республіці Польща необхідно також знати практику його функціонування. Статистика, наведена на шпальтах газети «Rzeczpospolita», свідчить, що найбільше звернень до уряду надходить у перший рік після виборів. На думку М. Стенцеля, психолога з Університету Марії Склодовської-Кюрі, це відбувається тому, що тоді у виборців з'являється найбільша надія на здійснення очікувань від політика, за якого голосували. А. Велек, політолог з Польської академії наук, також вважає, що новообраний прем'єр-міністр завжди викликає найбільші очікування, і це є результатом

виборчої кампанії і даних під час неї обіцянок. Значна кількість звернень саме до прем'єра, на його думку, також пов'язана з тим, що в суспільстві недостатньо знань про демократію, функціонування держави, зокрема, розуміння того, що може прем'єр-міністр, а за що відповідальність несе президент. Також політолог висловлює думку, що така ситуація має пояснення, яке пов'язане з існуванням ПНР. У ці часи уряд був своєрідним бюро скарг і пропозицій, бо комуністична влада дуже серйозно ставилася до скарг (доносів)<sup>14</sup>.

Безперечно, інститут звернень виконує в суспільстві й позитивні функції. Так, у статті М. Яворської, що присвячена петиціям, скаргам та пропозиціям, описуються такі її функції. «Петиція є правовим засобом, за допомогою якого особа активізує органи держави до конкретних дій. Має на меті не тільки звернення їхньої уваги на існуючі проблеми чи ознайомлення з суспільними настроями і думками, що може відіграти значну роль у законодавчому чи судовому процесі, а й мобілізувати особу до активної участі в політичному і суспільному житті. Становить особливий фундамент громадянського суспільства. Без сумніву, активність особи впливає на якість дій органів публічної влади всіх рівнів, у тому числі на стандарти створеного нею права. Становить ще один «дорадчий осередок» і контрольний, що також мобілізує до пошуку таких рішень, які передбачені – а нерідко обов'язкові з точки зору інтересу особи, регіону, і навіть держави – мету дають змогу досягти в спосіб погодження з очікуваннями спільноти»<sup>15</sup>.

В інформації про скарги, пропозиції і громадянські сигнали, надіслані до канцелярії голови Ради міністрів у 2015 р., зазначено, що «поряд з надходженням пропозицій, заявок і листів з індивідуальними справами, помітне постійне збільшення кількості колективних виступів громадян (у рамках організованих акцій) у формі протестів, звернень і петицій. Особливо це стосується листів, які надходять електронною поштою»<sup>16</sup>. Також у даному документі відзначені три найголовніші причини, які спричиняють найбільшу кількість громадянських сигналів. Перша причина – соціально-економічна ситуація громадян (важкі умови життя родин і пов'язані з цим фінансові проблеми). Друга – переконаність щодо необмежених повноважень голови Ради міністрів (віра в те, що прем'єр-міністр має право прийняти корисне для суб'єкта звернення рішення). Частина скарг і пропозицій направлена до голови Ради міністрів замість до органів, які повинні врегульовувати ці питання. Третя причина – потенційні порушення в діяльності органів управління. Громадяни звинувачують органи центральної влади і місцевого самоврядування в порушенні положень Кодексу адміністративного провадження при розгляді їх справ, у бездіяльності або затягуванні у вирішенні справ.

Аналіз польського законодавства і праць польських науковців, які стосуються петицій, пропозицій та скарг, дає підстави зробити такі висновки.

1. У Конституції Республіки Польща не міститься узагальненого поняття «право на звернення», йдеться про право на петиції, пропозиції та скарги. Окреслено коло суб'єктів і об'єктів для їх подання. Предмет пропозицій і скарг та порядок їх подання і розгляду регулюється нормами Кодексу адміністративного провадження. Натомість визначення предмета петиції та порядку її

подання і розгляду тривалий час не існувало. Подані петиції кваліфікувалися як пропозиції або скарги і відповідно розглядалися на підставі порядків, визначених у Кодексі адміністративного провадження.

2. Таку правову прогалину представники органів влади та громадянського суспільства намагалися ліквідувати кілька разів. Зокрема, Радою міністрів був розроблений проект змін до Кодексу адміністративного провадження (1999 р.), Речник громадянських прав ставив питання щодо способу і порядку розгляду петицій перед Радою міністрів (2008 р.), представники неурядових організацій через Сенат представили проект окремого закону про петиції (2011 р.). Однак закон про петиції був прийнятий аж через 18 років після надання громадянам конституційного права подавати петиції (Конституція Республіки Польща прийнята 2 квітня 1997 р., а Закон «Про петиції» – 11 липня 2014 р. і набрав чинності 6 вересня 2015 р.).

3. Оскільки тривалий час у законодавстві Республіка Польща не було визначення предмета петиції та порядку її прийняття та розгляду, чимало науковців приділяли увагу саме петиціям, а також визначенню їх схожостей і відмінностей з пропозиціями та скаргами. Одні автори вважали, що петиції – це узагальнена назва всіх звернень, другі – що це особлива форма звернення. Науковці намагалися знайти критерії, які б дали змогу розмежовувати петиції та пропозиції. Це такі критерії. 1. Критерій наявності критики. Петиція містить елементи критики, описаних у ній явищ, а пропозиції – як правило, ні (Б. Банашак). 2. Критерій вказання конкретного рішення. У петиції суб'єкт її подання наполягає на прийнятті адресатом конкретної позиції, конкретного рішення, а в пропозиції – наполягає розв'язати проблему (Р. Піотровський). Були також точки зору, що петиція відрізняється за суб'єктом подання (це лише колективне звернення) й інтересом, який міститься в зверненні (лише публічний, що має значення для всього суспільства).

4. Прийняття окремого Закону «Про петиції» і визначення їх предмета, зняло частину обговорюваних питань. Зокрема, законодавець указав, що петицію можуть подавати фізичні та юридичні особи, організації, які не є юридичними особами або група цих суб'єктів (тобто це не лише колективне звернення). Інтересом, який може бути в основі петиції, визначається і публічний, і суб'єкта, який подає петицію, а також суб'єкта третього, за його згодою (тобто це не лише публічний інтерес). Водночас законодавство не містить однозначних критеріїв для розрізнення петицій і пропозицій. Вони не відрізняються за суб'єктами і об'єктами подання, на практиці можуть містити елементи декількох видів звернень.

5. На основі етимологічного тлумачення слова «петиція» деякі науковці вважають його загальним поняттям, що охоплює всі інші види звернень. З аналізу конституційних положень випливає, що петиція – це один із видів звернень. Відтак представникам органів влади спільно з науковцями і представниками громадянського суспільства необхідно чітко визначити поняття – «звернення», «право на звернення», види звернень на основі науково обґрунтованих критеріїв, наприклад, за сутністю – прохання, пропозиції, вимоги, скарги тощо; за суб'єктом подання – індивідуальні, колективні тощо.

Теоретична визначеність основних понять сприятиме покращенню практики реалізації права на звернення, а відтак інститут звернень зможе виконувати свої найважливіші функції – інформування влади про наявні проблеми; захист інтересів громадян, громади, держави; знаходження найоптимальніших шляхів урегулювання суспільних проблем.

1. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 r. // Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483. URL : <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970780483> (дата звернення: 2.11.2016) 2. *Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego* // Dz.U. 2016 poz. 23. URL : <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20160000023> (дата звернення: 2.11.2016) 3. *Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 8 stycznia 2002 r. w sprawie organizacji przyjmowania i rozpatrywania skarg i wniosków* // Dz.U. 2002 nr 5 poz. 46. URL : <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20020050046> (дата звернення: 2.11.2016) 4. *Ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o petycjach* // Dz.U. 2014 poz. 1195. URL : <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20140001195> (дата звернення: 3.11.2016) 5. *Pismo Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji do Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 13 maja 2008 roku (sygn. BMP-079-3565/08/AK) dotyczącego regulacji sposobu i trybu rozpatrywania petycji*. URL : <https://www.rpo.gov.pl/pliki/12313393090.pdf> (дата звернення: 3.11.2016) 6. *Izdebski H.* Petycja jako instrument sprawnego rozwiązywania problemów społecznych w jednostkach samorządu terytorialnego – istotne różnice między wnioskiem i skargą // *Opinie i ekspertyzy. Kancelaria Senatu. Warszawa. Maj 2015.* URL : [https://senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/2973/plik/oe-233\\_do\\_internetu.pdf](https://senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/2973/plik/oe-233_do_internetu.pdf) (дата звернення: 7.11.2016) 7. *Grabowska S., Kapusta P.* Pojęcie i charakter prawa petycji // *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa petycji / pod redakcją R. Balickiego i M. Jabłońskiego. Wrocław. 2015.* URL : <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/66901> (дата звернення: 7.11.2016) 8. *Wójcicka E.* Petycja w prawie konstytucyjnym państw współczesnych // *Ius Novum. 2008. nr 2. S. 24, 29.* 9. *Banaszak B.* Prawo obywateli do występowania ze skargami i wnioskami. Warszawa. 1997. S. 7. 10. *Banaszak B.* Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Warszawa. 2012. S. 378. 11. *Piotrowski R.* Konstytucyjne uwarunkowania prawa petycji oraz pożądanych kierunków zmian legislacyjnych w tym zakresie // *Prawo petycji w ustawodawstwie polskim. Kancelaria Sejmu. Opinie i ekspertyzy. Warszawa. 2008. nr 85. S. 24.* 12. *Winczorek P.* Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 151. 13. *Izdebski H.* Цит. праця. 14. *Kacprzak I.* Premier – biuro skarg i wniosków // *Rzeczpospolita, 22.04.2011.* URL : <http://www.rp.pl/artukul/646806-Premier-biuro-skarg-i-wnioskow.html#ap-1> (дата звернення: 10.11.2016). 15. *Jaworska M.* Petycje a skargi i wnioski // *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa petycji / pod redakcją R. Balickiego i M. Jabłońskiego. Wrocław. 2015.* URL : <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/66901> (дата звернення: 14.11.2016) 16. *Informacja o sygnałach obywatelskich, które wpłynęły do Kancelarii Prezesa Rady Ministrów w 2015 roku. Departament Spraw Obywatelskich Kancelaria Prezesa Rady Ministrów. Warszawa. marzec 2016 r.* URL : <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/skargi-wnioski-i-petycji/3165,Skargi-i-wnioski.html> (дата звернення: 18.11.2016).

**Kukuruz Oksana. Institute of sitizen's appeals in Republic of Poland: political and legal aspects**

*The Polish legislation concerning institute of citizen`s appeals is analyzed in this article. The Constitution of Republic of Poland contains right to petitions, proposals and complaints, but does not mention notion such a «right to appeal». The subjects of proposals, complaints, procedure their submission and consideration are regulated by the Code of Administrative*

*Proceedings. The definition of the subjects of the petition and the order of its submission and consideration for a long time did not exist. Petitions were qualified as a proposal or a complaint and then dealt with in accordance with the procedure defined in the Code of Administrative Proceedings.*

*This legal gap was covered by representatives of the authorities and civil society representatives. In particular, the Council of Ministers drafted amendments to the Code of Administrative Proceedings (1999), Advocate for Citizens' Rights raised the question before the Council of Ministers (2008) concerning the method and procedure of consideration of petitions, representatives of non-governmental organizations through the Senate presented a draft a law on petition (2011). However, the law on petitions was adopted 18 years after providing to citizens the constitutional right to petitions (Constitution of Poland was adopted on April 2, 1997, and law on petitions – July 11, 2014 and entered into force – September 6, 2015).*

*Many Polish scientists pay attention to petitions, their similarities and differences with proposals and complaints because the legislation for a long time didn't define the subject of the petition and order of acceptance and consideration. Several authors consider, that the petitions are a common name of all appeals, second, that there is a particular form of appeals. Scientists have attempted to find criterions, that would allow to distinguish petitions and proposals. 1. Criterion presence criticism. The petition contains elements of criticism of phenomena described in it, and the proposal – usually not (B. Banaszak). 2. Criterion of pointing a concrete decision. The subject of petition insists of the acceptance of specific position, concrete decision by an addressee and the subject of proposal – insists to decide a problem (R. Piotrowski). There were also the views that the petitions are different from proposals by subjects of submission (this is only a collective appeal) and interest contained in the appeal (only the public that matters for society).*

*Adoption of the law on petitions, determining their subjects, removed part of the issues discussed, in particular, the legislator pointed out that the petition may present physical and legal entities, organizations that are not legal entities or a group of these subjects entities (that is, it is not only collective appeal). The basis of the petition is defined by the public interest, the interest of a subject submitting the petition, and the subject of the third, with his consent (that is, it is not only a collective interest). However, the legislation doesn't contain criteria for distinguishing petitions and proposals. There are no differing between subjects and objects of submission petitions and proposals. In practice, appeals can contain elements of several types.*

*Based on the etymological interpretations of the word «petition», several scientists consider it to be a general concept, covering all other appeals. From the analysis of the constitutional provisions follows that petition is one of the types of appeals. The representatives of the authorities together with scientists and representatives of civil society should clearly define the notions – «appeals», «right to appeal», types of appeals on the basis of scientifically based criteria, for example: by essence – requests, proposals, demands, complaints etc.; by subject of submission – individual, collective etc.*

*Theoretical determination of basic notions improves practice of realization the right to appeal, and therefore the institution of citizen's appeals should fulfill its important functions, such as informing authorities about the existing problems, the protection of the interests of citizens, community, state, finding the most optimal solution to social problems.*

**Key words:** *appeals, petitions, proposals, complaints, criteria for distinguishing between types of appeals, functions of institute of appeal, the Republic of Poland.*

---

Трибуна Молодого Вченого

УДК 336.14:352:338.23:330.341.1

**Л. В. ГОРБАЙЧУК,**  
аспірантка Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

**МІЖБЮДЖЕТНИЙ ТРАНСФЕРТ ЯК ІНСТРУМЕНТ  
ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОХОДІВ  
МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ**

*У статті проаналізовано визначення сутності поняття «міжбюджетний трансферт» з наукової точки зору та відповідно до чинного бюджетного законодавства. Виявлено основне призначення міжбюджетних трансфертів – здійснення фінансового вирівнювання з метою регулювання доходів місцевих бюджетів. Проаналізовано зміни в бюджетному законодавстві, які стосуються встановлення видів міжбюджетних трансфертів. Придільено увагу результатам сучасного етапу законотворчої роботи щодо удосконалення бюджетного законодавства в частині регулювання міжбюджетних трансфертів. Узагальнено питання, з яких найчастіше ініціюються такі законопроекти. Визначено перспективи подальшого використання міжбюджетних трансфертів як інструменту фінансово-правового регулювання доходів місцевих бюджетів.*

**Ключові слова:** бюджетна система, міжбюджетні відносини, міжбюджетні трансферти, державний бюджет, місцеві бюджети, бюджети місцевого самоврядування, Бюджетний кодекс України.

**Горбайчук Л. В. Межбюджетный трансферт как инструмент финансово-правового регулирования доходов местных бюджетов**

*В статье проанализированы определения сущности понятия «межбюджетный трансферт» с научной точки зрения и в соответствии с действующим бюджетным законодательством. Выявлено основное предназначение межбюджетных трансфертов – осуществление финансового выравнивания с целью регулирования доходов местных бюджетов. Проанализированы изменения в бюджетном законодательстве, касающиеся установления видов межбюджетных трансфертов. Уделено внимание результатам современного этапа законотворческой работы относительно усовершенствования бюджетного законодательства в части регулирования межбюджетных трансфертов. Обобщены вопросы, по которым чаще всего иницируются такие законопроекты. Определены перспективы дальнейшего использования межбюджетных трансфертов как инструмента финансово-правового регулирования доходов местных бюджетов.*

**Ключевые слова:** бюджетная система, межбюджетные отношения, межбюджетные трансферты, государственный бюджет, местные бюджеты, бюджеты местного самоуправления, Бюджетный кодекс Украины.

**Gorbaichuk L. V. Inter-budget transfers as an instrument for financial and legal regulation of local budgets**

*The article analyzes the definition of the essence of the concept of «inter-budget transfers» from a scientific perspective and in accordance with the budget legislation. It found that the basic purpose of inter-budget transfers are the implementation of financial equalization to regulate the incomes of local budgets. In the context of the topic analyzed changes in the budget legislation concerning the establishment of types of inter-budget transfers. Paying attention to the results of the contemporary stage of the legislative work on the improvement of the budget legislation regarding to the regulation of inter-budgetary transfers. Summarized the issues on which such bills most often are initiating. Identified the prospects of further use of inter-budget transfers as an instrument for financial and legal regulation of local budgets.*

**Key words:** budget system, inter-budget relations, inter-budget transfers, the state budget, local budgets, local government's budgets, the Budget Code of Ukraine.

Останнім часом особливої актуальності набуло питання формування та реалізації державної регіональної політики, спрямованої на створення умов для збалансованого соціального та економічного розвитку держави та її регіонів, підвищення рівня життя та забезпечення соціальних стандартів для кожного громадянина. Відповідно до частини третьої ст. 142 Конституції України «держава бере участь у формуванні доходів бюджетів місцевого самоврядування, фінансово підтримує місцеве самоврядування»<sup>1</sup>. Водночас, у частині першій ст. 62 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР зазначається, що «держава фінансово підтримує місцеве самоврядування, бере участь у формуванні доходів місцевих бюджетів... Вона гарантує органам місцевого самоврядування доходну базу, достатню для забезпечення населення послугами на рівні мінімальних соціальних потреб»<sup>2</sup>. Із зазначеного виходить, що одним із завдань бюджетної політики як напряму економічної політики держави є «забезпечення соціальної справедливості при перерозподілі національного доходу» відповідно до частини першої ст. 10 Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р. № 436-IV<sup>3</sup>, що передбачає рівномірне фінансове забезпечення надання соціальних послуг, гарантованих державою, громадянам на всій території України. Практична реалізація цього завдання здійснюється шляхом бюджетного регулювання з використанням механізмів фінансового вирівнювання, основним інструментом якого є міжбюджетні трансферти.

Міжбюджетні трансферти та їх правове регулювання в Україні стали предметом досліджень багатьох учених-юристів та економістів – І. С. Волохової, Л. К. Воронової, М. А. Гапонюка, В. М. Гейця, О. П. Гетьманця, О. Б. Заверухи, І. О. Луніної, О. А. Музики-Стефанчук, В. П. Нагребельного, А. А. Нечай, В. М. Опаріна, О. П. Орлюк, П. С. Пацурківського, Н. Ю. Пришви, В. М. Федосова, В. Д. Чернадчука, С. І. Юрія, Н. Я. Якимчук та ін. Однак з огляду на динамізм фінансово-економічних відносин у сучасних умовах потребує уваги питання законодавчого забезпечення використання міжбюджетних трансфертів як інструменту регулювання доходів місцевих бюджетів.

Метою статті є характеристика змісту міжбюджетних трансфертів як інструменту фінансово-правового регулювання доходів місцевих бюджетів та

обґрунтування пропозицій щодо удосконалення відповідного законодавства на сучасному етапі.

Міжбюджетні трансферти як основна форма реалізації міжбюджетних відносин спрямовані на збалансування й вирівнювання фінансової спроможності відповідних бюджетів. Необхідність їх застосування зумовлена тим, що в системі публічних фінансів при розподілі податків і функцій між рівнями держави виникають вертикальний і горизонтальний дисбаланси, які можуть бути подолані шляхом передання коштів від державного бюджету або місцевого бюджету до бюджетів нижчого рівня. Міжбюджетні трансферти, таким чином, являють собою систему фінансових відносин між державним і місцевими бюджетами різних рівнів, між місцевими бюджетами та суб'єктами господарювання й домогосподарствами з приводу планування, формування, розподілу і використання бюджетних ресурсів і контролю за їх витрачанням. Це – організаційно-правова форма мобілізації частини фінансових ресурсів бюджетів одних рівнів у розпорядження бюджетів інших рівнів як за допомогою податкового розщеплення, так і прямого надання коштів<sup>4</sup>. Міжбюджетні трансферти є коштами, які безоплатно і безповоротно передаються з одного бюджету до іншого з метою вирівнювання дохідної спроможності різних бюджетів та реалізації державних програм, пов'язаних із соціальним захистом, наданням пільг та виконанням інвестиційних проектів тощо; їх сума визначається на основі розрахунків видаткових потреб бюджету та його потенційних доходів<sup>5</sup>.

У бюджетних системах зі стабільним розподілом доходів і повноважень за видатками трансферти є основним механізмом гармонізації міжбюджетних відносин. У науковій літературі і на практиці розрізняють два основні типи міжбюджетних трансфертів: вертикальні (від бюджетів вищого рівня до нижчестоящих) і горизонтальні (між бюджетами одного рівня). Вертикальні міжбюджетні трансферти, у свою чергу, поділяються на загальні (вирівнюючі) і цільові (спеціальні). Загальний, або вирівнюючий, трансферт спрямований на згладжування відмінностей між регіонами за бюджетною забезпеченістю доходами щодо потреб у видатках, що виходять з бюджетних повноважень. Цільові (спеціальні) трансферти призначаються для здійснення певних завдань державної регіональної політики<sup>6</sup>.

Міжбюджетні трансферти надаються з метою: 1) коригування вертикальних фіскальних дисбалансів – покриття фіскального розриву між видатковими потребами і плановими обсягами закріплених доходів місцевих бюджетів; 2) фінансування, компенсації витрат (втрат) місцевих бюджетів, що пов'язані з реалізацією загальнодержавної політики; 3) коригування горизонтальних фіскальних розривів (фінансового вирівнювання); 4) коригування зовнішніх ефектів, що виникають при наданні суспільних послуг або впливають на якість їх надання, – для компенсації органам місцевого самоврядування витрат на суспільні послуги, надання яких спричиняє позитивний або негативний вплив на інші адміністративно-територіальні одиниці; 5) координації, гармонізації видатків місцевих бюджетів, що пов'язані з реалізацією державних цільових програм; 6) забезпечення ефективності справляння місцевих податків і зборів, фінансового управління на місцевому рівні; 7) забезпечення гнучкості реалізації макроекономічної й соціальної політики уряду країни<sup>7</sup>.



Сучасну систему міжбюджетних трансфертів як найважливішу складову механізму бюджетного регулювання можна трактувати як сукупність визначених чинним законодавством міжбюджетних трансфертів, що використовуються для збалансування місцевих бюджетів усіх рівнів, вирівнювання бюджетних диспропорцій, а також фінансового забезпечення виконання власних та делегованих державою повноважень органами місцевого самоврядування<sup>8</sup>. У свою чергу механізм застосування міжбюджетних трансфертів, що реалізується через сукупність інструментів та систему інституційно-правових структур, є перерозподілом фінансових ресурсів між ланками бюджетної системи та має на меті стимулювання соціально-економічного розвитку регіонів<sup>9</sup>. Міжбюджетні трансферти слід розглядати як складову міжбюджетних відносин, що безпосередньо впливає на забезпеченість громадян суспільними послугами, фінансове вирівнювання місцевих бюджетів в умовах наявності фінансових диспропорцій між «багатими» та «бідними» територіальними громадами, виконання важливих економічних і соціальних програм тощо<sup>10</sup>.

Поняття офіційних трансфертів у вітчизняній економічній практиці почало застосовуватися з 1996 р. одночасно із введенням нової структури бюджетної класифікації України, яка була затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 12 липня 1996 р. № 327/96-ВР<sup>11</sup>. Залежно від цільового спрямування коштів згідно з бюджетною класифікацією офіційні трансферти поділялись на дві групи: поточні (дотації) і капітальні (субвенції). Згодом поняття «міжбюджетний трансферт» було визначено в Бюджетному кодексі України від 21 червня 2001 р. № 2542-III, надалі – у Бюджетному кодексі України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI<sup>12</sup> в однотипній редакції, а саме: «міжбюджетні трансферти – це кошти, які безоплатно і безповоротно передаються з одного бюджету до іншого». При цьому варто звернути увагу на те, що в обох редакціях кодексу використовується також поняття «трансферт», яке означає кошти, одержані від інших органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших держав або міжнародних організацій на безоплатній та безповоротній основі (ст. 9), тобто поняття «трансферт» і «міжбюджетний трансферт» співвідносяться як ціле і частка.

Упродовж останніх 15 років бюджетне законодавство України неодноразово зазнавало змін у частині визначення загальної класифікації міжбюджетних трансфертів, які можуть використовуватися у міжбюджетних відносинах між державним бюджетом і місцевими бюджетами та між місцевими бюджетами. Ці зміни у визначенні видового складу міжбюджетних трансфертів подано нами в таблиці 1.

Водночас у бюджетному законодавстві спостерігаються зміни у частині визначення різновидів міжбюджетних трансфертів, які надаються з державного бюджету місцевим бюджетам, а також з одного місцевого бюджету до іншого. Зміни видового складу міжбюджетних трансфертів з державного бюджету місцевим бюджетам та між місцевими бюджетами викладені й узагальнені нами в таблицях 2, 3.

Таблиця 1

## Загальна класифікація видів міжбюджетних трансфертів

Бюджетний кодекс України від 21 червня 2001 р. № 2542-III, ст. 2, 96, 100	Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в першій редакції, ст. 2, 96, 100	Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в чинній редакції, ст. 2, 96, 100
1) дотація вирівнювання; 2) субвенція; 3) кошти, що передаються до державного бюджету України та місцевих бюджетів з інших місцевих бюджетів; 4) інші дотації	1) дотація вирівнювання; 2) субвенція; 3) кошти, що передаються до державного бюджету та місцевих бюджетів з інших місцевих бюджетів; 4) додаткові дотації	1) базова дотація; 2) субвенція; 3) реверсна дотація; 4) додаткові дотації

Таблиця 2

## Види міжбюджетних трансфертів з Державного бюджету України

Бюджетний кодекс України від 21 червня 2001 р. № 2542-III, ст. 97	Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в першій редакції, ст. 97	Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в чинній редакції, ст. 97
1 - дотація вирівнювання бюджету АРК, обласним бюджетам, бюджетам міст Києва та Севастополя, районним бюджетам та бюджетам міст республіканського АРК та міст обласного значення; 2 - субвенція на здійснення програм соціального захисту; 3 - субвенція на компенсацію втрат доходів бюджетів місцевого самоврядування на виконання власних повноважень внаслідок надання пільг, встановлених державою; 4 - субвенція на виконання інвестиційних проектів; 5 - інші субвенції	1 - дотація вирівнювання бюджету АРК, обласним бюджетам, бюджетам міст Києва та Севастополя, районним бюджетам та бюджетам міст республіканського АРК та обласного значення, іншим бюджетам місцевого самоврядування, для яких у державному бюджеті визначаються міжбюджетні трансферти; 2 - додаткова дотація на вирівнювання фінансової забезпеченості місцевих бюджетів; 3 - субвенції на здійснення державних програм соціального захисту; 4 - додаткова дотація на компенсацію втрат доходів місцевих бюджетів, що не враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів, у результаті надання пільг, встановлених державою; 5 - субвенція на виконання інвестиційних програм (проектів); 6 - інші додаткові дотації та субвенції	1 - базова дотація; 2 - субвенції на здійснення державних програм соціального захисту; 3 - додаткова дотація на компенсацію втрат доходів місцевих бюджетів внаслідок надання пільг, встановлених державою; 4 - субвенція на виконання інвестиційних проектів; 5 - освітня субвенція; 6 - медична субвенція; 7 - субвенція на фінансування заходів соціально-економічної компенсації ризику населення, яке проживає на території зони спостереження; 8 - субвенція на проекти ліквідації підприємств вугільної і торфодобувної промисловості та утримання водовідливних комплексів у безпечному режимі на умовах співфінансування (50 %); 9 - інші додаткові дотації та інші субвенції

Таблиця 3

## Види міжбюджетних трансфертів між місцевими бюджетами

<b>Бюджетний кодекс України від 21 червня 2001 р. № 2542-III, ст. 101</b>	<b>Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в першій редакції, ст. 101</b>	<b>Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI в чинній редакції, ст. 101</b>
<p>1 - дотація вирівнювання бюджетам районів у містах, бюджетам сіл, селищ, міст районного значення та їх об'єднань, а також кошти, що передаються з цих бюджетів, які надаються з міських (міст Києва і Севастополя, міст республіканського АРК та міст обласного значення) та районних бюджетів;</p> <p>2 - субвенції, які надаються з відповідних бюджетів за рішенням Верховної Ради АРК та відповідних рад:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- субвенції на утримання об'єктів спільного користування чи ліквідацію негативних наслідків діяльності об'єктів спільного користування;</li> <li>- субвенції на виконання власних повноважень територіальних громад сіл, селищ, міст та їх об'єднань;</li> <li>- субвенції на виконання інвестиційних проектів;</li> <li>- інші субвенції</li> </ul>	<p>1 - дотація вирівнювання бюджетам районів у містах, бюджетам сіл, їх об'єднань, селищ, міст районного значення (крім бюджетів місцевого самоврядування, для яких у державному бюджеті визначаються міжбюджетні трансферти), а також кошти, що передаються з таких бюджетів до міських (міст Києва та Севастополя, міст республіканського АРК та обласного значення) і районних бюджетів, які надаються з міських (міст Києва та Севастополя, міст республіканського АРК та обласного значення) і районних бюджетів;</p> <p>2 - субвенції, які надаються з відповідних бюджетів за рішенням Верховної Ради АРК та місцевих рад:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- субвенції на утримання об'єктів спільного користування чи ліквідацію негативних наслідків діяльності об'єктів спільного користування;</li> <li>- субвенції на проведення видатків місцевих бюджетів, що враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів;</li> <li>- субвенції на проведення видатків бюджетів місцевого самоврядування, що не враховуються при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів;</li> <li>- субвенції на виконання інвестиційних програм (проектів), у тому числі на будівництво або реконструкцію об'єктів спільного користування;</li> <li>- додаткові дотації та інші субвенції</li> </ul>	<p>1 - субвенції, які надаються з відповідних бюджетів за рішенням Верховної Ради АРК та відповідних рад:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- субвенції на утримання об'єктів спільного користування чи ліквідацію негативних наслідків діяльності об'єктів спільного користування;</li> <li>- субвенції на виконання інвестиційних проектів, у тому числі на будівництво або реконструкцію об'єктів спільного користування;</li> <li>- дотації та інші субвенції</li> </ul>

Так, до інших субвенцій можна віднести субвенції на формування відповідної інфраструктури згідно з планом соціально-економічного розвитку територіальної громади у разі, якщо її межі повністю відповідають межам, визначеним перспективним планом формування територій громад Автономної Республіки Крим, області, надання яких з державного бюджету з метою здійснення фінансової підтримки об'єднаних територіальних громад передбачено частиною першою ст. 10 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05 лютого 2015 р. № 157-VIII<sup>13</sup>.

Як бачимо, чинне бюджетне законодавство передбачає нову систему горизонтального вирівнювання податкоспроможності територій з одночасним стимулюванням до нарощування дохідної бази замість системи бюджетного збалансування. Зрозуміло, що різні види трансфертів мають різне значення для розвитку та реалізації міжбюджетних відносин у країні. Так, базова дотація має компенсаторний характер та повинна забезпечувати вирівнювання податкоспроможності місцевих бюджетів за закріпленими доходами. Останні зміни у видовому складі міжбюджетних трансфертів суттєво вплинули на механізм формування місцевих бюджетів з 2015 р., адже відтепер бюджетне вирівнювання здійснюється не за видатками, а за доходами місцевих бюджетів. Подібний підхід використовується в багатьох країнах світу.

Необхідно зазначити, що протягом 2015–2016 рр. тривала законопроектна робота, спрямована на удосконалення бюджетного законодавства в частині регулювання міжбюджетних трансфертів. Так, у Комітеті Верховної Ради України з питань бюджету серед 169 законопроектів, з підготовки яких комітет визначено головним, 10 законопроектів станом на 26 грудня 2016 р. містять пропозиції щодо удосконалення використання міжбюджетних трансфертів як інструменту фінансово-правового регулювання доходів місцевих бюджетів. На увагу, зокрема, заслуговують проект Закону про внесення змін до Бюджетного кодексу України (щодо посилення фінансової самодостатності територіальних громад) (№ 1900 від 30 січня 2015 р.), проект Закону про внесення змін до Бюджетного кодексу України (щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування сіл, селищ, міст районного значення) (№ 2069а від 12 червня 2015 р.), в яких пропонується доповнити перелік трансфертів, що надаються з Державного бюджету України місцевим бюджетам, субвенцією на будівництво, реконструкцію, ремонт та утримання районних автомобільних доріг, вулиць і доріг комунальної власності у населених пунктах; проект Закону про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо фінансування будівництва інженерних споруд з метою зміцнення обороноздатності держави (№ 2103а від 17 червня 2015 р.), що передбачає встановлення в умовах особливого періоду субвенції на заходи з будівництва інженерних споруд з метою зміцнення обороноздатності держави з одного місцевого бюджету іншому для компенсації відповідних видатків; проект Закону про внесення змін до Бюджетного кодексу України (щодо забезпечення надходжень до місцевих бюджетів та оптимізації надання медичної й освітньої субвенції) (№ 2520 від 02 квітня 2015 р.), який, аналогічно проектам за № 1900 від 30 січня 2015 р., № 2069а від 12 червня 2015 р., передбачає встановлення субвенції з державно-

го бюджету на будівництво, реконструкцію, ремонт та утримання вулиць і доріг комунальної власності у населених пунктах, а також містить пропозиції щодо оптимізації медичної та освітньої субвенцій; проект Закону про внесення зміни до Бюджетного кодексу України щодо зміцнення фінансового стану місцевих бюджетів (№ 5206 від 30 вересня 2016 р.), яким пропонується відновити ст. 103<sup>3</sup> «Субвенція на підготовку робітничих кадрів» й викласти її в новій редакції та ін.

Підсумовуючи наведене, слід констатувати, що сучасний механізм застосування міжбюджетних трансфертів, що реалізується через сукупність інструментів та систему інституційно-правових засад, передбачає перерозподіл фінансових ресурсів між ланками бюджетної системи та має на меті стимулювання соціально-економічного розвитку регіонів. Метою запровадження системи фінансового вирівнювання є забезпечення ефективного виконання повноважень щодо надання суспільних послуг їх споживачам, при цьому систему фінансового вирівнювання формують трансферти вирівнювання на виконання делегованих органам місцевого самоврядування та місцевим органам державної влади повноважень. Також можна зробити висновок про надання чинним законодавством можливостей для підвищення бюджетної та фінансової самостійності місцевих бюджетів.

**1.** Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> **2.** Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80/page> **3.** Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15> **4.** Мацюра С. І. Трансферти в системі міжбюджетних відносин // Актуальні проблеми економіки. – 2009. – № 5. – С. 224; **5.** Старух А. І. Механізм функціонування міжбюджетних відносин в Україні // Економіка та держава. – 2014. – № 4. – С. 109; **6.** Вінницька О. А. Вплив міжбюджетних трансфертів на дохідну частину місцевих бюджетів // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2015. – Вип. 14. – Ч. 1. – С. 140; **7.** Кузькін С. Ю., Котляревський Я. В., Шишко О. В. Зарубіжний досвід фіскальної децентралізації: проблеми та шляхи їх розв'язання // Фінанси України. – 2015. – № 12. С. 65; **8.** Ткач К. М., Москальов А. А. Діалектика розвитку системи міжбюджетних трансфертів // Гроші, фінанси, кредит. – 2015. – Вип. 2 (58). С. 172; **9.** Півторак М. В. Аналіз сучасного механізму міжбюджетних трансфертів // Финансы, учет, банки. – 2014. – № 1 (20). С. 221; **10.** Старух А. І. Згадана праця. С. 109-110; **11.** Про структуру бюджетної класифікації України : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 липня 1996 р. № 327/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/327/96-%D0%B2%D1%80> **12.** Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-17/page> **13.** Про добровільне об'єднання територіальних громад : Закон України від 05 лютого 2015 р. № 157-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/157-19>

**Gorbaichuk L. V. Inter-budget transfers as an instrument for financial and legal regulation of local budgets**

*The article analyzes the definition of the essence of the concept of «inter-budget transfers» from a scientific perspective and in accordance with the budget legislation. It found that the basic purpose of inter-budget transfers are the implementation of financial equalization to regulate the incomes of local budgets. It is shown that the concept of official transfers in domestic economic practice began to apply from 1996 simultaneously with the introduction of the new structure of budget classification of Ukraine, which was approved by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of July 12, 1996. Official transfers were divided into two groups – current (grants) and capital (subvention) depending on the targeted use of funds under the budget classification. Subsequently, the concept of «inter-budget transfer» was defined in the Budget Code of Ukraine of June 21, 2001, then – in the Budget Code of Ukraine of July 8, 2010 in similar redaction, such as «inter-budget transfers – resources transferred free of redemption and repayment from one budget to another one». In the context of the topic analyzed changes in the budget legislation concerning the establishment of types of inter-budget transfers. It is concluded that the current budget law provides for a new system of horizontal fiscal equalization areas while incentives to increase the revenue base of the system instead of balancing the budget. Paying attention to the results of the contemporary stage of the legislative work on the improvement of the budget legislation regarding to the regulation of inter-budgetary transfers. It is shown that in the Budget committee of Verkhovna Rada of Ukraine among of 169 bills on the preparation that this committee defined as the main, 10 bills as of December 26, 2016 containing proposals for improving the use of inter-budget transfers as a tool for financial and legal regulation of local budgets. Summarized the issues on which such bills most often are initiating. The modern mechanism of inter-budget transfers, implemented through a set of instruments and a system of institutional and legal framework provides for the redistribution of financial resources between the links of the budget system and aims to stimulate socio-economic development of regions. The purpose of establishment a system of financial equalization is to ensure the effective implementation of the authority to provide public services to consumers, with a system of financial compensation form equalization transfers for delegated to local governments and local government powers. You can also conclude that the current legislation providing opportunities to improve fiscal and financial autonomy of local budgets.*

**Key words:** budget system, inter-budget relations, inter-budget transfers, the state budget, local budgets, local government's budgets, the Budget Code of Ukraine.

УДК 343.364

**В. М. НІКІТЕНКО,**  
аспірант Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

**ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ  
ІЗ ФАЛЬСИФІКАЦІЄЮ ДОКАЗІВ**

*У статті розглянуто одне з актуальних питань кримінального права щодо визначення предмета злочинів, пов'язаних із фальсифікацією доказів. На підставі проведеного дослідження наведено предмет цих злочинів з урахуванням закріплених у КК України норм, які передбачають відповідальність за такі діяння.*

**Ключові слова:** доказ, документ, речовий доказ, показання, підроблення, підміна, спотворення.

**Никитенко В. Н. Определение предмета преступлений, связанных с фальсификацией доказательств**

*В статье рассмотрен один из актуальных вопросов уголовного права по определению предмета преступлений, связанных с фальсификацией доказательств. На основании проведенного исследования установлен предмет этих преступлений с учетом закрепленных в УК Украины норм, предусматривающих ответственность за данные деяния.*

**Ключевые слова:** доказательство, документ, вещественное доказательство, показания, подделка, подмена, искажение.

**Nikitenko Victor. Definition of the offenses related to falsification of evidence**

*The article deals with one of the topical issues of criminal law concerning the definition of the offenses related to falsification of evidence. Based on the research are the subjects of these crimes on the basis enshrined in the Criminal Code of Ukraine norms that punish such acts.*

**Keywords:** proof document evidence, testimony, imitation, substitution, distortion.

У теорії кримінального права предмет злочину виступає факультативною ознакою об'єкта злочину.

Визначаючи його роль, М. П. Бікмурзін зазначає, що встановлення предмету злочину в значній мірі допомагає виявити справжню спрямованість злочину. У більшості кримінально-правових норм, зазначає автор, об'єкт злочину прямо не називається, та його встановленню сприяє опис у них предмета злочину. Останній, на відміну від невідчутного об'єкта злочину, може бути оглянутий, вимірний, зафіксований<sup>1</sup>.

Такі вітчизняні вчені-юристи, як В. І. Борисов, О. О. Дудоров, О. І. Заліско, В. В. Кудрявцев, В. В. Кузнецов, А. В. Ландіна, Є. В. Лашук, М. І. Мельник, М. І. Мельниченко, А. А. Музика, М. В. Сийпюкі, В. Я. Тацій, Н. О. Тимошенко, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк, В. Ю. Шепітько, М. В. Шепітько, Є. В. Фесенко, С. С. Яценко у своїх наукових працях визначали предмети окремих злочинів, пов'язаних із фальсифікацією доказів в аспекті кримінальної відповідальності за деякі злочини проти авторитету органів державної влади та правосуддя, а також у сфері службової діяльності. Проте узагальненого дослідження щодо визначення предмета вказаних злочинів у вітчизняній кримінально-правовій науці не проводилося.

Зі змісту терміна «фальсифікація доказів» випливає, що предмет злочинів, пов'язаних з підробленням, підміною, спотворенням чи штучним створенням фактичних даних чи їх процесуальних джерел, є докази у кримінальному провадженні, а також у справах цивільної, адміністративної та господарської форм судочинства<sup>2</sup>.

У контексті викладеного актуальним видається питання, чи весь перелік таких доказів може бути предметом злочинів, пов'язаних із їх фальсифікацією, оскільки від цього залежить визначення ступеня суспільної небезпечності, а також форма вини, мотив та мета вчинення таких діянь.

Отже, метою цієї статті є встановлення предмета злочинів, пов'язаних із фальсифікацією доказів, з урахуванням закріплених у КК України норм, які регламентують відповідальність за такі діяння.

В юридичній літературі предмет злочину визначається як будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями яких закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу злочину<sup>3</sup>.

А. А. Музика та Є. В. Лашук предмет злочину формулюють як факультативну ознаку об'єкта злочину, що проявляється у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння<sup>4</sup>. На нашу думку, таке розуміння суті предмета злочину є більш точним та обґрунтованим, оскільки розширює його та визначає в цілому як матеріальні цінності, до яких може бути віднесено, зокрема, будь-які відомості, а не лише речі матеріального світу.

Відповідно до ст. 84 КПК України, ст. 69 КАС України, ст. 57 ЦПК України та ст. 32 ГПК України доказами у кримінальному провадженні або у справах адміністративної, цивільної чи господарської форм судочинства є різні фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку встановлюються об'єктивні обставини справи (провадження). Під «фактичними даними» розуміються не самі факти, а відомості (інформація) про них. Фактами є явища та події дійсності, які не можуть бути долучені до матеріалів справи (провадження) без їх упредметнення та покладені в основу судового рішення. Тому суд та учасники процесу використовують відомості про факти, матеріалізовані у показаннях свідків, поясненнях сторін, висновках експертів, предметах, документах, які є джерелами доказів.

Отже, незалежно від форми судочинства будь-який доказ характеризується єдністю фактичних даних (відомостей про факти) та процесуального джерела його одержання, тобто діалектичною єдністю відповідно змісту та форми.

Для окремих складів злочинів, якими передбачена відповідальність за фальсифікацію доказів, їх предмет прямо вказаний у кримінально-правовій нормі, тому є обов'язковою ознакою таких злочинів.

Так, у диспозиціях статей 357, 358, 366 КК України, якими встановлена відповідальність за протиправні маніпуляції з такими джерелами доказів, як документ чи письмові докази, законодавцем передбачено, що предмет цих злочинів є офіційні документи.

У зв'язку з викладеним, необхідно встановити, чи відносяться вказані джерела доказів до поняття «офіційний документ», яке законодавцем роз'яснено у примітці до ст. 358 КК України, тобто чи є вони предметом цих злочинів.

Закон України від 02 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ «Про інформацію» визначає документ як матеріальний носій, що містить інформацію, основними функціями якого є її збереження та передавання у часі та просторі, а інформацію – як будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді (ст. 1).



Правова позиція Верховного Суду України щодо визначення поняття «офіційний документ» викладена у постанові від 09.07.2015 у справі 5-50кс15. У цій постанові зазначено, що при встановленні ознак офіційного документа як предмета злочину слід керуватися такими критеріями: 1) документ має бути складено, видано чи посвідчено відповідною особою в межах її професійної чи службової компетенції за визначеною законом формою та з належними реквізитами; 2) зафіксована в такому документі інформація повинна мати юридично значущий характер – підтверджені чи засвідчені нею конкретні події, явища або факти мають спричиняти чи бути здатними спричинити наслідки правового характеру у вигляді виникнення (реалізації), зміни або припинення певних прав та/або обов'язків. Невідповідність документа хоча б одному з наведених критеріїв перешкоджає визнанню його офіційним. Слід ураховувати, що висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, та для всіх судів загальної юрисдикції, які зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із судовим рішенням Верховного Суду України.

Документ як доказ у кримінальному провадженні відповідно до ст. 99 КПК України є спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. Дана стаття містить вичерпний перелік таких об'єктів, що належать до документів.

Згідно із цією статтею документ як джерело доказу у кримінальному провадженні має всі ознаки нормативного визначення поняття «офіційний документ», отже, беззаперечно, є предметом злочинів, передбачених статтями 357, 358, 366 КК України.

В інших формах судочинства документи (у тому числі електронні), матеріали, а також акти, довідки, листування службового або особистого характеру або витяги з них, телеграми, будь-які інші письмові записи, що містять відомості про обставини, які мають значення для справи, становлять письмові докази.

За суб'єктом формування, зокрема у цивільній формі судочинства, письмові докази класифікуються на офіційні і приватні (неофіційні). Документи, які виходять від органів державної влади, місцевого самоврядування, установ, підприємств, організацій, посадових осіб, вважаються офіційними письмовими доказами, тобто офіційними документами. Такі документи повинні мати певні реквізити, відповідати компетенції органу, що їх видав, оформленими з дотриманням порядку складання документів. Письмові докази, авторами яких є фізичні особи, тобто складаються окремими громадянами, називаються приватними (неофіційними), тобто документи (матеріали) особистого характеру. До них відносять листи, різні записи, у тому числі записи телефонних розмов, телеграми, телеграфні чи електронні повідомлення, інші види кореспонденції тощо, які містять відомості про обставини у справі у вигляді літер, чисел чи

будь-яких знаків, схем<sup>5</sup>. Вважаємо, що такий поділ письмових доказів також застосовується і до адміністративної та господарської форм судочинства.

З огляду на визначення у примітці до ст. 358 КК України поняття «офіційний документ» та встановлення Верховним Судом України критеріїв його ознак, приватні (неофіційні) письмові докази не охоплюються цим поняттям, а відтак не можуть бути предметом злочинів, передбачених статтями 357, 358, 366 КК України.

На нашу думку, незалежно від статусу письмового доказу (офіційний, приватний чи виданий іноземною державою) його підроблення та використання спричиняє однакові негативні суспільно небезпечні наслідки як правового, так і майнового характеру, тобто з їх приводу вчиняється злочин.

Так, у цивільній, адміністративній і господарській формах судочинства вимоги чи заперечення сторін переважно доводяться саме приватними (неофіційними) письмовими доказами, які мають юридичне значення (посвідчують факти спричинення наслідків правового характеру), а для окремих з них, зокрема у цивільній формі судочинства, законодавець установив певну форму, зокрема довільну, що може відрізнитися від форми офіційного документа. Як письмовий доказ долучається судом до справи, наприклад, не посвідчений головним лікарем лікувального закладу заповіт хворої особи, що перебувала на стаціонарному лікуванні, оскільки таку дію не було проведено своєчасно до її смерті. Це ж стосується і не посвідченої нотаріально розписки про надання у борг грошових коштів, яка також визнається письмовим доказом.

На законодавчому рівні також не врегульовано статус документів, виданих іноземними державами, оскільки вимоги для їх визнання офіційними можуть істотно відрізнитися від визначених вітчизняним законом форм та передбачених реквізитів. Так, у адміністративній формі судочинства при розгляді справ, зокрема про порушення митних правил (ст. 485 Митного кодексу України), особа за підробленими документами, а саме довідок про реєстрацію постійного місця проживання в іноземній державі та наявності житла, що надають їй статус нерезидента України, тимчасово, до одного року, ввозить автотранспорт для особистих потреб без сплати всіх митних платежів, які відповідно до закону підлягають сплаті при імпорті таких транспортних засобів. Унаслідок цього державі завдається шкода, переважно в значних розмірах, яка полягає у недоотриманні таких платежів та які повинні надходити до державного бюджету України.

У зазначених формах судочинства суд при розгляді справ приватні (неофіційні) письмові докази оцінює нарівні з іншими доказами з точки зору їх смислового змісту, упредметненого у матеріальну форму (папір, дискета, флеш-пам'ять, диск, магнітна, кіно-, відео-, фотоплівка тощо), що цілком відповідає процесуальному поняттю «доказ». Слід додати, що згідно із процесуальними нормами жоден доказ не має наперед встановленої сили.

Із наведеного випливає, що особа може підробити приватний (неофіційний) письмовий доказ та завідомо його використати у цивільній, адміністративній чи господарській справі, унаслідок цього завдати шкоду іншій стороні процесу чи державним інтересам, тобто вчинити діяння, яке може містити

склад злочину, та уникнути кримінальної відповідальності з огляду на те, що такий письмовий доказ не відповідає ознакам офіційного документа та не є предметом злочинів, передбачених статтями 357, 358, 366 КК України.

У Рішенні Конституційного Суду України від 10 січня 2008 р. у справі № 1-рп/2008 зазначено, що згідно з положеннями частини першої ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Суд, здійснюючи правосуддя, забезпечує захист гарантованих Конституцією України та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави. Тому в контексті ст. 55 Конституції України органи судової влади можуть здійснювати функцію захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та/або юридичних осіб у сфері цивільних і господарських правовідносин.

З огляду на зазначене рішення можна стверджувати, що підроблення приватних письмових доказів або виданих іноземними державами документів та їх використання у цивільній, адміністративній чи господарській формах судочинства є порушенням порядку суспільних відносин, який забезпечує захист прав і свобод людини і громадянина, у тому числі право власності. Їх охорона забезпечується та регулюється саме КК України (ст. 1), а порушення цього Кодексу вказує на наявність злочинного діяння, що містить склад відповідного злочину, що є підставою для кримінальної відповідальності (ст. 2).

Наведені факти свідчать про недосконалість вітчизняного кримінального закону у сфері протидії фальсифікації доказів, оскільки залишається безкарним підроблення приватних (неофіційних) письмових доказів та документів, що походять від іноземних держав, а також їх використання у відповідних формах судочинства.

Отже, документи у кримінальному провадженні та офіційні письмові докази у цивільній, адміністративній або господарській формах судочинства є предметом злочинів, передбачених статтями 357, 358, 366 КК України, оскільки узгоджуються із нормативним розумінням офіційного документа, викладеним у примітці до ст. 358 КК України та постанові Верховного Суду України від 09.07.2015 у справі 5-50кс15.

За протиправні маніпуляції із речовими доказами, які є однією із форм зловживання владою або службовим становищем чи перевищення влади або службового становища, вчиненні спеціальним суб'єктом злочину – працівником правоохоронного органу, передбачена відповідальність статтями 364, 365 КК України.

Предмет злочину, зокрема речові докази, законодавцем безпосередньо не вказаний у диспозиціях цих норм кримінального закону, тому його встановлення не є обов'язковим. Такі докази виступають предметом суспільних відносин в окремих ланках службової діяльності, порядок яких порушується незаконними маніпуляціями з ними, а не предметом даних злочинів.

Натомість речові докази можуть бути предметом злочину у разі внесення змін до чинного КК України, наприклад виокремлення спеціальної статті, якою встановити кримінальну відповідальність за фальсифікацію доказів, у

тому числі речових доказів, та в якій предмет злочину – докази буде безпосередньо передбачений у диспозиції цієї статті.

За спотворення змісту доказу незалежно від форми судочинства встановлена відповідальність, передбачена статтями 373, 384, 386 КК України. У диспозиціях цих статей законодавцем безпосередньо визначений предмет злочинів, тому його встановлення є обов'язковим, а вказані злочини – предметними, зокрема: 1) показання (ст. 373 КК); 2) завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого; завідомо неправдивий висновок експерта; завідомо неправдивий звіт оцінювача про оцінку майна; завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем (ст. 384 КК); 3) завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого; завідомо неправдивий висновок експерта (ст. 386 КК). На нашу думку, предметом злочину, передбаченого ст. 373 КК, доцільно було б визнати не показання, а завідомо неправдиве показання, з огляду на те, що примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку працівника правоохоронного органу по суті та за змістом повністю або частково перекручують (спотворюють) фактичні обставини. Тобто метою такої дії виступає отримання недостовірного доказу та його використання в судовому розгляді справи чи провадження. Вважаємо, що предмет злочинів, передбачених статтями 373, 384, 386 КК України, може бути однаковий, оскільки незалежно від суб'єкта, способу та обставини вчинення неправомірних дій щодо свідка, експерта, оцінювача майна чи перекладача відомості про факти за змістом стають завідомо повністю або частково неправдивими.

В адміністративній, цивільній або господарській формах судочинства поряд із показаннями свідка, нарівні з іншими доказами, оцінюються також пояснення сторін, третіх осіб чи їхніх представників, що вносяться до журналу судового засідання та фіксуються технічними засобами.

Із цього можна констатувати, що за процесуальним значенням показання свідка та пояснення учасників (сторін) процесу фактично однакові, а відмінність між ними полягає у попередженні про кримінальну відповідальність за давання завідомо неправдивого показання саме свідка. Даний факт свідчить, що надане суду завідомо повністю або частково спотворене пояснення будь-якого учасника процесу, не містить ознак складу злочину, хоча внаслідок такої дії завдається майнова та моральна шкода.

Таким чином, до предмета злочинів, передбачених статтями 373, 384, 386 КК України, не може бути віднесено завідомо неправдиве пояснення сторін, третіх осіб або їхніх представників. Відсутність кримінальної відповідальності за вказану дію, вважаємо, є прогалиною вітчизняного кримінального закону, що негативно протидіє такому явищу, як фальсифікація доказів.

Отже, предметом злочинів, пов'язаних із фальсифікацією доказів, відповідно до чинного КК України є: 1) документи у кримінальному провадженні та офіційні письмові докази у цивільній, адміністративній або господарській формах судочинства, які охоплюються поняттям «офіційний документ» (статті 357, 358, 366 КК України); 2) речові докази – документи, якщо вони містять ознаки, зазначені у частині першій ст. 98 КПК України; 3) показання свідка чи потерпілого, висновок експерта, звіт оцінювача про оцінку майна та переклад

у будь-якій формі судочинства (статті 373, 384, 386 КК України). Не віднесено до предмета аналізованих злочинів такі процесуально визначені докази: 1) приватні письмові документи у цивільній, адміністративній чи господарській формах судочинства; 2) речові докази, у тому числі магнітні, електронні та інші носії інформації, що містять аудіовізуальну інформацію, крім документів з ознаками речових доказів, вказаних у частині першій ст. 98 КПК України; 3) пояснення сторін, третіх осіб або їхніх представників у цивільній, адміністративній або господарській формах судочинства.

Наведені недоліки кримінального закону перешкоджають ефективно протидіяти протиправним маніпуляціям із доказами та унеможливлюють здійснення законного й справедливого правосуддя. З огляду на викладене пропонуємо законодавцю розглянути питання щодо доповнення КК України спеціальною статтею, якою передбачити відповідальність за фальсифікацію доказів, незалежно від форми судочинства, або внести відповідні зміни до статей 358, 364, 366, 373, 384, 386 цього Кодексу з метою включення приватних письмових доказів, речових доказів та пояснення сторін до предметів цих злочинів.

1. Бикмурзин М. П. Предмет преступления: теоретико-правовой анализ : дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2005. С. 3; 2. Нікітенко В. М. Поняття фальсифікації доказів у кримінальному провадженні // Держава і право : зб. наук. пр. Серія Юридичні науки. Вип. 72 Київ, 2016. С. 444–445; 3. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 105; 4. Музыка А. А., Лацук Є. В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія. Київ : ПАЛИВОДА А. В., 2011. С. 110; 5. Письмові докази-стаття 64 Цивільного процесуального кодексу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo-ukraine.org.ua/resyrsi/kz/tsivilno-protsesualnij-kodeks/12073-pismovi-dokazi-statya-64-civilno-procesualnogo-kodeksu>.

#### **Nikitenko Victor. Definition of the offenses related to falsification of evidence**

*Any proof is characterized by unity actual data (information about the facts) and procedural sources of its receipt, that the unity of content and form respectively. Therefore, the court and actors using actual data, materialized in the testimony of witnesses, explanations of the parties, expert opinions, objects and documents*

*The author proves that the subject of offenses related to falsification of evidence, according to the current Criminal Code of Ukraine: 1) documents in criminal proceedings and official written evidence in civil, administrative or economic judicial proceedings covered by the term "official document" (Art. Art. 357, 358, 366 of the Criminal Code of Ukraine); 2) evidence – documents if they contain elements referred to in Part. 1, Art. 98 Code of Ukraine; 3) the witness or victim, expert opinion, the report appraiser of property evaluation and translation in any form of legal proceedings (Articles 373, 384, 386 of the Criminal Code of Ukraine). Not classified as crimes subject analyzed by the following procedural evidence: 1) private written documents in civil, administrative and economic judicial proceedings; 2) evidence, including magnetic, electronic and other media containing audiovisual information in addition to documents on the grounds of evidence, mentioned in Part. 1, Art. 98 Code of Ukraine; 3) explanations of participants.*

*Based on the research the author offers legislator to consider amendments of the Criminal Code Ukraine a special article, which establish liability for falsification of evidence, regard-*

less of justice or to amend the Articles 358, 364, 366, 373, 384, 386 of the Code to include private written evidence, material evidence and explanations of the parties objects to these crimes.

**Key words:** proof document evidence, testimony, imitation, substitution, distortion.

УДК 342.9

**Р. В. НЕКОЛЯК,**  
аспірант Інституту держави і права  
імені В.М. Корецького НАН України

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГУЛЮВАННЯ НАУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

*У статті проаналізовано світовий досвід регулювання наукової, науково – технічної та інноваційної діяльності. Визначено особливості реалізації наукової політики на прикладі кількох країн. Досліджено стан фінансування наукових досліджень у країнах з розвинутою економікою.*

**Ключові слова:** наука, наукові дослідження, інноваційна діяльність, наукова політика, державне регулювання, фінансування.

### **Неколяк Р. В. Зарубежный опыт регулирования научной деятельности**

*В статье проанализирован мировой опыт регулирования научной, научно-технической и инновационной деятельности. Определены особенности реализации научной политики на примере нескольких стран. Исследовано состояние финансирования научных исследований в странах с развитой экономикой.*

**Ключевые слова:** наука, научные исследования, инновационная деятельность, научная политика, государственное регулирование, финансирование.

### **Nekoliak Roman. The international experience of state regulation of science activities.**

*This article analyzes the international experience of state regulation of science, technology and innovation. This includes observing the features of scientific, technological and innovation policies in different countries. Special attention is given to exploration of foreign experience in financing science.*

**Key words:** science, technology and innovation, resource support, selective science, technology and innovation policy.

Освоєння нових технологій, фінансування наукових розробок –багатоплановий, дорогий і ризикований процес. У зв'язку з цим методи державної підтримки розвитку науки та інновацій потребують обґрунтування і належного нормативно-правового забезпечення.

Метою цієї статті є аналіз на прикладі кількох країн досвіду державного регулювання та фінансування наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності.

Окремі аспекти державного регулювання наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності досліджували Н. М. Мироненко, В. П. Нагребельний,

Я. С. Яцків. Механізми фінансування наукових досліджень у зарубіжних країнах розглянуто у роботах Т. М. Боголіб, О. В. Мягкової, О. В. Ядранської та ін.

Вивчення різноманітного досвіду може стати основою для вироблення пропозицій до вдосконалення регулювання наукової діяльності та обґрунтування оптимальних підходів до фінансування науки.

До особливостей реалізації науково-технічної і інноваційної політики в різних країнах відносять різні частки витрат на дослідження і розробки у валовому національному продукті<sup>1</sup>.

Для дослідження обрано кілька країн з різним досвідом і підходами, які є успішними високотехнологічними країнами з передовою наукою та розвинутою економікою. Саме ці країни обрано з огляду на такі особливості: ефективна наукова політика та високий рівень витрат на науку щодо ВВП у Фінляндії; успішне централізоване управління наукою у Франції; високий обсяг фінансування науки, всесвітньо відомі наукові школи, сформовані в університетах США; стрімкий розвиток новітніх технологій у Республіці Корея; успішний досвід реформування освіти та науки Польщі.

**Фінляндія.** Фінляндія має один із найвищих рівнів освіти в Європі, що дає їй можливість займати лідерські позиції в науково-технологічному секторі Європейського співтовариства.

Розробку сучасної фінської науково-технологічної політики можна віднести до кінця 1960-х початку 1970-х років, коли покращення вищої освіти і системи наукових досліджень стало загальнонаціональним пріоритетом. Одночасно із цим відбувалось розширення вироблення високотехнологічної і наукоємної продукції, створення сучасної системи освіти, що відповідає глобальним викликам.

Ще після Другої світової війни Фінляндія створила систему вищої освіти, що оплачується державою. Великий обсяг інвестицій у систему освіти, зроблений у 1990-тих роках, щорічно збільшував кількість працюючих дослідників з докторськими ступенями. Загалом така тенденція характерна для всіх скандинавських країн, щорічний приріст таких спеціалістів становив 10% у Фінляндії, 9 % та Данії і по 7 % в Швеції у Норвегії<sup>2</sup>.

Уряд Фінляндії окреслює принципи наукової політики, розробляє законодавство, що регулює науку, технології та інноваційну політику. Міністерства відповідають за реалізацію науково-технічної політики.

До повноважень Міністерства освіти і культури Фінляндії (Ministry of Education and Culture) належать питання освіти та наукової політики. За інформацією з офіційного сайту Міністерства освіти і культури метою наукової політики Фінляндії є: підтримка різноманітності вищих навчальних закладів та підвищення ефективності вищої освіти, наукових досліджень; зміцнення співробітництва між вузами та науково-дослідними інститутами; подальший розвиток національної науково-дослідної інфраструктури; сприяння зростанню міжнародного співробітництва<sup>3</sup>.

Рада з наукових досліджень та інновацій (Research and Innovation Council), очолювана прем'єр-міністром, консулює уряд і міністерства у питаннях, що стосуються досліджень, технології, інновації, їх використання та оцінку, готує

плани і пропозиції, що стосуються наукової політики, наукових досліджень і освіти. Рада несе відповідальність за стратегічний розвиток і координацію фінської науки і технічної політики, а також національної інноваційної системи загалом.

Наукові дослідження здійснюються на принципах академічної свободи. Академія Фінляндії фінансує фундаментальні дослідження, які лежать в основі інноваційних прикладних досліджень та використання результатів наукових досліджень. Академія спільно з Tekes – Фінським агентством фінансування технологій та інновацій (The Finnish Funding Agency for Technology and Innovation) управляє науково-дослідними програмами Європейського Союзу та міжнародних науково-дослідних організацій у Фінляндії.

На економічне зростання і підвищення конкурентоспроможності фінської економіки спрямована діяльність національного фонду «Сітра». Це – незалежний фінансовий фонд, діяльність якого фінансується доходами власного статутного капіталу і венчурних капіталовкладень<sup>4</sup>.

Фінляндія, фінансуючи на високому рівні науково-дослідні роботи та програми обміну вченими і дослідниками, інтегрує свою науку у світову науку, що сприяє зростанню конкурентоспроможності фінської економіки.

Російські дослідники Д. О. Рубальтер і О. В. Руденский у 2007 р. зазначали, що уряд Фінляндії ставить своїм завданням досягти найвищого світового рівня витрат на науково-дослідні роботи, посилити роль бізнесу і підприємництва у цій сфері. У зв'язку з цим планується розширити використання інформаційних технологій у різних галузях промисловості і надати бізнесу ширші права на придбання і володіння нематеріальними активами, отриманими в результаті проведення спільно з державними науково-дослідними інститутами науковими дослідженнями і розробками<sup>5</sup>

На теперішній час Фінляндія перевищила тривідсотковий рівень витрат на науку щодо ВВП. За інформацією з офіційного сайту Міністерства освіти і культури у 2012 р. витрати на дослідження становили 3,6 % валового внутрішнього продукту. В світовому рейтингу інформаційних технологій 2015 р. Фінляндія посідає друге місце<sup>6</sup>.

**Франція.** У Франції центральна ланка державного управління представлена двома міністерствами. Міністерство вищої освіти та наукових досліджень відповідає за координування політики Франції в галузі наукових досліджень, Міністерство економіки, фінансів і зайнятості курує, крім іншого, питання, які пов'язані з економічним розвитком, діяльністю компаній та інформаційними технологіями.

Вища рада з питань наукових досліджень та технологій (Conseil supérieur de la recherche et de la technologie) була заснована в 1982 р. в якості дорадчого органу з питань наукових досліджень. До її завдань належить контроль за державними науковими та технологічними установами.

Відповідно до Закону «Про Програму науково-дослідницької діяльності» від 2006 р. Вища рада з питань наукових досліджень і технологій та новостворена Найвища рада з питань наукових досліджень та технологій (Haut Conseil de la Science et la Technologie, HCST) відповідають за наукове консультування,



при цьому CSRT займається питаннями наукових досліджень, а HCST відповідає за національні стратегії у сфері наукових досліджень та інновацій. HCST є радником Президента та уряду з питань, пов'язаних із наукою та технологіями, зокрема, розвитком національної політики в сфері наукових досліджень, трансферу технологій та інновацій.

Французький уряд надає підтримку так званим масштабним науково-дослідним інфраструктурам, наприклад, у галузі космічних та ядерних досліджень. Серед найбільших французьких установ, залучених до наукової діяльності, найважливіше місце посідає Centre National de la Recherche Scientifique (CNRS) – Національний центр наукових досліджень.

Національний центр наукових досліджень (CNRS) бере участь у процесі створення та трансферу знань, що сприяє економічному розвитку. У процесі своєї роботи ця установа застосовує на практиці та впроваджує результати наукових досліджень, розробляє наукові дані та надає підтримку у формуванні національної дослідницької стратегії. Мережа лабораторій CNRS охоплює всю Францію. Ці лабораторії постійно проходять оцінювання<sup>7</sup>.

Традиційно французька наука орієнтувалась на фундаментальні дослідження та фінансувалась переважно державою. Реформа 2006 р. покликана сприяти розвитку промислового сектору досліджень без зниження уваги до фундаментальних досліджень. Основна увага надається посиленню стратегічного планування й формування національних пріоритетів, побудові єдиної системи оцінки результатів наукових досліджень, інтенсифікації динаміки інновацій і налагодженні зв'язків між дослідженнями в державному і приватному секторі та посиленні інтеграції французької системи досліджень у загальноєвропейський дослідницький простір.

Реформа передбачає податкові пільги для сфери інноваційної діяльності. Розширено права наукових організацій і університетів у розподілі бюджетних коштів у рамках контрактів між університетом та державою. У рамках загальних асигнувань наукова установа сама встановлює схему їх розподілу<sup>8</sup>.

Ефективна модель фінансування у Франції сприяє активній участі наукових організацій в інноваційній діяльності і комерціалізації результатів наукових досліджень.

**Сполучені Штати Америки.** Децентралізований тип управління наукою найяскравіше виражений у США, де більшість міністерств і агентств тією чи іншою мірою включені в процеси формування й реалізації наукової та інноваційної політики.

Фундаментальна наука у Сполучених Штатах Америки завжди була з-поміж пріоритетів державної підтримки. Особливості організації фундаментальної науки в США полягає у тому, що фундаментальні дослідження проводяться переважно в науково-дослідних центрах і лабораторіях вищих навчальних закладів. При цьому значна частина національних лабораторій управляється на конкурсній основі неурядовими організаціями. Така організація досліджень академічного характеру дає змогу швидко коригувати пріоритети в напрямках досліджень за рахунок зміни пріоритетів у фінансуванні, швидко включати результати цих досліджень до навчальних програм, а також залучати до наукової діяльності здібних студентів.

Американський підхід до університетської освіти від самого початку відрізнявся демократичністю й був зорієнтований на служіння суспільству. До середини ХХ ст. американські університети перетворились на могутні освітні, дослідницькі й науково-виробничі комплекси, пов'язані з бізнесом. Паралельно в університетській системі відбулося виділення особливої групи установ, які стали провідними науково-освітніми комплексами й центрами проведення незалежних експертиз.

Сьогодні у США склалося науково-технічне партнерство держави, університетів та бізнесу, що дає можливість об'єднати ресурси, підвищити конкурентноспроможність і прискорити економічне зростання<sup>9</sup>.

Національна академія наук (National Academy of Sciences) провідна наукова організація США. Академія є некомерційною організацією, яка фактично є радником нації в питаннях науки і технологій. Спільно з Національною академією інженерних наук (The National Academy of Engineering) та Національною академією медичних наук (The National Academy of Medicine) Академія працює, щоб забезпечити незалежний, об'єктивний аналіз та виробити рекомендації для розв'язання проблем і прийняття обґрунтованих рішень державної наукової політики<sup>10</sup>.

Фінансування наукових досліджень здійснюється через фундації (урядові агентства, інститути), шляхом надання грантів на наукові дослідження. Зокрема, Національний науковий фонд (The National Science Foundation), за інформацією його офіційного сайту, має річний бюджет на 2016 р. 7,5 млрд доларів та є джерелом фінансування приблизно 24 % усіх підтримуваних на федеральному рівні фундаментальних досліджень<sup>11</sup>.

National Institutes of Health фінансує дослідження в біології і медицині. Крім того, є ще кілька некомерційних організацій, з досить великими бюджетами. Так, American Heart Association щорічно витрачає на наукові дослідження близько 160 млн доларів, American Cancer Association – близько 90 млн., Alzheimer Association – близько 21 млн. Гранти також можуть надавати комерційні компанії.

Система фінансування науки у США підкоряється соціальній меті – розвитку визначених сфер суспільного виробництва і суспільства. Система грантів і конкурентна форма їх надання лише один з елементів функціонування науки. Наука і освіта, як підсистеми суспільства, не можуть функціонувати автономно<sup>12</sup>.

Для стимулювання інноваційної діяльності в США особлива увага приділяється заходам для полегшення комерційного використання результатів інтелектуальної діяльності. З цією метою університетам надані широкі повноваження з комерціалізації отриманих за рахунок бюджетного фінансування результатів інтелектуальної діяльності. Одночасно передбачаються положення, що дають можливість державі використовувати ці результати. Таке поєднання є характерною особливістю законодавства США.

**Республіка Корея.** Досвід Республіки Корея цікавий з огляду на те, що в період індустріалізації їй не тільки вдалось подолати відставання від економічно-розвинутих держав, а й створити за короткий період високий технологічний потенціал.

На початку 60-х років минулого століття у Республіці Корея відбулися зміни, внаслідок яких Південна Корея перетворилася на одного з лідерів світової економіки. До основних чинників, які забезпечили стрімке економічне зростання Республіки Корея, відносять насамперед орієнтовану на експорт стратегію розвитку, вирішальну роль уряду в здійсненні реформ, наявність дешевої робочої сили, а також залучення іноземних капіталовкладень – не лише фінансових, а й технологічних.

Вихід Кореї на сучасний технологічний рівень став можливим лише за раціонального поєднання ринкових стимулів і державного втручання, економічне зростання країни було забезпечене балансом ринкових важелів і державного регулювання<sup>13</sup>.

Повномасштабна індустріалізація країни з розвитком супутніх технологій вимагала від держави створення науково-технологічної структури для підтримання та прискорення індустріального розвитку.

На початку 60-х років експертами американського Агентства міжнародного розвитку була розроблена 20-річна програма розвитку економіки Південної Кореї. Були впроваджені заходи з метою розвитку науково-дослідних установ з технічних та природничих наук. У проведенні досліджень використовувалась допомога міжнародних організацій, переважно різних фондів США<sup>14</sup>.

У 70-тих роках великі інвестиції вкладались в машинобудування і хімічну промисловість. Водночас країна працювала над створенням власного науково-технічного потенціалу. З 1982 р. почалось здійснення національної наукової програми. Для формування наукового потенціалу в приватному секторі урядом надавались компаніям фінансові та інші стимули. Урядові заходи мали великий успіх, стрімко розвинулись власні науково-дослідні роботи та знизився імпорту технологій.

Ухвалені в 1960–1990 роках закони, стали основою державної науково-технічної політики. Закон про стимулювання науки і техніки (The National Science and Technology Promotion Law (№ 1864) 1967 р. покликаний сприяти розвитку науки і технологій на національному рівні. Важливими положення цього закону є створення політики і планів в науково-технічній галузі. Закон про підтримку розвитку технологій (The Industrial Technology Development Promotion Law (№ 2399) 1972 р., – визначає фінансові та податкові заходи з підтримки приватних підприємств галузі розвитку технологій<sup>15</sup>.

Важливою подією стало прийняття у 1989 р. Закону про підтримку фундаментальних наукових досліджень (The Promotion of Basic Scientific Research Law (№ 4196) Уряд розпочав розвивати власні технології, які сьогодні дають змогу конкурувати на світовому ринку високотехнологічної продукції.

Рамковий закон про науку та технології (Framework Act on science and technology (№ 6353), був ухвалений у 2001 р. Метою цього закону є створення основи для розвитку науково-технічної та інноваційної сфери. Зміцнення конкурентоспроможності економіки та забезпечення високої якості життя<sup>16</sup>.

Міністерство науки, технологій та планування майбутнього (The Ministry of Science, ICT and Future Planning) формує та здійснює науково-технічну політику, спрямовує діяльність на підтримку проведення наукових досліджень,

розвиток людських ресурсів. Міністерством реалізується низка програм, центральне місце серед них посідає концепція креативної економіки<sup>17</sup>.

Державна наукова політика Кореї довела свою ефективність. Сьогодні Республіка Корея – потужна країна з розвинутою економікою та передовою наукою.

**Польща.** У 2004 р. Польща стала членом Європейського Союзу. Освіта і наукові дослідження були традиційно розділені в Польщі, які в інших країнах Східного блоку, більшість досліджень проводилися науковими інститутами підпорядкованими академіям наук. Вони фінансувалися державою і, як наслідок, нові країни–члени ЄС не були готові до грантової системи фінансування науки і конкуренції, прийнятої в ЄС.

Відставання польської науки від загальноєвропейської дедалі гостріше ставило на порядок денний питання її реформування. Одним з головних завдань уряду стало реформування держави засноване на т. зв. «трикутнику» знань: освіта, наукові дослідження та інновації.

Законодавча база у сфері наукової та науково-технічної діяльності була радикально оновлена шляхом прийняття низки нормативно-правових актів: зокрема, законів «Правила введення законодавчих актів щодо реформування наукової системи», «Про Національний науковий центр», «Про засади фінансування науки», «Про науково-дослідні організації», «Про Національний центр досліджень і розвитку» (NCBiR), Закон «Про Академію Наук Польщі»<sup>18</sup>.

До державних органів, які задіяні в адмініструванні науки, належать: Міністерство науки та вищої освіти Польщі, Комітет з оцінки наукових підрозділів, Комітет наукової політики, Рада молодих учених, Національний центр з досліджень та розвитку, Національний науковий центр.

Однією з цілей реформи науки в Польщі було завдання децентралізувати прийняття рішень у сфері фінансування науки. Цей крок довів свою ефективність через значне зростання якості проведених наукових досліджень. Уперше в історії польського управління наукою було створено органи, рішення в яких повністю приймалися науковцями без впливу політиків – Національний науковий центр та Національний центр з досліджень та розвитку.

Міністерство науки та вищої освіти Польщі несе відповідальність за розробку і реалізацію науково-технічної політики в Польщі, координації наукової діяльності на національному рівні, розроблення наукового бюджету країни, фінансування статутної діяльності науково-дослідних інститутів та науково-дослідної інфраструктури в цілому, а також сприянню міжнародного співробітництва в галузі наукових досліджень.

Реформи суттєво змінили роль Міністерства науки та вищої освіти, яке більше не відповідає за розподіл коштів, виділених на науку. Відтепер Міністерство може зосередити всі зусилля на розробленні відповідної наукової, дослідницької та освітньої політики. Делегування фінансово-управлінських функцій у Національний науковий центр і Національний центр наукових досліджень і розвитку, а також визначення чітких правил, що регулюють їх функції – підвищує якість і прозорість розподілу коштів.

Національний науковий центр є державною установою у віданні Міністерства науки та вищої освіти. Центр розпочав свою роботу у 2011 р. Його діяльність спрямована на подальшу децентралізацію системи фінансування науки в Польщі. Також ННЦ сприяв подоланню забюрократизованості науки.

Кошти виділяються насамперед на науково-дослідні проекти з найбільшим потенціалом. Діяльність ННЦ полегшує доступ польських дослідників до наукових центрів, програм та фондів Європейського наукового простору<sup>19</sup>.

Польська академія наук (пол. Polska Akademia Nauk, ПАН) була заснована 1952 р. З початку свого існування Академія об'єднала видатних та найініціативніших вчених Польщі. Академія запровадила централізоване планування та керівництво розгалуженою системою наукових установ. Внесок цієї установи для Польської науки не можна недооцінювати.

Вступ Польщі до Європейського Союзу спонукав науковців та управлінців до реформи Академії, проведеної 2010 р. Введені зміни спростили управління Академією, зменшивши адміністративний контроль, зробили дослідження більш гнучкими. Загалом Академія адаптувалася до принципів управління і роботи прийнятих у Європейському дослідницькому просторі. Важливими змінами стали: встановлення чіткого поділу завдань між Академією як асоціацією видатних учених та науковими інститутами; створення комісії з етики науки в рамках структури Академії; введення систематичної оцінки досліджень, що проводяться внутрішніми наглядовими радами (internal supervising council) та Комітетом з оцінки наукових підрозділів<sup>20</sup>.

**Висновки.** У сучасному світі роль науки невинно зростає. Наукові знання необхідні для економічного розвитку, безпеки, здоров'я та якості життя, охорони навколишнього природного середовища, пошуку нових джерел енергії.

Кожна із країн пройшла свій шлях розвитку науки та обрала свій варіант. Узагальнений зарубіжний досвід дає приклади збалансованої державної участі у науковій діяльності. На прикладі розглянутого досвіду, як бачимо, сьогодні і країни, в яких університетська наука розвивалась з часів Відродження, і країни, які здійснили проривний розвиток науки в недавньому минулому столітті стали успішними високотехнологічними країнами.

Для успішного розвитку науки в Україні необхідні такі складові: продумана наукова політика, довгострокові, прозорі і передбачувані інвестиції в наукову сферу, надання академічної свободи, що гарантує незалежність і надійність досліджень.

Взаємозв'язок між економічним розвитком держави, рівнем науково-технічного прогресу і видатками на освіту і науку очевидний. Тому головним завданням наукової політики є забезпечення зростання фінансування науки і гарантування ефективного використання коштів, що виділяються з державного бюджету, та створення умов для позабюджетного фінансування науки.

Прийняття Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» свідчить про готовність уряду провести системні та якісні зміни в цій сфері. Глобальні виклики і проблеми ХХІ ст. вимагають від науковців консолідації в досягненні спільної мети. Набуття Україною статусу асоційованого члена у рамковій програмі ЄС з наукових досліджень та інновацій «Горизонт 2020»

робить її фактичним членом Європейського дослідницького простору. Тому українським науковцям стане в нагоді вивчення іноземного досвіду адміністрування наукової діяльності.

1. *Мяжкова О. В.* Закордонний досвід державного регулювання науково-технічної та інноваційної діяльності. // Сучасні питання економіки і права. – 2012. – Вип. 2. С. 5–13; 2. *Д. А. Рубальтер, О. В. Руденский.* Финляндия: наука, технологии, инновации. Информационно-аналитический бюллетень. № 4. ЦИСН. Москва, 2007. 53 с.; 3. *Roles and responsibilities of Ministries* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://www.minedu.fi/OPM/Tiede/ohjtaus\\_ja\\_rahoitus/?lang=en](http://www.minedu.fi/OPM/Tiede/ohjtaus_ja_rahoitus/?lang=en) 4. *Corporate investments* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.sitra.fi/en/about-sitra/corporate-investments> 5. *Рубальтер Д. А., Руденский О. В.* Финляндия: наука, технологии, инновации. Информационно-аналитический бюллетень. № 4. ЦИСН. М., 2007. 53 с. 6. *The Global Information Technology Report 2015 GTR* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://www3.weforum.org/docs/WEF\\_Global\\_IT\\_Report\\_2015.pdf](http://www3.weforum.org/docs/WEF_Global_IT_Report_2015.pdf) 7. *Інноваційна політика: європейський досвід та рекомендації для України / Проект ЄС Вдосконалення стратегій, політики та регулювання інновацій в Україні.* – Київ : Фенікс, 2011. 350 с. 8. *Рубальтер Д. А.* Реформа науки во Франции: полезный опыт для России [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://np.tu-bryansk.ru/doc/any/20.pdf> 9. *Боголіб Т. М.* Організація діяльності та фінансування дослідницьких університетів: зарубіжний досвід // Фінанси України. – 2010. – № 4. С. 35–44; 10. *About NAS. Mission* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.nasonline.org/about-nas/mission/> 11. *About the National Science Foundation* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.nsf.gov/about/> 12. *Гаджиев М. М., Яковлева Е. А., Бучаев Я. Г.* Методы финансирования науки в США и Норвегии // Управление экономическими системами: электронный научный журнал. 2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.uecs.ru> (24.10.13) <http://uecs.ru/marketing/item/2456-2013-10-24-07-37-47> 13. *Мармазов В. С.* 20-річчя відносин між Україною та Республікою Корея: підсумки і перспективи співпраці в рамках євро-тихоокеанської інтеграції // Науковий вісник Дипломатичної академії України. – 2012. – Вип. 19 : Зовнішня політика і дипломатія: досвід, моделі, традиції (до 95-ї річниці дипломатичної служби України). С. 40-45; 14. *Гончарова Т. В.* Особенности промышленной и научно-технологической эволюции Республики Корея // Наука та наукознавство. – 2012. – № 1. С. 81–91; [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/NNZ\\_2012\\_1\\_11](http://nbuv.gov.ua/UJRN/NNZ_2012_1_11) 15. *Organization Framework and Legal Framework* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://park.org/Korea/Pavilions/PublicPavilions/Government/most/intro.html> 16 *Policies & Laws* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://english.msip.go.kr/english/msipContents/contents.do?mId=Mjc5> 17. *Policies & Laws Policies* [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://english.msip.go.kr/english/msipContents/contents.do?mId=Mjc4> 18. *Legal Acts.* Ministry of Science and Higher Education. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.nauka.gov.pl/en/legal-acts/> 19. *Reforms of science in Poland* – Building on knowledge. Warsaw, 2011 [Електронний ресурс] – Режим доступа : [http://www.nauka.gov.pl/g2/original/2013\\_05/de12c442930503e215e580b8afc2513b.pdf](http://www.nauka.gov.pl/g2/original/2013_05/de12c442930503e215e580b8afc2513b.pdf) 20. Там само.

**Nekoliak Roman. The international experience of state regulation of science activities.**

*This article analyzes the international experience of state regulation of science, technology and innovation. This includes observing the features of scientific, technological and innovation policies in different countries. In general, article seeks to clarify the ways of improvement of governmental policy on research and development based on foreign experience.*

*The dynamic development of the modern world requires introduction of a qualitatively new state policy in the sphere of science. The adoption of the The Law of Ukraine "On Scientific and Scientific Technical Activities" indicates on willingness of the government to carry out major changes in this sphere. The law proclaims readiness of Ukrainian scientists to meet scientific challenges of the 21st century. In effort to reform the system of state regulation of science activities, more precise look on foreign experience is necessary.*

*As a result of global change, cooperation with other countries in the fields of technology and development is inevitable. For effective cooperation, it is necessary to study foreign experience. Particularly, such experience is beneficial for improvement of the regulation of scientific activity and choosing the most efficient approach of state funding. Moreover, Ukrainian academe is also should be more familiar with rules and regulations adopted in other countries. This knowledge will assist us in gaining international regard and importance.*

*The article observes the features of science, technology and innovation policies in Finland, France, USA, South Korea and Poland. These particular countries were chosen due to their success in providing effective research and flexible approach in financing science. Generalized international experience gives examples of balanced participation of state in regulation of scientific activities.*

*The successful development of science in Ukraine requires well-judged government policy, long-term and predictable investments in science, and provision of academic freedom. From the success of these reforms depends whether Ukrainians will live in a highly educated, developed, successful society.*

**Key words:** *science, technology and innovation, resource support, selective science, technology and innovation policy.*

УДК 347.672:341.954

**Т. С. ХОРОША,**  
аспірантка Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

## **ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОТАРІУСОМ НОРМ ІНОЗЕМНОГО ПРАВА В РАМКАХ МІЖНАРОДНОГО СПАДКОВОГО ПРОЦЕСУ**

*Статтю присвячено проблемі застосування нотаріусом норм іноземного права в рамках міжнародного спадкового процесу. Вітчизняному нотаріату дедалі частіше доводиться стикатися з міжнародним спадкуванням, однак практика, яка виникає в даній галузі, викликає часом значні труднощі. Тому можна з упевненістю стверджувати, що правове регулювання міжнародних спадкових відносин набуває особливої актуальності, у тому числі деяких ускладнень. У статті виявлено та розкрито специфічні риси застосування норм міжнародного приватного права. Аналізуються основні способи встановлення нотаріусом норм іноземного права в рамках міжнародного спадкового процесу і визначається висока роль Міністерства юстиції в справі забезпечення нотаріусів інформацією про іноземне право. У висновках пропонується внести зміни до чинного законодавства України.*

**Ключові слова:** *міжнародний спадковий процес, нотаріальний порядок, іноземне право, застосування іноземного права, міжнародний договір.*

**Хороша Т. С. Проблемы применения нотариусом норм иностранного права в рамках международного наследственного процесса**

*Статья посвящена проблеме применения нотариусом норм иностранного права в рамках международного наследственного процесса. Отечественному нотариату все чаще приходится сталкиваться с международным наследованием, однако практика, которая возникает в данной области, вызывает порой значительные трудности. Поэтому можно с уверенностью утверждать, что правовое регулирование международных наследственных отношений приобретает сейчас особую актуальность, и в том числе некоторые осложнения. В статье выявлены и раскрыты специфические черты применения норм международного частного права. Анализируются основные способы установления нотариусом норм иностранного права в рамках международного наследственного процесса и определяется высокая роль Министерства юстиции в деле обеспечения нотариусов информацией об иностранном праве. В выводах автором предлагается внести изменения в действующее законодательство Украины.*

**Ключевые слова:** международный наследственный процесс, нотариальный порядок, иностранное право, применение иностранного права, международный договор.

**Khorosha T. S. Problems of notary application international legislation in the process of international heredity**

*The article is devoted to one of the actual problems – the issue of the application of foreign law by a notary in the international process of inheritance. The article identified and disclosed the specific features of the application of the rules of private international law, to which the author refers a number of enforcement widely used in law as a basis of conflict rates, foreign law, provisions of international treaties, as well as a special sequence of application of the rules of private international law and the uniqueness of normative conflicts. The author analyzes main methods of establishing of foreign law in the international process of inheritance by the notary, and determines the important role of the Ministry of Justice in ensuring notaries information on foreign law. In the conclusions the author proposes to amend current legislation of Ukraine.*

**Key words:** international hereditary process, notary order, foreign law, application of foreign law, international treaty.

У сучасній юридичній практиці нотаріальних органів здійснення проваджень за участю іноземних осіб набуває дедалі більшого поширення. Практично в кожному провадженні, в якому присутній іноземний елемент, нотаріуси тією чи іншою мірою застосовують іноземне право. В юридичній літературі, як національній, так і зарубіжній, з'являються дослідження, присвячені проблемам встановлення змісту і застосування іноземного права. Водночас залишилися невирішеними багато питань як про застосування норм іноземного права, так і про встановлення його змісту саме нотаріусами в рамках міжнародного спадкового процесу, що свідчить про актуальність даної проблеми, розв'язання якої неможливе без теоретичного осмислення і забезпечення системного розгляду міжнародно-правових та внутрішньодержавних аспектів співпраці у встановленні змісту іноземного права.

Проблеми, що стосуються сфери застосування іноземного права нотаріусами, тією чи іншою мірою досліджували як українські, так і зарубіжні вчені. Вивченням цього питання займалися такі вчені, як М. Блессінг, М. М. Богуславський, Г. Борн, І. В. Гетьман-Павлова, А. О. Данилова, Г. К. Дмитрієва,



А. Н. Жильцов, В. П. Звєков, С. В. Крохалєв, О. О. Крутий, Л. А. Лунц, П. Майєр, А. І. Муранов, Т. Н. Нешатаєва, О. В. Новікова та ін. У всьому світі широко відомі праці Т. М. Майка, П. Норґа, М. обидва, Р. Фентімана, Дж. Чешир, Х. Шака та ін.

Варто зауважити, що порушене питання належить до найменш розроблених у теорії міжнародного спадкового процесу та міжнародного нотаріального процесу. Більше того, зазначимо, що на доктринальному рівні до цього часу відсутні спеціальні дослідження, присвячені застосуванню нотаріусом норм іноземного права в рамках міжнародного спадкового процесу.

А тому метою статті є науково-практичний аналіз застосування нотаріусами норм іноземного права в рамках міжнародного спадкового процесу.

В юридичній науці термін «застосування права» розглядається в широкому і вузькому значеннях. У першому випадку мають на увазі загальне поняття, що охоплює всі способи здійснення права. У другому – йому надається спеціальне значення, відповідно до якого застосування є владним здійсненням права в разі правопорушення чи спору про право<sup>1</sup>.

Вітчизняному нотаріату дедалі частіше доводиться стикатися з міжнародним спадкуванням, однак практика, яка виникає в даній галузі, викликає часом значні труднощі. Тому можна з упевненістю стверджувати, що правове регулювання міжнародних спадкових відносин набуває наразі особливої актуальності, у тому числі деяких ускладнень.

По-перше, складності при оформленні спадкових прав виникають у тих випадках, коли законодавство іноземних держав передбачає інше регулювання спадкових відносин. По-друге, у міжнародному спадкуванні виникають такі ситуації, коли спадкоємці не можуть отримати у нотаріуса своєї держави свідоцтво про право на спадщину на все майно, а змушені додатково звертатися до нотаріусів або в інші правозастосовні органи іноземних держав для отримання свідоцтва за місцем знаходження нерухомості, або ж рухомого майна, у випадках якщо спадкодавець мав останнє місце проживання за кордоном. Як свідчить практика, такі проблеми з отриманням свідоцтва про право на спадщину виникають особливо часто, і вирішити їх часом буває зовсім не просто. По-третє, складності виникають при прийнятті спадщини, розташованої на території з проблемним статусом (анексована, окупована територія з невизаним міжнародно-правовим статусом тощо).

У зв'язку з цим можна вести мову про такі галузеві особливості правозастосування в міжнародному приватному праві.

1. Широке використання як правозастосовної основи особливої категорії норм права – колізійних норм. Як відомо, колізійна норма покликана визначати національно-правову систему, норми якої повинні врегулювати відповідні суспільні відносини по суті. Отже, колізійна норма завжди має відсильний характер, вказуючи правозастосувачу своєрідний шлях, яким йому необхідно слідувати з метою встановлення компетентного правопорядку. Підставою застосування колізійної норми є наявність у приватних суспільних відносинах іноземного елемента (суб'єкта, об'єкта, юридичного факту).

У приватно-правових відносинах іноземний елемент відсутній, у зв'язку з чим необхідності звернення до колізійних норм немає. Навпаки, наявність іно-

земного елементу зумовлює необхідність звернення до колізійної норми і вибору за допомогою її приписів конкретної національної правової системи: вітчизняної або будь-якої іноземної держави. Іншими словами, місія колізійних норм, як справедливо зауважує Л. П. Ануфрієва, полягає в «юридичному опосередкуванні міжнародної взаємодії правових систем»<sup>2</sup>.

2. Поширене застосування матеріальної або процесуальної норми іноземного права. Здійснення даної процедури необхідно, коли зовнішня або внутрішня колізійна норма відсилає до права певної іноземної держави або іноземних держав. Деякі дослідники вважають, що в міжнародному приватному праві категорія «застосування права» позначає «специфічне явище – застосування іноземного права»<sup>3</sup>. З такою думкою погодитися складно, оскільки «застосування права» охоплює також застосування колізійних норм і матеріальних норм міжнародних договорів.

Складним і неоднозначним є питання про застосування норм іноземного права, які містяться в нетрадиційних для української правової системи джерелах права. Зокрема, йдеться про застосування норм, виражених у судових прецедентах (право США, Канади, Великої Британії), у джерелах релігійного права (право Ірану, Йорданії, Саудівської Аравії), у канонічному праві містдержави Ватикану. У нестандартних ситуаціях такого роду у правозастосувача може виникати (і виникає) спокуса нейтралізувати дію відповідних норм іноземного права з посиланням на застереження про публічний порядок (ст. 12 Закону України «Про міжнародне приватне право»<sup>4</sup>). Подібне рішення видається хибним. Якщо нетрадиційна для вітчизняних правозастосувачів форма вираження правових норм визнається джерелом права в іноземній державі, то підстав для застосування застереження про публічний порядок немає. Адже застереження є незастосуванням норм іноземного права, які суперечать основам правопорядку України, а не джерел, у яких вони виражені.

Досвід ряду зарубіжних країн (Венесуела, Мексика) демонструє можливість використання «адаптації», тобто пристосування одна до одної норм кількох національно-правових систем, що регулюють різні аспекти суспільних відносин, з метою створення єдиного правозастосовного цілого у вигляді «якби дані норми були витвором одного законодавця»<sup>5</sup>.

Попри те, що ступінь повноти наданої про іноземне право інформації оцінює правозастосувач, важливо пам'ятати, що колізійна норма відсилає не до окремих норм іноземного права, а до правової системи іноземної держави в цілому.

3. У правозастосовному процесі активно задіяні міжнародні договори. Типовою передумовою застосування міжнародного договору є інтернаціональний характер суспільних відносин. Найчастіше міжнародні договори застосовуються, коли регульовані ними відносини складаються між суб'єктами договірних держав. У більш рідкісних випадках договір може застосовуватися, якщо застосуванню підлягає право договірної держави, якщо об'єкт правовідносин має місце на території договірної держави або якщо на території договірної держави мав місце відповідний юридичний факт.

4. Особлива послідовність застосування норм міжнародного приватного права. На нашу думку, в цій послідовності проглядається чотири етапи. На

першому етапі підлягають застосуванню матеріально-правові норми міжнародного договору. На другому етапі застосуванню підлягають колізійні норми міжнародного договору, в якому бере участь країна правозастосувача, і країна, до якої належить іноземний елемент у справі, що розглядається. Однак це твердження справедливе лише в разі, якщо міжнародним договором встановлені інші колізійні правила, ніж передбачені законом. За відсутності уніфікованих колізійних норм у третю чергу застосовуються внутрішні колізійні норми. На підставі колізійних норм на четвертому етапі застосовуються матеріальні (процесуальні) норми обраного правопорядку. Як правило, це норми приватного права, оскільки вони вирізняються властивістю екстериторіальності.

Важливо зазначити, що норми публічного права є територіальними і підлягають застосуванню лише в тій країні, де вони прийняті. Однак можливі винятки. Зокрема, п. 1 ст. 8 Мінської конвенції допускає можливість застосування запитуваною державою іноземних процесуальних норм («процесуальних норм запитуючої Договірної Сторони») <sup>6</sup>.

Варто підкреслити, що підходи до визначення іноземного права зводяться до двох напрямів: визначення «факту» або «права». Для багатьох європейських країн, що належить до романо-германської системи права, зокрема ФРН, Франції, іноземне право є правовою категорією. Воно повинно застосовуватися саме як право, а не розглядатися як фактична обставина, що слугує передумовою для застосування національного права нотаріусом. Таким чином, з точки зору доктрини цих країн при застосуванні іноземного права нотаріус встановлює не питання факту, а питання права. В українській (колишній радянській) доктрині міжнародного приватного права іноземне право традиційно розглядається (більшістю авторів) як правова категорія. У нашій країні доктрина традиційно виходила з розуміння іноземного права саме як права, що підлягає встановленню «ex-officio».

Так, розглядаючи два традиційних підходи до іноземного права (як до «факту» і як до «права»), необхідно більшою мірою торкнутися другого підходу. І насамперед привертає до себе увагу можливість залучення експертів з метою встановлення змісту норм іноземного права.

Дійсно, застосовуючи іноземне право на основі його офіційного тлумачення, практики застосування і доктрини у відповідній іноземній державі (тобто ґрунтуючись на кваліфікації норм іноземного права відповідно до принципів тієї правової системи, до якої вони належать), нотаріус має за мету побудувати нотаріально-процесуальний порядок оформлення спадщини з іноземним елементом так, як він був би побудований у відповідній іноземній державі.

Тому в ситуації, коли нотаріус стикається з необхідністю застосування іноземного права, ряд норм національного права з питань нотаріальної процедури не може бути застосований, принаймні в повному обсязі. Таким чином, застосовуючи іноземне право, нотаріус щоразу діє на підставі своєрідної процесуальної аналогії. Отже, розмежування правових систем різних країн за методом застосування іноземного права, тобто ставлення правової системи держави до іноземного права як до «факту» або як до «права», може мати лише вельми умовний характер.

Все ж таки ключовим питанням застосування іноземного права є встановлення його змісту. Передусім зазначимо, що у вітчизняній і зарубіжній правових доктринах визнається становище, згідно з яким суд або інший правозастосовний орган встановлює зміст норм іноземного права за своєю ініціативою і в силу обов'язку, покладеного на нього законом. Розглядаючи зазначене положення щодо нотаріальної діяльності, доречно послатися на Закон України «Про нотаріат»<sup>7</sup>, який передбачає, що нотаріуси відповідно до законодавства України, міжнародних договорів застосовують норми іноземного права. Так, орган, який застосовує норми іноземного права, встановлює їх зміст відповідно до їх офіційного тлумачення, практики застосування і доктрини у відповідній іноземній державі. Інакше кажучи, першочерговою є вимога застосовувати іноземне право таким чином, як воно застосовується «у себе на батьківщині». Очевидно, що досягнення цієї вимоги нерідко ускладнюється відсутністю відповідної інформації. У нашій країні правозастосовні органи часто не мають доступу до іноземних законів і практики їх застосування. Ще складніша справа з таким джерелом, як судовий прецедент, на що звертають увагу вітчизняні автори.

В юридичній літературі розглядалося питання про способи встановлення змісту іноземного права. До таких способів, зокрема, відносять: направлення запитів до Міністерства юстиції України та інших установ; отримання інформації від осіб, які беруть участь у нотаріальному провадженні; звернення до іноземних юристів; ініціативне вивчення норм іноземного права.

Як свідчить практика, Міністерство юстиції – не тільки найчастіше використовуване джерело отримання інформації про іноземне право, а і той орган, у який нотаріуси мають звертатися, в першу чергу, коли при розгляді конкретної справи потрібно встановити зміст іноземного права. Водночас нотаріальна практика свідчить про те, що в нинішніх умовах звернення до Міністерства юстиції – найменш ефективний спосіб отримання такої інформації як мінімум через тривалість процедури отримання відповіді на запит, а також відсутності відповідних текстів законів іноземних держав. А тому для розв'язання цієї проблеми пропонуємо підвищити роль Міністерства юстиції України в справі забезпечення нотаріусів інформацією про іноземне право із встановленням правових гарантій і внесення до чинного законодавства відповідних змін.

Таким чином, можемо констатувати, що незважаючи на те, що загалом законодавство України на доволі високому рівні регламентує процес застосування іноземного права, однак процедуру отримання і витребування нотаріусами відповідних документів у рамках спадкових проваджень з іноземним елементом чітко не регламентовано законодавством. Обґрунтовано, що одним із основних державних механізмів отримання інформації про іноземне право в більшості країн світу, включаючи і Україну, є звернення з відповідним запитом до Міністерства юстиції. Однак аналіз нормативної бази, на підставі якої діє Міністерство юстиції України, свідчить про те, що надання українським нотаріусам інформації про іноземне право не включене до функцій Міністерства юстиції України. Для цього пропонуємо доповнити Положення Міністерства юстиції України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України

від 02.07.2014 р. № 228, підпунктом 90-1 такого змісту: «забезпечує інформацією про іноземне право органи місцевого самоврядування, консульські установи, судові органи, органи нотаріату та інші органи юстиції на підставі міжнародних договорів».

1. Павлишин О. В. Правозастосування як об'єкт філософсько-правових досліджень // Право України. – 2004. – № 8. С. 23.; 2. Ануфриева Л. П. Соотношение международного публичного и международного частного права : правовые категории. Москва, 2002. С. 107; 3. *Правоприменение: теория и практика* / отв. ред. Ю. А. Тихомиров. Москва, 2008. С. 392; 4. *Про міжнародне приватне право* : Закон України від від 23.06.2005 р. № 2709-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2709-15> 5. Лунц Л. А. Курс международного частного права. Общая часть. Москва, 2005. С. 243; 6. *Мінська конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах* від 22.01.1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997\\_009?nreg=997\\_009&find=1&text=%F1%EF%E0%E4%EA&x=-888&y=-20145](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_009?nreg=997_009&find=1&text=%F1%EF%E0%E4%EA&x=-888&y=-20145) 7. *Про нотаріат* : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3425-12>

#### **Khorosha T. S. Problems of notary application international legislation in the process of international heredity**

*In modern legal practice of the notarial execution proceedings involving foreign persons is becoming more common. Virtually all proceedings, where foreign element is present, notaries use foreign law in one or another way. In legal literature – both national and foreign – emerging research on the problems to determine the content and application of foreign law.*

*At the same time many questions are left unsolved: the application of foreign law, the establishment of its content by notaries under international succession process, indicating the urgency of the problem, the solution of which is impossible without theoretical understanding and ensuring systematic review of international law and internal aspects of cooperation in establishing the content of foreign law.*

*The article is devoted to one of the actual problems of private international law, arising under notary hereditary productions with a foreign element – the issue of the application of foreign law by a notary in the international process of inheritance. The article identified and disclosed the specific features of the application of the rules of private international law, to which the author refers a number of enforcement widely used in law as a basis of conflict rates, foreign law, provisions of international treaties, as well as a special sequence of application of the rules of private international law and the uniqueness of normative conflicts.*

*The author concluded that application of foreign law through its official interpretation, the practice of application and doctrine in the foreign country (i.e. based on application of foreign law in accordance with principles of the legal system to which they belong), notary pursues one goal – to build a notary probate procedure with a foreign element as it would be built in a foreign country. Therefore, in a situation where the notary faces with a need to use foreign law, a number of rules of national law on notary procedures cannot be applied, at least in its entirety. Thus, when applying foreign law, a notary acts under the peculiar procedural analogy each time. Thus, separation of legal systems of different countries on the method of application of foreign law, that is the attitude of the national legal system to foreign law as a «fact» or as a «law» can only be arbitrary.*

*In the application of foreign law a problem of so-called reservation of public order can arise. Such clause is usually contained in the form of legal norms in the legislation of a par-*

tical state, meaning that given the content of certain provisions of a foreign law that the foreign law, which refers to the conflict, rules do not apply.

The author analyzes main methods of establishing of foreign law in the international process of inheritance by the notary, and determines the important role of the Ministry of Justice in ensuring notaries information on foreign law. In the conclusions the author proposes to amend current legislation of Ukraine.

**Key words:** international hereditary process, notary order, foreign law, application of foreign law, international treaty.

УДК

**В. М. ТАРАСЮК,**  
аспірант Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

## **ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ В УМОВАХ ВІЙНИ З РОСІЄЮ**

Досліджуються причини «інформаційної окупації» України. Розглядаються шляхи подолання кризи у сфері інформаційної безпеки. Аналізується державна політика України у сфері регулювання інформаційних технологій, а саме здійснення інформаційно-оборонної функції держави.

**Ключові слова:** державна політика, інформаційні технології, інформаційна безпека, інформаційна окупація, інформаційно-оборонна функція держави.

**Тарасюк В. Н. Государственное регулирование информационных технологий в условиях войны с Россией**

Исследуются причины «информационной оккупации» Украины. Рассматриваются пути преодоления кризиса в сфере информационной безопасности. Анализируется государственная политика Украины в сфере регулирования информационных технологий, а именно осуществление информационно-оборонительной функции государства.

**Ключевые слова:** государственная политика, информационные технологии, информационная безопасность, информационная оккупация, информационно-оборонительная функция государства.

**Tarasyuk V. State regulation of information technologies in the war with Russia**

The reasons of the «informational occupation» of Ukraine. The ways to overcome in the field of information security crisis. We analyze the state policy of Ukraine in the sphere of regulation of information technology, namely the implementation of the information and the defensive functions of the state.

**Key words:** government policy, information technology, information security, information occupation, information and the defensive function of the state.

Незважаючи на умовну стабілізацію військового протистояння на Донбасі, останнім часом спецслужби повідомляють про виявлення серед мешканців Тореза, Маріуполя і Авдіївки інформаторів російсько-терористичних збройних угруповань. Жителі Донецької області коригували артилерію терористів, повідомляли координати розташування українських військ, передавали терорис-

тичним угрупованням маршрути пересування й чисельність військової техніки ЗСУ<sup>1</sup>.

Громадяни України, які діяли в інтересах терористів, проживали на мирній території, отримували пенсії, заробітну плату, користувалися усіма доступними громадянськими правами, але й досі не усвідомили свою національну ідентичність, не стали українцями. Пояснення зрадників свідчать, що вони сумують за СРСР, вважають Росію своєю батьківщиною й не вбачають нічого злочинного у сприянні терористам<sup>2</sup>.

З огляду на зазначені інциденти постає питання щодо причин подібного ставлення жителів східних регіонів України до української держави (нації) й шляхів подолання цієї суспільно-політичної кризи, а саме: національну асиміляцію, культурну інтеграцію й «повернення в лоно України» громадян з-поміж «електорату Партії регіонів».

Досліджуючи цю проблему, насамперед слід враховувати низку факторів, що впливають на формування громадянської свідомості, національної гідності й ідентифікації. Крім соціально-економічних чинників, важливу роль у процесі відновлення та/або формування національної свідомості відіграють медіа-актори (ЗМІ, соціальні мережі, Інтернет видання).

Згідно з приписами Закону України «Про інформацію» № 2657-ХІІ засобами масової інформації є засоби, призначені для публічного поширення друкованої або аудіовізуальної інформації (ч. 2 ст. 22). Законодавець не вважає інтернет-видання й соціальні мережі – т. зв. інтернет-ЗМІ засобами масової інформації, хоча їх вплив на формування політичної правосвідомості й національної ідентичності громадянського суспільства не поступається друкованим та аудіовізуальним засобам (телебачення, радіо, газети та журнали). Популярність інтернет-ЗМІ зростає з кожним роком. Сьогодні немає жодного друкованого або аудіовізуального засобу масової інформації, яке б не мало власного акаунта в соцмережах або однойменного веб-сайту.

Можливість створення й використання інтернет-сайтів та акаунтів у соцмережах без висвітлення даних власника, використовуючи псевдоніми або вигадані імена та назви – дає змогу уникати відповідальності за поширення недостовірної й замовної інформації. Прикриваючись історичними українськими назвами й національною символікою, псевдопатріоти, діючи в інтересах російських спецслужб, намагаються формувати відповідну громадську думку<sup>3</sup>.

Є. Магда зазначає<sup>4</sup>, що в інформаційну епоху оборонна конкурентоспроможність пов'язана з можливостями обробляти інформацію та інтегрувати її у військові операції, таким чином забезпечуючи їх успішність. Характер сучасних і майбутніх війн напружено визначається тенденціями розвитку форм та способів ведення збройної боротьби. Серед них, крім іншого, автор відзначає зростання ролі протидіючого в інформаційній сфері та використання новітніх інформаційних технологій. Зміст сучасної війни полягає в досягненні успіху в збройній боротьбі не через перевагу в чисельності й вогневій могутності військ, а завдяки їх перевазі в інформаційних можливостях.

Починаючи з 2000 р., Доктрина інформаційної безпеки Росії<sup>5</sup> розглядає інформаційні війни як невід'ємний засіб ведення сучасної війни. Особливі

акценти доктрини зосереджені навколо контрпропаганди та дезінформації. Передбачено створення кіберкомандування – центру координації наступальних кібератак і пропагандистських операцій. Інформаційна війна визначається доктриною як протистояння між двома або більше державами в інформаційному просторі з метою пошкодження інформаційних систем, процесів і ресурсів для підриву політичних, економічних і соціальних систем й впливу на формування свідомості населення для дестабілізації суспільства і держави й примушування держав противника до прийняття рішень в інтересах протидіючої сторони.

Уперше випробувати контрольований медіаресурс як оновлену інформаційну зброю В. Путін вирішив у 2008 р. під час агресії РФ проти Грузії. Ця спроба була обмежено вдалою. Однак Росія відпрацювала механізми координації військових дій та їх інформаційного висвітлення, продукування та вкидання фейків, використання кібератак. Інформаційна складова російсько-грузинської війни 2008 р. показала основні механізми, які РФ надалі використала і в Україні (передусім – на Донбасі): швидке та масштабне наповнення зони бойових дій своїми журналістами (найчастіше – пропагандистами), спроба монополізувати контроль за наданням контенту із зони бойових дій, продукування фейків (які можуть бути досить легко спростовані, однак на це потрібен час), направлення до зон бойових дій російських діячів культури<sup>6</sup>.

*Російську пропагандистську машину можна ставити в один ряд зі зброєю масового знищення.* Саме з 2008–2009 рр. РФ, намагаючись сформувати необхідний ресурс для інформаційних протиборств і на міжнародній арені, розпочинає процес створення значної кількості міжнародних неурядових фондів, додатково фінансувати іномовлення, сприяти візитам російських експертів/науковців на Захід, застосовувати інституційні механізми співпраці між західними та російськими дослідниками. На період 2008–2009 рр. припадає стрімкий розвиток російського пропагандистського іномовлення, передусім телеканалу RT (скорочено від англ. Russia Today – Росія сьогодні).

Уже у 2008 р. фінансування «Росія сьогодні» збільшилося з 30 млн дол. США до 100 млн дол. США. Останніми роками бюджет телеканалу в середньому становить близько 250 млн дол. США на рік, і видатки на цю діяльність у бюджеті РФ майже не скорочуються навіть в умовах економічної кризи (показово, що так само не скорочуються видатки і на військовий сектор).

«Росія сьогодні»<sup>7</sup> (RT/Russia Today) – російська державна мережна багатомовна телевізійна компанія, орієнтована на закордонну аудиторію. Створена у 2005 р., фінансується урядом РФ, центральний офіс розташований у Москві. Веде мовлення англійською, арабською, іспанською, російською та німецькою мовами. Позиціонує себе як «альтернатива англо-саксонському глобальному інформаційному простору» або таким новинним каналам, як CNN та BBC. На відміну від радянської практики закордонного мовлення часів «холодної війни» тільки з Москви, «Росія сьогодні» проводить політику відкриття закордонних філіалів і наймання на роботу місцевих журналістів. «Росія сьогодні» налічує у всьому світі близько 2000 співробітників, з яких більша частина — це неросійські журналісти. Зокрема, відомі американські журналісти Макс



Кайзер, Том Хартманн, Ларрі Кінг, також такі особи, як Джуліан Ассанж. Популярність станції значно зросла за останні п'ять років.<sup>8</sup>

Про ефективність роботи Кремля із взяття під контроль медіапростору РФ свідчать і такі дані: за даними опитування Всеросійського центру вивчення громадської думки (рос. – ВЦИОМ), у 2007 р. лише 7 % громадян РФ не довіряли іноземним ЗМІ, а в травні 2015 р. таких уже було майже 50 %. При цьому рівень довіри до центральних телеканалів перевищує 75 %, а у випадку неоднозначного тлумачення тієї чи іншої події більшість довірятиме тому, що буде сказано по телебаченню. За таких умов РФ підійшла до початку гібридної війни з Україною із повністю контрольованим внутрішнім медіапростором, готовими для сприйняття провладних меседжів аудиторіями та підготовленим інструментарієм впливу на міжнародну думку<sup>9</sup>.

Більшість проблем, що накопичилися в інформаційній сфері України, мають системний і хронічний характер, але події та процеси, спричинені російською агресією проти нашої держави, змушують нині терміново шукати шляхів їх вирішення. Інформаційно-медійний характер російської агресії вже станом на 2014 р. повною мірою виявив неприпустимо слабкі позиції України у низці стратегічно важливих аспектів національного розвитку. Зокрема: 1) критична кількість медіа, що, вільно діючи в інформаційному просторі України, порушують її закони та загрожують її національній безпеці; 2) недостатньо захищений від неліцензованих трансляцій вітчизняний телерадіопростір, стабільне технічне покриття якого й досі є значно меншим за територію держави (навіть без урахування окупованих районів); 3) неадекватна вимогам часу система нормативно-проектного та інституційного забезпечення розвитку інформаційної сфери, зокрема, відсутність концептуалізованої державної політики інформаційної безпеки; 4) недостатньо фахова, організована й надто залежна від власників ЗМІ журналістська спільнота; 5) брак дієвих інституцій і механізмів оперативного реагування на інформаційні та інформаційно-психологічні загрози. Факти свідчать, що станом на кінець 2013 р. в Україні практично не було дієвої системи захисту національного медійного і, зокрема, телерадіоінформаційного простору. Існували цілком сприятливі умови для масової та безперешкодної трансляції аудіовізуального продукту, зміст якого прямо порушував законодавство України у сфері інформаційної безпеки. Невдовзі профільні органи з'ясували, що через відсутність в українському законодавстві обмеження на володіння друкованими виданнями суб'єктами інших країн в Україні, починаючи з 1993 р., було створено та зареєстровано понад 30 видань, які у своїй назві використовують слова «Россія», «Русь», «Новороссія». Лише протягом 2014 р. Державна міграційна служба, МЗС, а також органи сектору безпеки і оборони змушені були позбавити акредитації при органах державної влади понад 100 російських ЗМІ й видворити з території держави цілу низку працівників російських медіа за антиукраїнську пропаганду і недотримання журналістських стандартів<sup>10</sup>.

Одним із важливих чинників поширення сепаратистських настроїв і ескалації конфлікту на сході стала надмірна олігархізація медіа. У 2013 р. приблизно 75 % телевізійного ринку і ТОП-10 телеканалів належали чотирьом медіа-

групам, власники яких використовували їх здебільшого не як бізнесресурс, а як інструмент політичного та електорального впливу. При цьому (тенденція не подолана й досі) українські мовники масово розміщували російський аудіовізуальний контент, зокрема відверто антиукраїнського змісту. За різними оцінками, у 2013 р. вони витратили на його закупівлю від 65 до 300 млн дол. США<sup>11</sup>. Крім того, російський продукт без обмежень транслювався в кабельних і супутникових мережах.

Що ж до Донецької та Луганської областей, то тут узагалі склалася специфічна модель медіаспоживання, в якій вплив загальнонаціональних мовників був порівняно незначним, а найвищі рейтинги мали місцеві приватні ТРО і друковані видання, що інформували передусім про актуальні питання регіонального життя. Домінуючі ж позиції посідав медіахолдинг «Медіа група Україна», контрольований Р. Ахметовим, із досить потужним пулом регіональних телеканалів («Донбас», «Канал 34», «Сигма»). Переважно російськомовний і специфічно «домашній» контент цих мовників у поєднанні з великою кількістю російського аудіовізуального продукту, транслюваний в ефірі та кабельних і супутникових мережах, безумовно, підготував ґрунт для майбутнього конфлікту. Особливо чітко це проявилось під час Євромайдану.

Сучасний глобальний інформаційний простір є породженням концепції вільних інформаційних потоків, що взяв гору над протилежною концепцією – «національного інформаційного суверенітету». Його криза породжена і спробами РФ зруйнувати «новий світовий порядок» й організувати (реанімувати) світоустрій, де Росія була б одним з центрів сили. *Концепція вільних інформаційних потоків, яка мала забезпечити стабільний і поступальний розвиток суспільств, була використана РФ у деструктивних цілях, дозволивши їй сформувати нову концепцію пропаганди, яку дослідники дедалі частіше називають Пропагандою 2.0.*

Інформаційна складова російської агресії багато в чому виявилася успішною через цілу низку системних проблем українського медіапростору. На підготовчому етапі агресії РФ здійснювала масштабну інформаційну підготовку населення України, використовуючи всі можливі канали донесення інформації: традиційні та електронні ЗМІ, соціальні мережі, книги, телесеріали, фільми, псевдонаукові дослідження тощо. Під час анексії Криму контентний супровід здійснювали провідні російські інформаційні агентства, федеральні телеканали, а також проросійські агенти впливу по всій Україні. Крім того, чинився активний тиск на інформаційну інфраструктуру півострова, включно із захопленням інфраструктури, що забезпечує ретрансляцію теле- та радіосигналу.

Майже аналогічною була діяльність РФ під час агресії на сході України, де, починаючи вже із середини літа 2014 р., «ДНР» та «ЛНР» почали перетворювати інформаційний простір підконтрольних їм територій на «інформаційне гетто». При цьому всі ключові рішення щодо функціонування інформаційного простору окупованих територій повністю контролюються російськими фахівцями. У зоні проведення АТО противник активно застосовує методи інформаційно-психологічного тиску на особовий склад ЗСУ. Дедалі активніше засто-

совуються кібератаки як засіб досягнення загальних цілей агресора. Стратегічною метою інформаційної діяльності супротивника залишається масштабна дестабілізація держави<sup>12</sup>.

На окупованих і неконтрольованих територіях окупаційний режим формує жорстко контрольований інформаційний простір, а всі спроби української сторони забезпечити там свою інформаційну присутність є лише обмежено успішними. Фактично маємо справу з «інформаційною окупацією» з боку Росії анексованих та тимчасово невідконтрольованих українських територій.

Станом на 2016 р. громадяни, які проживають в ОРДЛО, в своїй масі взагалі не схильні довіряти ані російським, ані українським медіа<sup>13</sup>. Цілком очевидно, що для їх повноцінної інформаційно-психологічної реінтеграції до загальноукраїнського життя потрібна спеціальна довгострокова медійна та комунікативна стратегія, що базується на максимально повній та диверсифікованій інформації про цільову аудиторію.

Не потребує доведення той факт, що інформаційні пропагандистські технології являють собою не меншу загрозу, ніж тероризм, партизанські способи ведення війни чи застосування саморобних вибухових пристроїв. Ці виклики вимагають від інституту державної влади впровадження інформаційно-оборонних функцій. Впровадження державної політики з регулювання інформаційних технологій не обмежується прийняттям тих чи інших нормативно-правових актів. Політика держави в сфері інформації, інформаційних технологій, інформаційної безпеки насамперед реалізується шляхом формулювання відповідних державних програм, стратегій, концепцій, які формують діяльність суб'єктів інформаційного ринку.

Формулюючи державну політику в інформаційно-оборонній сфері, слід дослідити й урахувати зарубіжний досвід. Щодо інтеграції жителів Донбасу війсьним є досвід Німеччини, яка після падіння Берлінської стіни сприяла возз'єднанню Німеччини шляхом реалізації культурно-просвітницьких проєктів. Цінним є досвід країн Балтії у частині сприяння книговидавництву, періодиці, створенню культурно-просвітницьких програм на радіо та телебаченні національною мовою. Усунення впливу власників медіа на редакційну політику шляхом впровадження редакційних статутів та Національної ради редакторів, або інституту DSMA-повідомлень<sup>14</sup> (англ. – Defence and Security Media Advisory – обов'язок редакторів не оприлюднювати інформацію, яка може зашкодити національній безпеці) як це реалізовано у Великій Британії. Мінімізати впливу олігархів на медіа та розвиток медіаринку можливі шляхом впровадження державної фінансової підтримки ЗМІ відповідно до досвіду Франції. Досвід Польщі буде корисним щодо реалізації державних програм фінансування (грантів) для створення інтерактивних ресурсів історично-просвітницького спрямування.

Поряд з цим зарубіжних студентів, що навчаються в Україні, потрібно навчати українській, а не російській мові, як це досі практикується. Також державі варто звернути увагу на впровадження патріотичного виховання у школі та освіти у вищах і започаткування соціально-просвітницьких проєктів з метою політико-правової підготовки майбутнього виборця, формування цінності голо-

су тощо. З огляду на висвітлені проблеми навколо інтернет-ресурсів неабияке значення має обов'язкове відкриття реєстрів власників інтернет-сайтів та блогів – це сприятиме формуванню інформаційної культури й відповідальності за оприлюднену інформацію. Винятки можуть становити соціальні мережі.

Залишається сподіватися, що державна політика в інформаційно-оборонній сфері буде реалізована у найкоротший термін, а її ефективність буде достатньою, щоб здолати «інформаційну окупацію» України.

1. Офіційний сайт ТСН. Сюжет на каналі 1+1. Торецьк. 25.12.2016 р. URL: <http://tsn.ua/ato/armiya-perevertniv-na-donbasi-vikrili-merezhu-informatoriv-boyovikiv-cherez-yakih-ginuli-lyudi-853610.html>; Маріуполь. 24.01.2017 р. URL: <http://tsn.ua/ukrayina/boyovik-yakiy-navodiv-vorozhi-gradi-na-mariupol-zatrimaniy-404878.html>; Авдіївка. 05.02.2017 р. URL: <http://tsn.ua/ato/v-avdiyivci-viyavili-odnogo-z-naydosvidchenishih-shpiguniv-koreguvalnikiv-boyovikiv-875555.html>. 2. Офіційний сайт ТСН. Сюжет на каналі 1+1. Пояснення затриманих мешканців м. Торецьк. URL: [https://www.youtube.com/watch?v=sq9ikY\\_SoQE](https://www.youtube.com/watch?v=sq9ikY_SoQE). 3. Офіційний сайт ГО «Детектор медіа». Дослідження на тему: Які медіа кого з політиків підтримують. Публікація ««Опасная страна»: як телеканал «Україна» залякує глядачів». URL: [http://osvita.mediasapiens.ua/monitoring/monitoring\\_overview/orasnaya\\_strana\\_yak\\_telekanal\\_ukraina\\_zalyakue\\_glyadachiv/](http://osvita.mediasapiens.ua/monitoring/monitoring_overview/orasnaya_strana_yak_telekanal_ukraina_zalyakue_glyadachiv/). 4. *Магда С. М.* Гібридна війна: сутність та структура феномену; 5. Офіційний сайт уряду РФ. Доктрина інформаційної безпеки Росії. URL: <http://www.mid.ru/bdcomp/nsosndoc.nsf/1e5ff0de28fe77fdcc32575d900298676/2deaa9ee15ddd24bc32575d9002c442b!OpenDocument>; Офіційний сайт президента Росії. URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/41460/page/1>. 6. *Горбулін В. М.* Світова гібридна війна: український фронт: монографія. Ін-т стратегічних досліджень. URL: [http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/HW\\_druk\\_fin+site\\_changed-6e437.pdf](http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/HW_druk_fin+site_changed-6e437.pdf) 7. Офіційний сайт «Росія сьогодні». URL: <https://russian.rt.com/about>. 8. Український медіа-ландшафт 2015. URL: [http://www.kas.de/wf/doc/kas\\_43639-1522-13-30.pdf?151209161127](http://www.kas.de/wf/doc/kas_43639-1522-13-30.pdf?151209161127) 9. Офіційний сайт видання «Голос Америки». Публікація «Russia Today: о журналистике и пропаганде» URL: <http://www.golos-ameriki.ru/a/ukraine-russia-today/1901829.html>, <http://www.zeit.de/politik/ausland/2014-11/rt-deutsch-russland-propaganda-luegen>, <https://www.youtube.com/watch?v=5yhXV5h6L4>, <http://www.kommersant.ru/doc/1858485>, <http://graniru.org/Politics/World/Europe/m.244451.html>, [http://www.bbc.com/russian/uk/2015/09/150921\\_bbc\\_ofcom\\_rt\\_case](http://www.bbc.com/russian/uk/2015/09/150921_bbc_ofcom_rt_case), <http://ru.telekritika.ua/kontekst/2014-09-03/97644> 10. *Горбулін В. М.* Згадана праця; 11. Український медіа-ландшафт 2015. URL: [http://www.kas.de/wf/doc/kas\\_43639-1522-13-30.pdf?151209161127](http://www.kas.de/wf/doc/kas_43639-1522-13-30.pdf?151209161127) 12. *Горбулін В. М.* Згадана праця; 13. *Медіаспоживання та довіра до ЗМІ на Донбасі: дослідження Internews.* URL: [http://detector.media/infospace/article/113397/mediaspозhivannia\\_ta\\_dovira\\_do\\_zmi\\_na\\_donbasi\\_doslidzhennia\\_internews/](http://detector.media/infospace/article/113397/mediaspозhivannia_ta_dovira_do_zmi_na_donbasi_doslidzhennia_internews/); Жители Донбасса не верят ни украинскому, ни российскому ТВ. URL: [http://bryhynets.com/index.php?nma=news&fla=stat&nums=6719&cat\\_id=1&page=](http://bryhynets.com/index.php?nma=news&fla=stat&nums=6719&cat_id=1&page=) 14. Офіційний сайт уряду Великобританії. DSMA-повідомлення URL: <http://www.dsma.uk/>

**Tarasuk Volodymyr. About the state policy of regulation of information technology in the war with Russia**

*The reasons and consequences of the «informational occupation» of Ukraine. The ways to overcome in the field of information security crisis. We analyze the state policy of Ukraine in the sphere of regulation of information technology, namely the implementation of the information and the defensive functions of the state.*

*Does not require proof of the fact that information technology is raising a lesser threat than terrorism, guerrilla warfare or use of improvised explosive devices. These challenges require the government institution implementation of information and defense functions. The implementation of the state policy on regulation of information technology is not limited to the adoption of any other legal acts. State policy in the sphere of information, information technology, information security primarily realized through the formulation of relevant state programs, strategies, concepts that shape the activities of the information market.*

*Today's global information space is a product of the concept of free flow of information that has prevailed over the opposite concept – "national information sovereignty". His crisis generated and Russian attempts to destroy the "new world order" and organize (revive) world order, where Russia would be one of the centers of power. The concept of free flow of information, which would ensure stable and progressive development of societies, has been used in RF destructive purposes, allowing it to develop a new concept of propaganda that researchers are increasingly called propaganda 2.0.*

**Key words:** government policy, information technology, information security, information occupation, information and the defensive function of the state.

УДК 349.6

**А. М. ГУРОВА,**  
аспірантка Інституту держави і права  
імені В. М. Корецького НАН України

## **ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ВИДОБУВАННЯ ТА ПРИВЛАСНЕННЯ РЕСУРСІВ КОСМОСУ: ПЕРСПЕКТИВА ЧИ АВАНТЮРА\***

*Дослідження положень космічного, гірничого, екологічного права як України, так і інших провідних космічних держав, міжнародно-правового статусу неюрисдикційних територій та відповідних доктринальних позицій, дало змогу сформулювати у статті пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання видобування та привласнення ресурсів космосу. Також у статті виділені правові інститути, вдосконалення яких необхідне для включення до національного законодавства України положень про видобування та привласнення ресурсів космосу.*

**Ключові слова:** ресурси космосу, привласнення, експлуатація.

**Гурова А. М. Законодательное закрепление добычи и присвоения ресурсов космоса: перспектива или авантюра**

*Исследование положений космического, горного, экологического права как Украины, так и иных ведущих космических государств, международно-правового статуса неюрисдикционных территорий и соответствующих доктринальных позиций, позволило сформулировать в статье предложения по поводу улучшения правового регулирования добычи и присвоения ресурсов космоса. Также в статье выделены правовые институты, усовершенствование которых необходимо для включения в национальное законодательство Украины положений о добыче и присвоении ресурсов космоса.*

---

\* Під поняттям «ресурси космосу» маються на увазі корисні копалини небесних тіл та небіологічні ресурси у відкритому космосі, в тому числі вода та мінерали.

*Ключевые слова:* ресурсы космоса, присвоение, эксплуатация.

**Hurova Anna. Legal regulation of mining and appropriating of space resources: perspectives or adventure**

*This article is devoted of researching space, mining and ecological legislation of Ukraine, international legal status of territories outside of jurisdiction and doctrinal ideas about this issue. On this base author suggests some ways for improving space mining and space appropriation legal regulation. Also in this article are distinguished legal institutes of Ukraine that needs upgrading in the case of incorporation to the legislation of Ukraine rules about space mining and appropriation of space resources.*

**Key words:** space resources, appropriation, exploitation.

Космічний простір та небесні тіла згідно з нормами міжнародного права мають статус «res communis». Безспірність такого правового режиму зумовлювалась щонайменше двома чинниками: 1) науково-технічною недоступністю цих ресурсів у найближчій перспективі під час формування правових основ дослідження та використання космосу; 2) погодженням усіх держав, що така «консервація» слугуватиме політичним цілям збереження космічного простору як безконфліктного. Проте, коли перша причина «розчинилась» з досягненнями світової науки та техніки, що дало змогу використовувати космос не тільки як простір, а й як його корисний вміст, постало питання щодо збереження його статусу як «здобутку всього людства» та безконфліктної території.

Усвідомлення практичних можливостей використання космосу завжди було потужною детермінантою діяльності, яка неоднозначно тлумачилась у контексті його формально-юридичного статусу. Концепт «res communis» дедалі більше опиняється під загрозою утилітарної доцільності. Прикладами були «продаж» ділянок на Місяці, заяви щодо суверенних прав на орбітальні сегменти геостационарної орбіти екваторіальними країнами та торгівля «паперовими супутниками». Теоретичне обґрунтування легітимності таких акцій створило підставу для перегляду режиму спільного дослідження та використання космосу в контексті забезпечення правової основи для видобування ресурсів космосу. Зокрема, Ріккі Лі відзначає як абсурдну ідею заборони їх привласнення згідно зі ст. 2 Договору про принципи діяльності держав щодо дослідження та використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла, від 21 січня 1967 р. (далі – Договір з космосу), тому що використання супутниками слотів на геостационарній орбіті є прикладом легітимного привласнення ресурсу космосу<sup>1</sup>.

Спіраючись на зазначене теоретико-правове підґрунтя, такі відомі на весь світ інвестори в новітні технології, як Фонд операційних систем (OS Fund), Deep Space Industries, Planetary Resource зі США, Sinovation Ventures, Tencent з Китаю, Grishin Robotics з Росії та навіть їх об'єднання на кшталт Space Angels Network ведуть активну роботу за трьома напрямками: вдосконалюють технології; залучають та акумулюють кошти на реалізацію проектів з видобування ресурсів космосу; ведуть переговори з представниками керівних органів космічних держав щодо формування національних правових баз такої діяльності. Останній має ключове значення для успішності реалізації самої ідеї видобу-

вання ресурсів космосу, адже, за влучним виразом Рама Джаху, не має значення, наскільки геніальною є технологія по видобутку таких ресурсів, якщо немає гарантій повноправного володіння та отримання вигод від такої діяльності<sup>2</sup>.

Зусиллями зазначених суб'єктів 18 листопада 2015 р. Конгрес США ухвалив Акт «Про конкурентоспроможність комерційних космічних запусків США», яким внесено зміни до тому 51 «Національні і комерційні космічні програми» Кодексу США, які, зокрема, полягали в доповненні його параграфом 513 «Комерційне дослідження та використання космічних ресурсів». Даний поштовх та енергійні дії прихильників «приватного космосу» отримали відлуння у Європі із прийняттям 11 листопада 2016 р. Урядом Люксембургу законопроєкту «Про дослідження та використання космічних ресурсів», який набере чинності в 2017 р. Цей законопроєкт передбачений як правова платформа реалізації національної ініціативи SpaceResource.lu та створення сприятливих умов для співпраці на основі державно-приватного партнерства із більш як 20 європейськими компаніями, зокрема, такими провідними, як Planetary Resource і Deep Space Industries. З огляду на те, що Люксембург з 30 червня 2005 р. є членом Європейського космічного агентства, можемо лише уявляти, як швидко ця тенденція відобразиться в космічних законодавствах інших держав Європи.

Регулятивний вплив космічного права наразі дедалі більше зміщується в площину «м'якого» міжнародного права, норми якого імплементуються в комерційні контракти та національне законодавство, тобто стає більш динамічним і гнучким для задоволення попиту в космічних послугах. Саме ці ознаки зумовлюють нездатність забезпечення означеними джерелами правових підстав для видобування ресурсів космосу. Останні слід шукати, аналізуючи правовий статус неюрисдикційних територій в аспекті механізмів реалізації щодо них майнових прав. Інакше вирішення даного питання лежить на перетині загальних принципів міжнародного права, а також національного космічного, цивільного, гірничого та екологічного права України.

Використовуючи порівняння трьох правових режимів неюрисдикційних територій, які визнані спільним надбанням людства, а саме Місяця та інших небесних тіл, Антарктики та дна моря, Н. Р. Малишева пропонує застосовувати до врегулювання питань з видобування ресурсів космосу аналогію з правовим режимом відкритого моря, а саме відчуження корисних копалин морського дна лише відповідно до правил та процедур, установлених міжнародним органом<sup>3</sup>. Аналогією з морським правом обґрунтовують право на привласнення ресурсів космосу в коментарі до згаданого законопроєкту Люксембургу. Так, укладачі коментаря посилаються на роботу французького юриста-міжнародника Лорана Базиля, який відмежовував море, що знаходиться за межами будь-якої території та саме по собі не може бути привласнене, а також морських жителів у ньому, які є безхазяйними, а тому можуть бути вилученими та набуватись у власність<sup>4</sup>. Поряд з тим слід підкреслити, що видобування ресурсів космосу має специфіку порівняно з режимом моря та його надр, яка полягає, по-перше, в значно більших обсягах корисних копалин; по-друге, менших

можливостях контролю за діяльністю з видобування; по-третє, значних екологічних ризиках роботи з ресурсами позаземного походження. Усі ці особливості необхідно враховувати, формулюючи правову модель видобування ресурсів космосу.

При визначенні підстав набуття права власності на ресурси, видобуті із неюрисдикційних територій, Вейн Вайт зауважує, що в країнах загального права право власності ґрунтується на державному суверенітеті, а в романо-германській правовій сім'ї стверджується природне право власності, яке не залежить від державного суверенітету, а тому автор робить висновок про більш сприятливі умови останньої правової моделі для регламентації аналізованого питання<sup>5</sup>. Проте, якщо проаналізувати правомочності, якими наділяються суб'єкти за Актом США та законопроектом Люксембургу, які належать до кожної із цих правових сімей, особливих відмінностей не вбачається.

Відповідно до ст. 51303 Акта «Про конкурентоспроможність комерційних космічних запусків США» резиденти США, залучені до комерційного відновлення ресурсів астероїда та космосу, мають право володіння, власності, транспортування, використання та продажу ресурсу астероїда чи космосу, отриманого завдяки виробничим силам, згідно із застосованим правом, включаючи міжнародні зобов'язання США. При цьому ст. 403 зазначеного Акта встановлюється відсутність претензій на позаземний суверенітет у такій редакції: «Конгрес, що затвердив цей законопроект, підтверджує, що США не може обстоювати свої суверенітет, суверенні, виключні права чи юрисдикцію над або власність щодо будь-якого небесного тіла»<sup>6</sup>.

У ст. 1 законопроекту Люксембургу більш лаконічно закріплено право набувати космічні ресурси відповідно до міжнародного права. При цьому в коментарі до цієї статті повторюються ті самі правомочності, що і в Акті США. Обґрунтовуючи засади права власності резидентів Люксембургу, розробники відповідного законопроекту посилаються на ст. 544 Цивільного кодексу 1804 р., змінену відповідно до концесійних актів 1810 р., згідно з якими утверджується незалежність права власності на корисні копалини від права власності на поверхню, з-під якої такі копалини видобуваються<sup>7</sup>. З цього вбачається, що права людства на небесні тіла не позбавляє можливості резидентів США, Люксембургу або будь-яких інших космічних держав набувати у власність корисні копалини, видобуті з таких тіл, адже відповідні права існують незалежно (як за міжнародним, так і за національним правом).

Важливим також є питання щодо правової моделі заволодіння космічними ресурсами приватними суб'єктами. Так, аналізуючи гірниче законодавство США, Вейн Вайт виділив два підходи до законного заволодіння корисними копалинами. Першим є так звані фактичні заволодіння, відповідно до Загального гірничого закону США, зміст якого полягає у визнанні законним видобування цінних корисних копалин з відкритих рудників, без докладання особливих зусиль. При цьому науковець модифікує цей підхід відповідно до видобування ресурсів космосу, по-перше, розглядаючи як цінний ресурс воду, по-друге, визнаючи як звичайні засоби розвідки дистанційне зондування. Другим є положення цього ж Закону, змінені відповідно до новітніх екологіч-



них вимог, зокрема, щодо отримання дозволу, внесення плати, проходження конкурсу<sup>8</sup>. Не можна погодитись з автором у тому, що доцільнішим є перший підхід до заволодіння ресурсами космосу, адже включення до прийняття рішень у таких операціях екологічних вимог, хоча і підвищить їх ціну, проте здатне забезпечити довгострокову сталість такої діяльності.

Діяльність із видобування ресурсів космосу тісно пов'язана з ризиками завдання шкоди навколишньому природному середовищу Землі у разі привнесення в нього позаземних речовин, а також внесення змін до природних умов небесних тіл. Тому для уникнення позитивної дискримінації за рівнем науково-технічних досягнень під час видобування ресурсів космосу, на підставі ст. 9 Договору з космосу<sup>9</sup>, вбачаємо за необхідне передбачати обов'язок несення відповідальності за таку діяльність, яка має бути співрозмірною рівню спроможності її провадити. Такий обов'язок має полягати у: 1) гарантуванні мінімізації ризику поширення та завдання шкоди позаземною речовиною людям та екосистемі Землі в цілому; 2) несенні відповідальності, еквівалентної ризикам.

Необхідно досягти збалансованості економічних інтересів суб'єктів, які планують видобувати ресурси космосу, їх інвестиційної зацікавленості та глобальної екологічної сталості й безпеки окремих людей, людства загалом та навколишнього природного середовища Землі. Для цього США, Люксембург чи інша держава, яка санкціонує видобування ресурсів космосу, має представити в межах усебічних консультацій з усіма зацікавленими державами переконливі наукові доводи, що діяльність її резидентів не призведе до несприятливих змін земного середовища, а також що вони вживатимуть усіх заходів для уникнення цього ризику. Тільки внаслідок успішного проведення консультацій таку діяльність можна розглядати як таку, що відповідає ст. 9 Договору з космосу.

Ближчим до забезпечення виконання екологічних вимог є зміст законопроекту Люксембургу, який полягає в тому, що індивідуальний дозвіл на конкретну місію на певний проміжок часу без права передачі надається лише юридичним особам, які: а) зареєстровані за законодавством Люксембургу; б) володіють професійним досвідом та позитивною репутацією у цій сфері; в) володіють достатньою фінансовою базою для покриття ризиків місії, адже згідно зі ст. 15 законопроекту вся відповідальність лежить на операторові. Крім цього, дозвіл видається разом із переліком зобов'язань, які включають контрольні повноваження держави та обмеження місії, серед яких і такі екологічні, як забезпечення довгострокової сталості космічної діяльності, уникнення шкідливого забруднення небесних тіл або несприятливих змін у навколишньому природному середовищі Землі. Забезпечується дотримання дозвільних процедур несення покарань у разі їх невиконання, якими є позбавлення волі строком від 8 днів до 5 років або штраф від 500 тис. євро до 1 млн. 250 тис. євро<sup>10</sup>. Тобто зміст законопроекту Люксембургу доволі чітко регламентує встановлені на підставі ст. 6 Договору з космосу дозвільні процедури та спостереження держави за діяльністю своїх неурядових юридичних осіб, за яку вона несе відповідальність.

На відміну від цього, у ст. 50902 Акта «Про конкурентоспроможність комерційних космічних запусків США», права на космічні ресурси можуть

набувати: особи, які є громадянами США; суб'єкти, які організовані або існують відповідно до законів США чи штату; суб'єкти, які організовані або існують відповідно до законів іншої держави, якщо контроль проводиться особою чи суб'єктом, визначеними попередніми пунктами<sup>11</sup>. Ця норма викликає ряд запитань, зокрема, який статус громадянина США як суб'єкта космічної діяльності, якщо у ст. 6 Договору з космосу такими суб'єктами визначені лише юридичні особи<sup>12</sup>, або чому не отримала відображення специфіка видобування ресурсів космосу у видачі дозволів на його провадження.

Не осторонь вищевказаних процесів і Україна. Зацікавленість у розширенні правового поля для своєї діяльності в дедалі більшій кількості національних законодавств була прямо висловлена керівником компанії Deep Space Industries Ріком Тумлінсоном, який виступив у Києві 11 листопада 2016 р. перед представниками влади, науки та громадськості. З огляду на це, можна передбачити, що Україна, яка завжди перебуває на передньому краї світових новацій у космічній сфері, щодо впровадження яких охоче вступає в партнерство, також може законодавчо закріпити положення щодо санкціонування видобування ресурсів космосу для недержавних юридичних осіб, хоча порівняно з двома попередніми державами для України ця ініціатива повинна бути пов'язана із суттєвим реформатуванням космічної сфери господарювання.

По-перше, відповідно до ст. 4 Закону України «Про підприємництво» діяльність, пов'язана із розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками із будь-якою метою, може здійснюватися тільки державними підприємствами та організаціями<sup>13</sup>, а тому навіть за умов реєстрації будь-якої юридичної особи в Україні з метою розроблення технологій видобування ресурсів космосу їй необхідно буде взаємодіяти із державними підприємствами щодо запуску з належних їм ракет-носіїв. Проте, крім використання вітчизняних ракет-носіїв, існує ще один «сприятливий» момент для реєстрації в Україні юридичної особи з видобування ресурсів космосу, яким є скасування процедури ліцензування космічної діяльності та відсутність дієвих механізмів фінансового забезпечення суб'єктами господарювання міжнародно-правової відповідальності держави за їх космічну діяльність. Таким чином, контрольного та наглядового механізмів, встановлених ст. 6 Договору з космосу, в Україні просто немає, що дає змогу юридичним особам нести мінімальні ризики, перекладаючи їх на державу.

По-друге, співпраця Уряду Люксембургу та компанії Planetary Resources Inc. розвивається за моделлю державно-приватного партнерства. Це випливає з установа ст. 6 Договору з космосу взаємозалежних зв'язків у космічній діяльності держави та юридичних осіб, а тому ця форма співпраці визнається доцільною деякими науковцями не лише щодо видобування ресурсів космосу, а й таких новітніх сфер космічної діяльності, як активне видалення космічного сміття та обслуговування космічних об'єктів на орбітах<sup>14</sup>.

У Загальнодержавній цільовій науково-технічній космічній програмі України на 2013-2017 рр. пропонується запровадити державно-приватне партнерство для подолання диспропорції між рівнем космічного потенціалу та його впливом на результати вирішення актуальних загальнодержавних і сус-

пільних завдань<sup>15</sup>. Ю. В. Бухун пропонує реалізувати його в космічній сфері України у формі венчурного фонду для фінансування інноваційних проєктів у космічній галузі<sup>16</sup>. Проте для видобування ресурсів космосу ця модель не є надто перспективною, адже розробки у цій сфері в Україні, якщо й проводяться, то точно поступаються таким компаніям, як Deep Space Industries.

До того ж, з виступу Ріка Тумлінсона вбачалося, що Україна розглядається як інвестор та сприятливе правове поле для виконання неоднозначної з точки зору легітимності за міжнародним правом космічної діяльності. Це й не дивно, з огляду на те, що відповідно до Меморандуму про взаєморозуміння з Урядом Люксембургу інша компанія Planetary Resources Inc. отримала 25 млн євро інвестицій на свої розробки щодо видобування ресурсів космосу, які використовуватимуться для дозаправки космічних об'єктів. Таким чином, Уряд України може запропонувати приватному партнеру лише законодавство, в якому закріпить право на видобуті ресурси для зареєстрованих за національним законодавством юридичних осіб, та ракетоносії для доставки устаткування з видобування ресурсів космосу. В цьому випадку Україна стане державою запуску та у відсутності процедури ліцензування й покладення фінансових ризиків на оператора, ризики, пов'язані з такою діяльністю, покладатимуться на неї, що не можна визнати вигідними умовами.

По-третє, на відміну від Люксембургу чи США, в Україні права на надра ґрунтуються на суверенітеті народу і надаються тільки в користування. Крім того, права на надра не можуть бути незалежними від прав на поверхню, з якої вони добуваються. Підтвердженням цього є положення частини другої ст. 16 Кодексу України про надра, згідно з якою надання спеціальних дозволів на користування надрами здійснюється після попереднього погодження з відповідною радою питання про надання земельної ділянки для зазначених потреб<sup>17</sup>. Це впливає також із Закону «Про угоди про розподіл продукції», який регламентує відносини із державно-приватного партнерства у сфері пошуку, розвідки та видобування корисних копалин<sup>18</sup>.

Найвиразніше проілюстрував зміст, який вкладається в правовий статус надр за законодавством України, Р. С. Кірін, який сформулював інтеграційно-диференційовану модель юридичної категорії «надра» з конкретизацією та індивідуальним визначенням її структурних об'єктів<sup>19</sup>. З такого підходу чітко проглядає екологічний характер правовідносин надрокористування, який полягає у врахуванні взаємозв'язку всіх елементів довкілля з тим, щоб уникнути небезпечних наслідків експлуатації надр на людину, майно та природу, чого, на нашу думку, не вистачає, у формуванні правових підстав для видобування ресурсів космосу.

По-четверте, зауважимо, що відповідно до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» ні космічний простір, ні небесні тіла, ні тим більше їх ресурси не включені до правового регулювання як об'єкт еколого-правової охорони<sup>20</sup>, а отже, поширити на ці об'єкти законодавство про видобування корисних копалин не вбачається можливим. За своїми властивостями ці об'єкти, з огляду на зростаючий розвиток технологій їх розробки та видобування, безумовно, повинні бути включені до сфери регулювання еколо-

гічного права. Оскільки вітчизняна правова доктрина не передбачає можливості набуття права на корисні копалини без набуття поверхні, під якою вони знаходяться, навіть за умови закріплення в національному законодавстві права на видобування ресурсів космосу, існуватиме суттєва колізія у підходах щодо набуття прав на такі об'єкти.

Отже, перш ніж піддаватись тенденціям правового регулювання видобування ресурсів космосу та закріплення на них майнових прав, українському законодавцю необхідно ґрунтовно дослідити дотичні до цього організаційно-правові інструменти, до яких, зокрема, належать:

- включення космічного простору та небесних тіл до об'єктів еколого-правової охорони;
- перегляд підстав та порядку набуття прав на ресурси космосу та їх співвідношення з аналогічними процедурами щодо видобування корисних копалин у межах території України;
- відновлення інституту ліцензування космічної діяльності з оновленими більш жорсткими екологічними вимогами, спрямованими на захист людини та навколишнього природного середовища Землі від впливу позаземних речовин, а також запобігання несприятливим змінам у космосі та небесних тілах;
- удосконалення правового регулювання відносин державно-приватного партнерства.

1. *U.S. space-mining law seen leading to possible treaty violations*, CBC News Posted: Nov 26, 2015. URL: <http://www.cbc.ca/news/technology/space-mining-us-treaty-1.3339104>;

2. *Review: Space Mining and Its Regulation* by Jeff Foust Monday, November 28, 2016. URL: <http://www.thespacereview.com/article/3111/1>;

3. *Мануїєса Н. П.* Нариси з космічного права. Київ : Алерта, 2010 С. 33-36;

4. *Draft law on the exploration and use of space resources*, 11.11.2016. URL: [http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space\\_press.pdf](http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space_press.pdf);

5. *The Legal Regime for Private Activities in Outer Space* by Wayne N White, Presented at “Space: The Free Market Frontier”, 15 March 2001. URL: [http://www.spacefuture.com/archive/the\\_legal\\_regime\\_for\\_private\\_activities\\_in\\_outer\\_space.shtml](http://www.spacefuture.com/archive/the_legal_regime_for_private_activities_in_outer_space.shtml);

6. *U.S. Commercial space launch competitiveness act: Public Law 114–90—nov. 25, 2015*. URL: <https://www.congress.gov/114/plaws/publ90/PLAW-114publ90.pdf>;

7. *Draft law on the exploration and use of space resources*. On 3 February 2016, the Government announced a series of measures to position Luxembourg as a European hub in the exploration and use of space resources. 11.11.2016. URL: [http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space\\_press.pdf](http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space_press.pdf);

8. *The Legal Regime for Private Activities in Outer Space* by Wayne N White, Presented at “Space: The Free Market Frontier”, 15 March 2001. URL: [http://www.spacefuture.com/archive/the\\_legal\\_regime\\_for\\_private\\_activities\\_in\\_outer\\_space.shtml](http://www.spacefuture.com/archive/the_legal_regime_for_private_activities_in_outer_space.shtml);

9. *Договір про принципи діяльності держав щодо дослідження і використання космічного простору в мирних цілях, включаючи Місяць та інші небесні тіла від 27.01.1967*. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_480](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_480);

10. *Draft law on the exploration and use of space resources*. On 3 February 2016, the Government announced a series of measures to position Luxembourg as a European hub in the exploration and use of space resources. 11.11.2016. URL: [http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space\\_press.pdf](http://www.gouvernement.lu/6481974/Draft-law-space_press.pdf);

11. *U.S. Commercial space launch competitiveness act: Public Law 114–90—nov. 25, 2015*. URL: <https://www.congress.gov/114/plaws/publ90/PLAW-114publ90.pdf>;

12. *Договір про принципи діяльності держав щодо дослідження і використання космічного простору в мир-*

них цілях, включаючи Місяць та інші небесні тіла від 27.01.1967. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_480](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_480); **13.** *Про підписництво*: Закон України // Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 14. Ст. 168 в редакції від 12.02.2015. ВВР. 2015. № 21. Ст. 133; **14.** *Ghadawala R., Singh B., Kantroo P.* (2016) Commercial Aspects of Active Debris Removal: Technical and Legal Challenges. URL: <https://www.omicsgroup.org/journals/commercial-aspects-of-active-debris-removal-technical-and-legalchallenges-2168-9792-1000159.php?aid=69077>; **15.** *Про затвердження* Загальнодержавної цільової науково-технічної космічної програми України на 2013-2017 роки: Закон України // Відомості Верховної Ради. 2014. № 20-21. Ст. 725; **16.** *Бухун Ю. В.* Шляхи формування механізму інвестиційного забезпечення відтворювальних процесів в космічній галузі // Економічний вісник НТУУ «КПІ», – 2015. – № 12. С. 121-128; **17.** *Кодекс про надра* від 27.07.1994 № 132/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 36. Ст. 340; **18.** *Про угоди* про розподіл продукції: Закон України від 14.09.1999 № 1039-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 44. Ст. 391; **19.** *Kipin P. C.* Правове забезпечення видобування корисних копалин: автореф. URL: <http://avtoreferat.net/content/view/1568/45/>; **20.** *Про охорону* навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546.

### **Hurova Anna. Legal regulation of mining and appropriating of space resources: perspectives or adventure**

*This article deals with urgent problems of legal regulation of space-mining and appropriation of space resources. Author gives one's mind to U.S. Commercial Space Launch Competitiveness Act and Luxembourg draft law "On the Exploration And Use of Space Resources. These acts ultimately recognized commercial property rights in resources extracted from extraterrestrial bodies that some scholars explain as violation of article II and IX of the Treaty on Principles Governing the Activities of States on the Exploration and Use of Outer Space, Including the Moon and Other Celestial Bodies of 27 January 1967.*

*Author agreed with scientists that consider innovations as specific value that is embedded in international space law. For this purpose she attempts to find out how to harmonize space-mining and appropriation of space resource with international space treaties and space-, mining-, ecological legislation of space-faring nations. Analyzing standpoints of prominent scientists all over the world allows making some self-sustaining conclusions, such as permitting space-mining for those subjects, which can bear all risks connected with such actions. This obligation must include guaranties that minimize spreading harm caused by space resources and amount of liability adequate risks, transparency of space-mining actions.*

*On the base of these conclusions and on the outcome of analysis of Ukrainian space, mining and ecological rules author distinguishes legal institutes of Ukraine that need upgrading in the case of incorporation to the legislation of Ukraine's rules about space mining and appropriation of space resources. In the other words, this article focuses on such significant legal institutions: 1) recognizing outer space as a part of Earth environment and as an object, that is regulated by ecological legislation, 2) upgrading of ground and order of acquisition of rights to space resources; 3) reestablishing of licensing procedure for the space industry with more stringent ecological requirement, 4) Public-Private Partnership in the space industry. Each of these institutions is analyzed according to the opportunities that it may offer for the aim of legal regulation of space-mining and appropriation of space resources incorporation to legislation of Ukraine.*

**Key words:** space resources, appropriation, exploitation.

УДК 342

**О. В. БОЙКО,**  
аспірантка Інституту держави і права  
імені В. М. Корецького НАН України

## ОСНОВНІ МОДЕЛІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СУЧАСНОМУ СВІТІ

*Стаття присвячена компаративному дослідженню конституційно-правового забезпечення наукової діяльності у різних країнах світу. Беручи за основу широкий підхід до конституційно-правового забезпечення як реалізації державної політики, було проаналізовано її специфіку у науковій сфері провідних інноваційних центрів світу. На цій основі виявлено спільні ознаки конституційно-правового забезпечення науки окремих з них та України.*

**Ключові слова:** наука, конституційно-правове забезпечення, державна політика.

### **Бойко О. В. Основные модели конституционно-правового обеспечения научной деятельности в современном мире**

*Статья посвящена сравнительному исследованию конституционно-правового обеспечения научной деятельности в разных странах мира. Взглянув за основу широкий подход к конституционно-правовому обеспечению как к реализации государственной политики, проанализировано её специфику в научной сфере основных инновационных центров мира. На этой основе обнаружены общие признаки конституционно-правового обеспечения науки в отдельных из них и Украины.*

**Ключевые слова:** наука, конституционно-правовое обеспечение, государственная политика.

### **Boiko O. V. Basic models of the constitutional and legal support of scientific activity in the modern world**

*The article is devoted to comparative study of the constitutional and legal support of scientific activity in different countries of the world. Constitutional and legal support is understood as the implementation of state policy. That is why it is analyzed in main innovation centers of the world. On this basis, common features of the constitutional and legal support of science in some of them and in Ukraine were found.*

**Key words:** science, constitutional and legal support, state policy.

Наука як специфічний вид діяльності, який володіє змістовним потенціалом для вдосконалення якості життя, має підлягати належному політико-правовому забезпеченню, одним з найвищих проявів якого є закріплення в конституції держави. Останнє пояснюється тим, що конституція, за визначенням відомого вченого конституціоналіста Ю. М. Тодики, є документом, в якому втілені цінності та ідеали світового конституціоналізму, що здатен забезпечити баланс інтересів різних соціальних груп і прошарків населення, консолідувати суспільство на певному етапі розвитку та визначити програмні цілі для його подальшої модернізації<sup>1</sup>.

У Конституції України гарантується свобода наукової творчості, розвиток науки та встановлення зв'язків України зі світовим співтовариством, захист

моральних та матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності (ст. 54); передбачається затвердження загальнодержавних програм науково-технічного розвитку Верховною Радою України (ст. 85), розроблення та здійснення вказаних програм, а також забезпечення проведення політики у сфері науки Кабінетом Міністрів України (ст. 116), утверджене право на зайняття науковою діяльністю посадовцями законодавчої (ст. 78), виконавчої (ст. 120) та судової (ст. 127, 148) гілок влади<sup>2</sup>. Таким чином, в Основному Законі країни наука відображена досить широко на рівнях гарантованих свобод, обов'язку держави, а також інституційного механізму їх забезпечення як на програмному, так і індивідуальному рівнях.

Разом з цим, наука в Україні наразі перебуває у стані стагнації, підтвердженням чого є дані численних аналітичних джерел. За даними аналітичної записки Міжнародного центру перспективних досліджень, сучасна практика управління науковою діяльністю характеризується такими негативними явищами як: 1) недостатнє усвідомлення суспільством та урядом визначальної ролі науки для економічного та соціального розвитку сучасної і майбутньої України; 2) недосконала система аналітично-прогнозного забезпечення процедури ухвалення урядових рішень щодо державної підтримки наукових досліджень; 3) не представлені і не враховуються інтереси малого і середнього бізнесу під час формування тем досліджень і визначення їхніх виконавців; 4) фінансування великої кількості дрібних, не скоординованих проектів та досліджень та ін.<sup>3</sup> Національний інститут стратегічних досліджень та НАН України у своїх аналітичних записках до вказаних явищ додають ще проблеми «відтоку інтелекту за кордон»<sup>4</sup> та надмірну розпорошеність напрямків наукових досліджень<sup>5</sup> і все це відбувається за умов, коли в преамбулі Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 26.11.2015 р. № 848-VIII проголошується необхідність пріоритетної державної підтримки розвитку науки як джерела економічного зростання і невід'ємної складової національної культури та освіти<sup>6</sup>. Такий дисонанс між конституційними гарантіями та реаліями організаційно-правового забезпечення наукової діяльності в Україні природно викликає запитання про те, яким саме повинно бути конституційно-правове забезпечення науки для її продуктивного розвитку.

Для вирішення цього питання вбачаємо за доцільне скерувати дане дослідження на ґрунті двох методологічних засад. Перша полягає у застосуванні порівняльно-правового підходу при ідентифікації моделей конституційно-правового забезпечення, що дозволить виявити не лише загальні риси їх розвитку в умовах світової інтеграції, але й їх унікальність у кожній окремо взятій країні. Такий індивідуальний підхід дозволить виключити необдуману імплементацію, яка виділяється поряд з радянською спадщиною та невдалою трансформацією політики у сфері науки під впливом ринкових, демократичних процесів серед чинників незадовільного стану науково-технічної діяльності в Україні<sup>7</sup>.

Друга знаходить вираз у широкому тлумаченні самого поняття конституційно-правового забезпечення. Як вказує Ю. О. Волошин, в широкому розумінні цей термін ідентичний реалізації державної політики у певній сфері, а

отже, розглядається як динамічний процес, що має таку структуру: державні суб'єкти здійснення; конституційна доктрина; засоби, які використовуються, мета, предмет та результат, а також система нормативно-правових актів профільного характеру<sup>8</sup>. Іншими словами, для визначення моделей конституційно-правового забезпечення наукової діяльності розглядатимемо не лише конституційні норми, але й побудову на підставі й на їх виконання організаційно-правової політики у сфері науки у країні в цілому. Доцільність такого підходу вбачається, зокрема, з того, що, наприклад, в конституції Сінгапуру про науку не згадується взагалі<sup>9</sup>, але це не завадило цій країні очолити список країн з найбільш привабливим інноваційним кліматом<sup>10</sup>.

Використання даних інструментів дозволить проаналізувати державні політики у сфері науки провідних інноваційних центрів світу, структурувати їх на окремі моделі та, виявивши спільні ознаки конституційно-правового забезпечення науки окремих з них та України, зробити висновки щодо доцільності імплементації в національну політику інструментів моделі, яка сприйнята такими країнами.

Майже у всіх проаналізованих нами конституціях гарантується свобода наукових досліджень\*<sup>11</sup> та сприяння держави у їх розвитку\*\*<sup>12</sup>. Разом з тим, різняться спрямованість політики у сфері науки. Перш за все слід відзначити різницю в аксіологічному значенні науки, відображеному в різних конституціях. Більшість із досліджуваних країн вказують на прямий позитивний взаємозв'язок між розвитком науки й економіки. Показовими в цьому контексті є положення ст. 26 Конституції Корейської Народної Демократичної Республіки (далі – КНДР)<sup>13</sup>, в якій створення нової соціалістичної економіки передбачається на основі переведення її на наукову основу, та ст. 43 Конституції Ісламської Республіки Іран (далі – Іран), де також закріплено, що економіка базується на залученні науки, техніки та відповідних спеціалістів<sup>14</sup>. Закріплення таких орієнтирів є цілком природним, адже інновації є провідним джерелом розвитку сучасної економіки. Разом з цим, вбачаємо за доцільне звернути увагу й на більш широкий підхід, відображений положеннями розділу 2 глави 5 Конституції штату Масачусетс США, в якій закріплено, що легіслатура повинна сприяти розвитку науки з метою укріплення принципів гуманності й загальної доброзичливості як з боку держави, так і приватних осіб<sup>15</sup>. Вказане не суперечить практичним цілям наукової діяльності щодо задоволення поточних запитів суспільства, але й дозволяє не випустити з поля зору довгострокових перспектив і фундаментальних досліджень. Саме тому, задля забезпечення усвідомлення суспільством значення науки для його всебічного розвитку, вбачаємо за доцільне сприйняти саме другий підхід.

---

\* ч. 3 ст. 5 Конституції Федеративної Республіки Німеччини; ст. 51 Конституції Азербайджанської Республіки; ст. 43 Конституції Словачької Республіки;

\*\* ст. 218 Конституції Федеративної Республіки Бразилії; п. б ч. 65 переліку I додатку 7 Конституції Федеративної Республіки Індії; ст. 9 Конституції Італійської Республіки; ст. 74 Конституції Федеративної Республіки Німеччини; розділ 8 Конституції США; ст. 16 Конституції Азербайджанської Республіки.



Другий аспект спрямованості державних політик у сфері науки відображає її внутрішній та зовнішній пріоритетні вектори. В уже згадуваних конституціях КНДР та Ірану чітко проглядається замкненість науки на задоволенні визначених державою цілей. Так, зокрема в ст. 50 Конституції КНДР проголошується принцип «чучхе» у науково-дослідницькій роботі, що за змістом відповідає закріпленому в ч. 13 ст. 3 Конституції Ірану забезпеченню опори на власні сили та самодостатності в науці та техніці. Вказана модель впливає із політичної та економічної замкненості цих країн, проте в параграфі 2 ст. 218 Конституції Федеративної Республіки Бразилії (далі – Бразилія), чий конституційний лад будувався з орієнтацією на державно-правову традицію США, також закріплено, що наукові дослідження у пріоритетному порядку повинні бути спрямовані на вирішення бразильських проблем, а тому основна увага держави зосереджена на фундаментальних наукових дослідженнях, враховуючи їх суспільну користь і значення для розвитку науки.

Зупинимося трішки детальніше на механізмах реалізації державної політики у сфері науки в цих країнах. У Бразилії керівним органом, який опікується наукою є Національна рада з розвитку науки і технології при Міністерстві науки і технології, яка є державним фондом, що служить підтримці науково-дослідницької роботи та сприяє формуванню кадрів шляхом надання науковцям стипендій як за кордоном, так і в Бразилії. Географія країн, в яких навчаються та ведуть дослідження бразильські стипендіати є такою: США – 35 %, Велика Британія – 15 %, Франція – 12 %, Німеччина – 12 %, Канада – 7 %, Іспанію – 5 % від загальної кількості стипендіатів, що навчаються за кордоном. Проте, останнім часом помітно зменшується питома вага асигнувань на стипендії та підтримку досліджень за кордоном і зростають розміри фінансування програм підтримки вчених, які здійснюють свої дослідження в Бразилії. Так, якщо у 1996 р. на закордонні стипендії було виділено близько 50 млн. реалів, у 2000 р. – 24 млн. реалів, то у 2006 р. – 25 млн. реалів<sup>16</sup>. Тобто, весь спектр сприяння науковій діяльності у Бразилії головним чином обмежується наданням індивідуальних наукових стипендій та організацією стажувань, що стимулює індивідуальні дослідження та підвищує престиж наукової діяльності, але не може задовольнити запити на інноваційне забезпечення малого та середнього бізнесу, а також розвантаження державного бюджету.

Втілення конституційного положення про самодостатність науки та залучення її до виробництва на практиці для Ірану означає домінування державної бюрократичної системи визначення пріоритетів інноваційного розвитку та відокремленість науково-дослідних процесів від виробництва. Так як всі промислові структури та науково-дослідні центри знаходяться у власності держави та фінансуються за її рахунок, перші не мають заснованого на конкуренції стимулу для вдосконалення виробництва, а другі зв'язані директивним визначенням планових дослідних тем, які диктуються здебільшого політичними, а не інноваційними потребами, а отже, є занадто затеоретизованими для задоволення виробничих потреб. Разом з цим, останнім часом повноваження провідних наукових структур Ірану все таки розширилися за рахунок аналізу світових новацій в науці та вироблення рекомендацій щодо їх імплементації в

національні розробки. Зокрема, Іранська дослідницька організація в сфері науки та технологій в складі Міністерства науки, досліджень та технологій, до повноважень якої безпосередньо належить розробка стратегій, політики та рекомендацій уряду у сфері науки, розпочала налагоджувати зв'язок між науковими та виробничими секторами, а також сприяти високотехнологічним розробкам компаній. Інші організації, підпорядковані Міністерству промисловості та шахт, Президентський офіс з технологічного співробітництва та Центр високотехнологічних виробництв, проводять дослідження інноваційної політики та планів науково-технологічного розвитку розвинених країн світу та аналіз факторів, які впливають на прогрес Ірану. Більше того, організація промислового розвитку та реконструкції того ж підпорядкування займається залученням іноземних інвестицій до національних високотехнологічних виробництв. Варто відзначити також діяльність Організації малих підприємств в структурі цього ж міністерства, яка надає підтримку технологічного розвитку в різних галузях промисловості та фінансову допомогу через спеціальні програми та фонди. Також відображенням національної промислової специфіки є створення розгалуженої мережі науково-дослідних установ в структурі нафтових підприємств, які займають значний сегмент в структурі економіки Ірану<sup>17</sup>. Дане втілення конституційно-правового забезпечення наукової діяльності вбачається вже більш комплексним, адже воно зорієнтоване на тісний зв'язок з промисловістю та на залучення іноземних провідних наукових розробок.

Переважаюча державної бюрократичної системи у сфері наукової діяльності спостерігається і в Республіці Білорусь (далі – Білорусь). У цій країні, хай не прямо у конституції, але у політико-правових актах на її виконання визначена орієнтація досліджень на конкретні запити промисловості та інших галузей економіки, а також їх виключно державне управління. Вищою державною організацією є Національна академія наук Білорусі, яка підпорядковується Президенту та підзвітна Кабінету Міністрів, а президент НАН Білорусі прирівнюється за статусом до міністра та є членом Кабінету Міністрів. Велика увага приділяється постійному вдосконаленню системи державного регулювання наукової діяльності. Так, Декретами Президента Республіки Білорусь: «Про вдосконалення державного управління у сфері науки» від 5 березня 2002 р., «Про внесення змін і доповнень в Декрет Президента Республіки Білорусь від 5 березня 2002 р.» від 4 серпня 2009 р. та Указами Президента Республіки Білорусь: «Про додаткові заходи державної підтримки науки» від 5 липня 2002 р., «Про додаткові заходи стимулювання наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності» від 7 вересня 2009 р., Постановою Ради Міністрів Республіки Білорусь «Про деякі питання регулювання наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності» від 12 серпня 2010 р. було створено нові типи наукових організацій – науково-практичні центри і об'єднання, а також науково-технічні центри, які підвищують ефективність взаємодії науки і виробництва<sup>18</sup>. Ще одним важливим суб'єктом владних повноважень у сфері управління наукою в Білорусі є Державний комітет з науки і технологій, головним завданням якого є створення нових інноваційних підприємств, продукція яких спрямовуватиметься на експорт, а також впровадження та комерціалізація

наукових розробок. З цього вбачається, що державне управління наукою та орієнтація політики у сфері науки на національні цілі не виключає комерціалізацію наукових ідей. Навпаки, державна підтримка за умов тісного державно-приватного партнерства в інноваційних сферах господарювання є потужним стимулом для розвитку як науки, так і економіки.

На прикладі цих трьох країн чітко проглядаються як переваги, так і недоліки спрямованості політики у галузі науки на її локалізацію в межах країни та її державну урегульованість. Серед переваг можна відзначити чітку координацію та підтримку тісних зв'язків між організаціями, які визначають програми і цілі, здійснюють дослідження та їх фінансують, разом з тим, адміністративні методи визначення наукових тем та виключно державне фінансування призводить до таких проблем, що навіть в супереч вимогам Конституції влада Ірану йде на кроки до інтернаціоналізації наукових розробок та їх комерціалізації. Таким чином, можна зробити висновок по-перше, про доцільність орієнтації наукових досліджень на економічні та інші запити держави; по-друге, неспроможність забезпечення цієї цілі моделлю локалізації в межах однієї країни політики у сфері наукової діяльності.

Як вбачається з вищеповисаних прикладів, орієнтація наукових досліджень на досягнення виключно державних інтересів тісно пов'язана із жорсткою централізацією управління. У науці є різні підходи до градації управління науковою діяльністю, зокрема Т. А. Луценко, виділяє континентальну, американську та східну моделі<sup>19</sup>. Інший підхід до типологізації способів управління науковою діяльністю обрала І. Данилова, яка поділяє їх на централізовані, децентралізовані та проміжні<sup>20</sup>. У цьому контексті досить цікавим є досвід Франції, яку відносять до системи з централізованим управлінням, хоч одним з її наукових пріоритетів є створення європейського єдиного наукового простору. Вибір саме цієї країни для порівняння пов'язаний також з тим, що, як зазначає Д. А. Рубальтер, наукові системи Франції й Росії, а відповідно й України, схожі: по-перше, через значну роль держави і державного сектору та існування аналога НАН України – Національного центру наукових досліджень; по-друге, орієнтацію на фундаментальні дослідження, що фінансуються державою і часто бувають відірвані від практики<sup>21</sup>.

Як зазначає П. Б. Руффини, визначення політики у сфері науки у Франції є результатом складного інтерактивного процесу, в якому беруть участь всі<sup>22</sup>. Питаннями науки в структурі парламенту опікуються: у Національних зборах<sup>23</sup> – Комісія у справах культури, сім'ї і соціальних проблем, а у Сенаті<sup>24</sup> – Комітет з питань культури, освіти і комунікацій, а у виконавчій владі – Головне управління наукових досліджень та інновацій у складі Міністерства освіти і наукових досліджень та Міжміністерський комітет наукових і технологічних досліджень.

Окремо слід виділити Національний центр наукових досліджень і технологій у складі Міністерства наукових досліджень і технологій, який є провідною державною установою фундаментальних досліджень. Функціонування фундаментальної науки у Франції здійснюється не через інститути, яких у складі Національного центру науку і технологій всього два: Національний інститут

наук про Всесвіт і Національний інститут ядерної фізики та фізики елементарних частинок, а через лабораторії, абсолютна більшість з яких мають подвійне підпорядкування (здебільшого, спільно з університетами), проте в усіх лабораторіях, що співробітничать з цією установою, незалежно від їхніх статусу і приналежності, реалізується єдина політика, діють єдині правила створення, контролю й ліквідації лабораторій та координації їхньої діяльності<sup>25</sup>.

Поряд з цим, існує ряд механізмів, які роблять управління наукою менш бюрократизованою та сприяють налагодженню тісних зв'язків між наукою в державному та приватному секторах. Наприклад, дія Кодексу про державні закупівлі про проведення конкурсів не поширюється на наукові та навчальні установи, забезпечується пряма фінансова підтримка у вигляді безвідсоткової позики на 5-6 років, яка повертається лише за умови успішного виконання проекту, та не пряма – у формі податкової знижки для підприємств, що витрачають кошти на розвиток науки<sup>26</sup>.

Одним із пріоритетних напрямків політики у сфері науки Франції є побудова єдиної, комплексної і транспарентної системи оцінки результатів наукових досліджень, яку з 2006 р. здійснює Агентство з оцінки наукових досліджень і вищої освіти, що формується з 25 французьких та зарубіжних виборних діячів освіти та науки<sup>27</sup>. Принциповою відмінністю від оцінки наукових розробок, досліджуваних вище, є здійснення її у формі форсайту – систематичного визначення нових стратегічних наукових напрямків та технічних досягнень, які в довгостроковій перспективі зможуть значно вплинути на соціальний і економічний розвиток, у результаті якого досягається консенсус між різними суб'єктами інноваційної системи та встановлюються зв'язки між ними<sup>28</sup>. Саме ця ознака яскраво відображає змістовну відмінність національних політик у сфері науки Франції та України, адже в останній актуальними досі залишаються наукометричні методи оцінки, які послуговуються критеріями, визначеними всередині самої науки, а не інтегральної характеристики ефективності для перспективного управління проектами та програмами<sup>29</sup>.

Порівняння моделей конституційно-правового забезпечення наукової діяльності України та Франції, дозволяє стверджувати прийнятність імплементації окремих механізмів останньої, що впливає з однакової управлінської структури. Вказане дозволить по-переш, зберегти Національну академію наук України як провідну державну установу, в якій зосереджений основний науковий потенціал країни; по-друге, переформатувати її діяльність на засадах відкритості до запитів суспільства в цілому та співробітництва з представниками бізнесу, залучення інвестицій, конкурентоспроможності.

Проведене дослідження показало, що одним із чинників, який впливає на формування політики у тому числі і галузі науки є форма державного устрою. Не унітарні держави змушені розділяти свої повноваження в галузі науки на загальні, регіональні та спільні. Так, відповідно до ст. 218 конституції Бразилії, фундаментальні наукові дослідження знаходяться під пріоритетною увагою держави, проте штати і федеральний округ можуть призначати частину своїх доходів від податків публічним установам для сприяння науковим і техноло-

гічним дослідженням. Схожими є положення ч. 1 ст. 74 Конституції Федеративної Республіки Німеччини, яким встановлена спільна Федерації та земель, тобто конкуруюча компетенція, щодо регулювання субсидій на сприяння науковим дослідженням. Крім цього, відповідно до ст. 91-b цього ж документу, Федерація і землі можуть укладати договори у сфері допомоги науковим закладам і реалізації проектів у сфері наукових досліджень, значення яких виходить за регіональні межі<sup>30</sup>.

Більш чітко з вичерпним переліком розподілені у Конституції Республіки Індії (далі – Індії) компетенції, за якими можуть видавати закони парламент Союзу та легіслатура штатів. Відповідно до переліку 1 додатку 7 Конституції Індії, до компетенції парламенту Союзу віднесені питання щодо регулювання патентної діяльності, винаходів і промислових зразків; авторського права; виробничих марок і товарних знаків, присвоєння статусу національного значення установам, що займаються підготовкою наукових або технічних кадрів та повністю або частково фінансуються Урядом Індії. Крім цього, організації та установи Союзу займаються сприянням спеціальним науковим або дослідним роботам або наданням наукової чи технічної допомоги при розслідуванні або розкритті злочинів, координацією та встановленням стандартів у вищих навчальних закладах або дослідних, науково-технічних установах. До компетенції штатів згідно переліку 2 додатку 7 належить реєстрація, регулювання та ліквідація корпорацій, не зазначених у Переліку I, а також університетів; неінкорпорованих торгових, літературних, наукових, релігійних та інших товариств і асоціацій; кооперативних товариств. Разом з тим, на універсальну компетенцію парламенту Союзу вказує те, що згідно із ч. 4 ст. 246 Конституції, йому належить повноваження видавати закони, що стосуються будь якого питання, не залежно від того, чи зазначено воно в переліку 1, але щодо будь-якої частини території Індії, яка не включена в штат<sup>31</sup>.

Унікальним в цьому аспекті є також досвід США, адже відповідно до розділу 8 Конституції США, Конгрес має право на сприяння розвитку науки і корисних ремесел, закріплюючи на певний строк за авторами і винахідниками виключні права на їх твори і відкриття<sup>32</sup>. Разом з тим, Конституція штату Масачусетс містить окрему главу, присвячену університету в Кембриджі (Гарвардському коледжу). У статті 1 розділу 1 глави 5 цієї Конституції стверджується збереження всіх прав, пільг, свобод і привілеїв для Президента та членів правління Гарвардського коледжу, який вони можуть мати, зберігати і застосовувати, а в ст. 2 підтверджується непорушність права власності та інших речових прав вказаних суб'єктів, якщо ними буде дотримуватися воля тих, хто передав відповідні права. Вказане є закономірним з огляду на те, що структура й механізм формування та здійснення інноваційної політики США характеризуються надзвичайною складністю зв'язків між державними, квазі-державними та юридично незалежними від держави організаціями, що беруть участь у процесі формування інноваційної політики та її реалізації. Тільки формування інноваційної політики в американському державному механізмі інноваційного регулювання є результатом сукупної дії понад 40 міністерств і відомств, що провадять фінансування досліджень і розробок<sup>33</sup>. При цьому

Національна академія наук відіграє роль лише колективного радника Уряду та Конгресу та не підлягає жодному урядовому контролю, а основними осередками наукових досліджень є університети. Система освіти та корпоративний сектор утворюють цілісне інституційне утворення, що працює над однаковими проблемами<sup>34</sup>. Як наслідок американська модель характеризується слабким рівнем проведення фундаментальних досліджень.

Така модель є досить змістовно віддаленою до української, тому переймання її механізмів має бути вкрай обережним, адже це пов'язане із ризиками розбалансування цілісності державної політики у сфері науки. Що стоюється інших наведених вище прикладів, то в контексті проведення в Україні реформи з децентралізації, а також наявності в складі НАН Західного, Дніпровського, Південно-Східного та Кримського наукових центрів<sup>35</sup>, вбачаємо за доцільне закріпити розподіл повноважень щодо фінансового забезпечення наукових розробок як з державного, так і з місцевих бюджетів з можливістю укладення договорів на спільне фінансування проєктів, які виходять за межі компетенції відповідного центру. Вказана пропозиція тільки сприятиме підвищенню фінансового забезпечення відповідних центрів, адже згідно ст. 55 Бюджетного кодексу, – фундаментальні дослідження, прикладні наукові та науково-технічні розробки належать до захищених витатків бюджету<sup>36</sup>.

Підсумовуючи проведене дослідження, можна структурувати конституційно-правове забезпечення наукової діяльності за такими моделями:

- 1) за значенням науки для суспільства:
  - орієнтована на економіку країни або утилітарно-праксеологічна;
  - світоглядна;
- 2) за спрямованістю:
  - локалізації в межах однієї країни;
  - інтеграція до світового наукового процесу;
- 3) за поділом компетенції органів влади у сфері науки:
  - з віднесенням компетенції до виключно державних органів;
  - з об'єднанням компетенції центральних органів влади з місцевими.

Для України вбачаємо найбільш прийнятним було б прийняття останніх із перерахованих моделей, адже відображення світоглядних функцій науки сприяло б усвідомленню суспільством та урядом визначальної ролі науки для економічного та соціального розвитку сучасної і майбутньої України; інтеграція до світового наукового процесу забезпечила б вдосконалення системи аналітично-прогнозного забезпечення процедури ухвалення урядових рішень щодо державної підтримки наукових досліджень, врахування інтересів малого і середнього бізнесу під час формування тем досліджень і визначення їхніх виконавців; а об'єднання компетенції центральних органів влади з місцевими дало б позитивне зрушення щодо проблеми хронічного недофінансування науки.

1. *Тодика Ю. М.* Соціальна цінність Конституції України на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства // Наукові записки ХЕПУ, № 2 (3), грудень 2005 р. С. 65-75; 2. *Конституція України*. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%>

D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print1456473764453664; 3. *Аналіз проблем* ефективності науково-технічної діяльності та процесу її оцінювання: аналітична записка Міжнародного центру перспективних досліджень: [http://old.icps.com.ua/files/articles/33/36/analit\\_papere\\_me2\\_ukr.doc](http://old.icps.com.ua/files/articles/33/36/analit_papere_me2_ukr.doc); 4. *Щодо проблеми* залучення та закріплення здібної наукової молоді в НАН України та шляхів її вирішення: аналітична записка Національної академії наук України. URL: [http://www1.nas.gov.ua/News/Publishers/Archive1/Documents/080318\\_Zap.pdf](http://www1.nas.gov.ua/News/Publishers/Archive1/Documents/080318_Zap.pdf); 5. *Проблема підготовки* наукових кадрів для інноваційної сфери в Україні: аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень. URL: [http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/nauka\\_kadru-e5da6.pdf](http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/nauka_kadru-e5da6.pdf); 6. *Про наукову і науково-технічну діяльність*: Закон України // Відомості Верховної Ради, 2016, № 3, ст. 25; 7. *Аналіз проблем* ефективності науково-технічної діяльності та процесу її оцінювання. Згадана праця; 8. *Волошин Ю. О.* Конституційно-правове забезпечення європейської міждержавної інтеграції: теоретико-методологічні аспекти: монографія: за ред. М. О. Баймуратова. Київ: Логос, 2010. 428 с.; 9. *Конституція Сингапура*, принята 16 сентября 1963 г. URL: <http://kdpd.uabs.edu.ua/images/department/kdpd/stories/singapur.pdf>; 10. *The Atlantic Century Benchmarking EU & U.S. Innovation and Competitiveness February 2009* prepared by Information Technology and Innovation Foundation (ITIF) and European American Business Council (EABC). URL: <http://www.itif.org/files/2009-atlantic-century.pdf>; 11. *Конституция Федеративной Республики Германии*. URL: [http://legalportal.am/download/constitutions/83\\_ru.pdf](http://legalportal.am/download/constitutions/83_ru.pdf); *Конституция Азербайджанской Республики*. URL: [http://www.azerbaijan.az/portal/General/Constitution/doc/constitution\\_r.pdf](http://www.azerbaijan.az/portal/General/Constitution/doc/constitution_r.pdf); *Конституция Словацкой Республики*. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=110>; 12. *Конституция Федеративной Республики Бразилии*. URL: <http://mykpsz.ru/konstituciya-brazilii-1988-russkij-tekst/>; *Конституция Федеративной Республики Индии*. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=28>; *Конституция Итальянской Республики*. URL: [www.comunedinovellara.gov.it/servizi/.../visualizzadocumento.aspx?ID=899](http://www.comunedinovellara.gov.it/servizi/.../visualizzadocumento.aspx?ID=899); *Конституция Федеративной Республики Германии*. URL: [http://legalportal.am/download/constitutions/83\\_ru.pdf](http://legalportal.am/download/constitutions/83_ru.pdf); *Конституция США*. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=168>; *Конституция Азербайджанской Республики*. URL: [http://www.azerbaijan.az/portal/General/Constitution/doc/constitution\\_r.pdf](http://www.azerbaijan.az/portal/General/Constitution/doc/constitution_r.pdf); 13. *Конституция КНДР (Северная Корея)*. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=30>; 14. *Конституция Исламской Республики*. URL: Иран: <http://worldconstitutions.ru/?p=83>; 15. *Конституция Массачусетса* (штат США). URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=492>; 16. *Інноваційна політика* зарубіжних країн: концепції, стратегії, пріоритети: інформаційно-аналітичні матеріали, підготовлені Комітетом Верховної Ради України з питань науки і освіти та Міністерством закордонних справ України. URL: <http://kno.rada.gov.ua/komosviti/doccatalog/document?id=48725>; 17. Там само; 18. *Академії наук* країн Європи: у 2 кн. / НАН України, Національна бібліотека України імені В. І. Вернадського; редкол. : О. С. Онищенко (голова) та ін.. Київ, 2. 1140 с.; 19. *Луценко Т. А.* Міжнародний досвід державного регулювання науки та інноваційної діяльності // Теорія та практика державного управління. – Вип. 2 (49). URL: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/tpdu/2015-2/doc/5/06.pdf>; 20. *Данилова І.* Зарубіжний досвід державного регулювання наукової сфери: теоретико-методологічні рекомендації для України // Національний юридический журнал: теорія і практика, 2014. С. 79-85: <http://www.jurnaluljuristic.in.ua/archive/2014/6/18.pdf>; 21. *Рубвальтер Д. А.* Реформа науки во Франції: полезный опыт для России. URL: <http://nr.tu-bryansk.ru/doc/any/20.pdf>; 22. *Руффини П.-Б.* Научная и инновационная политика во Франции // Форсайт. 2008. URL: <https://foresight-journal.hse.ru/data/2010/12/31/1208183210/ruffini.pdf>; 23. *Глава IX* Регламенту Франції. URL: <http://constitutions.ru/?p=8160>; 24. *Глава III* Регламенту Франції. URL: <http://www.senat.fr/reglement/reglement5>.

html#toc57; **25.** Ядранська О. В. Зарубіжний досвід державного регулювання науки: основні форми та напрями: зб. наукових праць ДонДУУ. Серія: Державне управління. – 2007. – Вип. 93, т. 8. С. 63–69; **26.** Данилова І. Згадана праця. С. 79-85. URL: <http://www.jurnalujuridic.in.ua/archive/2014/6/18.pdf>; **27.** Руффини П.-Б. Згадана праця; **28.** Основные методы формайта. URL: <http://www.kylbakov.ru/page110/page190/index.html>; **29.** Аналіз проблем ефективності науково-технічної діяльності та процесу її оцінювання. Згадана праця; **30.** Конституція Федеративної Республіки Німеччини. URL: [http://legalportal.am/download/constitutions/83\\_ru.pdf](http://legalportal.am/download/constitutions/83_ru.pdf); **31.** Конституція Федеративної Республіки Індії. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=28>; **32.** Конституція США. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=168>; **33.** Інноваційна політика зарубіжних країн: концепції, стратегії, пріоритети (інформаційно-аналітичні матеріали, підготовлені Комітетом Верховної Ради України (з питань науки і освіти та Міністерством закордонних справ України): <http://kno.rada.gov.ua/komosviti/doccatalog/document?id=48725>; <http://kno.rada.gov.ua/komosviti/doccatalog/document?id=48725>; **34.** Данилова І. Згадана праця; **35.** Головний портал НАН України. URL: <http://www1.nas.gov.ua/infrastructures/amod/abonents/nas/centers/Pages/default.aspx>; **36.** Бюджетний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2010, № 50-51, ст. 572.

**Boiko O. V. Basic models of the constitutional and legal support of scientific activity in the modern world**

*The article is devoted to comparative study of the constitutional and legal support of scientific activity in different countries of the world. Constitutional and legal support is understood as to the implementation of state policy. That is why it is analyzed in main innovation centers of the world. On this basis, common features of the constitutional and legal support of science in some of them and in Ukraine were found, which led to conclusions about the rationale for implementing the most progressive tools of this support into national policy.*

*The Constitution of Ukraine is guaranteed freedom of scientific creativity, science and establishing relations of Ukraine with the international community, the protection of the moral and material interests that arise from various types of intellectual activity (Art. 54); expected approval of national programs of scientific and technological development by the Verkhovna Rada of Ukraine (Art. 85), the development and implementation of these programs and ensuring policies in science by the Cabinet of Ministers of Ukraine (Art. 116), it is established right to engage in scientific activities officials legislature (Art. 78), executive (Art. 120) and the judiciary (Art. 127, 148) branches. Thus, science is reflected widely in the levels of guaranteed freedoms, the obligation of the state and institutional mechanism th providing both software and individual levels.*

*Almost all analyzed constitutions are guaranteed freedom of scientific research and the promotion of the state in their development. Most of the studied countries indicating a direct positive relationship between the development of science and economy. However, the focus of policies in science, which reflect its domestic and foreign priority vectors, is different. Isolation of the science of satisfying state goals is clearly seen in the constitutions of North Korea and Iran. It is due to political and economic isolation of these countries. Another factor that influences on the policy in science is a form of government: federal states have to divided its powers in science into general, regional and cooperative, as opposed to unitary.*

*As a result of the investigation, it is selected the models of constitutional and legal support of science activities: 1) the value of science to society: a) focused on the economy or utilitarian praxeological; b) worldview; 2) focus on: a) Location within a country; b) integration into the world scientific process; 3) the division of competence authorities in the field of science: a) the allocation of competence only to public authorities; b) the union of competence of the central authorities to local.*



*We believe the most appropriate for Ukraine would be the reception of these last models. Because reflected of worldview functions of science would promote for understanding by the public and the government defining the role of science for economic and social development of modern and future Ukraine. Integration into the world scientific process would ensure the improvement of the analytical and predictive maintenance procedures for making decisions on state support of research, taking into account the interests small and medium businesses in the formation of research topics and identify their perpetrators. And union the competence of the central and local authorities would give positive developments on the problem of chronic underfunding of science.*

**Key words:** science, constitutional and legal support, state policy.

УДК 340.111.5

**О. М. КУЖЕЛЄВ,**  
аспірант Інституту держави і права  
ім. В. М. Корещького НАН України

## ПРАВОВІ ПОСЛУГИ: ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА ЗМІСТУ

*У статті досліджено сутність «послуги» як соціальної категорії. Доведено, що правові послуги є різновидом соціальних послуг і виокремились від останніх у зв'язку з необхідністю задоволення правових інтересів учасників суспільних відносин. У вітчизняному законодавстві немає однозначності у визначенні дефініції «правова послуга». Зроблено висновок про недопущення розмежування понять «правові» та «юридичні» послуги.*

**Ключові слова:** послуга, правові послуги, юридичні послуги, правові інтереси, учасники правових відносин.

### **Кужелєв О. Н. Правовые услуги: к определению сущности и содержания**

*В статье исследована сущность «услуги» как социальной категории. Доказано, что правовые услуги являются одним из видов социальных услуг и выделены в связи с необходимостью удовлетворения правовых интересов участников общественных отношений. В отечественном законодательстве нет однозначной дефиниции «правовая услуга». Сделан вывод о недопущении разграничения понятий «правовые» и «юридические» услуги.*

**Ключевые слова:** услуга, правовые услуги, юридические услуги, правовые интересы, участники правовых отношений.

### **Kuzheliev O. M. Legal services: to determine the essence and content**

*In the article explored the essence of the «service» as a social category. The legal services are a form of social services and to dissociate oneself from them by the need to allowance the legal interests of privies are proved. In domestic legislation contained no unambiguous definition of legal services. The made a conclusion about exclusion to distribution of concepts between «legal» and «juridical» services.*

**Key words:** a service, legal services, juridical services, legal interests, privies.

Підвищення інтересу до проблем захисту прав і свобод людини зумовило необхідність забезпечення суб'єктів суспільних відносин правовими послугами. Поява у юридичній науці та законодавстві терміну «правова послуга» свід-

чить про зміну сутності взаємовідносин держави і особи та доводить, що держава може будувати свої відносини з суб'єктами не лише встановлюючи зобов'язання та примуси, а й шляхом надання правових послуг.

З огляду на це, важливим у правореалізаційному процесі є визначення поняття «правові послуги», що має на меті з'ясування їх сутності та змісту. Враховуючи те, що поняття «послуга» має категоріальний статус і є родовим відносно поняття «правова послуга», вважаємо за необхідне розпочати дослідження із з'ясування сутності «послуги» як соціального явища, що існує в усіх сферах суспільного буття.

Різним аспектам проблематики правових послуг присвятили свої дослідження М. Баранніков, Є. Берлін, С. Гусарєв, І. Жилінкова, Т. Ільїна, В. Панченко В.В. Резнікова, Л. Ситдикова О. Сніжко, Д. Степанов, О. Тихомиров, Г. Шаркова, О. Щуковська та ін.

Аналіз наукових праць щодо з'ясування сутності поняття «послуга» доводить, що в науці немає єдності у розумінні цієї категорії, що є наслідком існування різних методологічних підходів до її визначення. Тому, метою цієї статті є з'ясування сутності та змісту категорії «правові послуги» та визначення відповідної дефініції.

Термін «послуга» в українській мові означає: 1) служіння, слугування, обслуговування; 2) дія, вчинок, що дає користь, допомогу іншому; 3) діяльність підприємств, організацій та окремих осіб, що виконується для задоволення потреб<sup>1</sup>.

Наукові підходи щодо розуміння категорії «послуга» відрізняються. Відповідно у науці виділяють декілька підходів, що розкривають зміст цієї категорії<sup>2</sup>: визначення сутності послуги як дії або діяльності, що спрямована на задоволення потреб суб'єктів, створення блага, а не матеріальної речі (Д. Степанов, О. Тихомиров, Є. Ахтямова та ін.); розкриття сутності категорії «послуга» як результату діяльності, характерною ознакою якої є вигідність або корисність (С. Алексєєв, О. Красавчиков та ін.); розуміння послуги у єдності діяльності та результату, оскільки результату завжди передує діяльність, що не має матеріального вираження і складає разом з ним одне ціле (Т. Левшина, Ю. Романець); визначення сутності послуги через діяльність, результат якої повинен бути відображений у юридичних наслідках – набутті прав та обов'язків суб'єктом (О. Іоффе); аналіз послуги через визначення її як блага, що є засобом задоволення потреб за рахунок діяльності (через дії) одного суб'єкта, у корисних властивостях якої і полягає суб'єктивний інтерес іншого суб'єкта, і на які у іншого формується право вимоги (О. Щуковська)<sup>3</sup>. Як нематеріальне благо визначає послуги І. Жилінкова, наголошуючи на їх зв'язку із суб'єктом, що їх виконує та процесом виконання ним дій чи здійснення певної діяльності<sup>4</sup>.

Таким чином, при аналізі терміну «послуга», частіше розкриваються такі його означення: дія, вчинок, що є корисними для інших; діяльність підприємств, установ, організацій та інших суб'єктів, що здійснюється для задоволення потреб певних суб'єктів або їх обслуговування; послуга як наслідок практичної взаємодії виконавця послуги та її одержувача.

Г. Ю. Шаркова наголошує, що поняття «послуга» знаходиться у площині юридичних та економічних наук, і при цьому немає чітко окресленого юридичного чи економічного змісту, а її ознаками називає: нематеріальність; існування як особливого нематеріального блага, яке не збігається з діями виконавця; може спричинити корисний результат<sup>5</sup>. Подібної точки зору дотримується В. В. Резнікова, вбачаючи, що складність дослідження поняття «послуга», пояснюється відсутністю єдиного розуміння її економічної сутності. Дослідниця припускає, що кожне з економічних значень послуги (а саме: дії, діяльність, економічне благо, економічні відносини, функції тощо) співвідноситься з відповідною правовою формою. Поєднання у єдиному визначенні усіх цих означень послуги, на її думку, видається неможливим<sup>6</sup>.

З'ясування сутності послуг, передбачає аналіз їх соціального змісту. Послуги здійснюються у процесі задоволення потреб різних груп суб'єктів як форми соціальної взаємодії між суб'єктами, за яких один суб'єкт вчиняє дії в інтересах іншого для досягнення корисного результату. «Послуга» як явище соціальної дійсності є широким поняттям і включає взаємодію виконавця та одержувача послуг, процес надання послуг та результативність цього процесу. Важливо зазначити, що існування послуг залежить не лише від наявності потреби їх отримання, а й від можливості їх надання. Тому в загальносоціальному аспекті під послугою слід розуміти вид соціальної взаємодії послугодавця і послугоодержувача задля отримання відповідного корисного результату (як матеріального, так і нематеріального). Послуга як категорія науки багатоаспектна та досліджується різними галузями знань: педагогікою, психологією, філософією, медициною, соціологією, економікою, правом. Відповідно предметом дослідження є: економічні послуги, психологічні послуги, медичні послуги, соціальні послуги, правові послуги тощо. Важливе значення при цьому має те, як має бути організована соціальна інфраструктура певного виду послуг, які вимоги висувають суспільство й держава до суб'єктів, що надають ці послуги, до їх діяльності. Необхідність участі держави в організації і функціонуванні різних видів послуг зумовлена тим, що їх отримання пов'язане з реалізацією суб'єктом своїх прав у різних сферах суспільного життя. Зокрема, отримання соціальних послуг пов'язане з реалізацією суб'єктами конституційного права на соціальний захист, що передбачено ст. 46 Конституції України, медичних послуг – з реалізацією права на охорону здоров'я (ст. 49 Конституції України), освітніх послуг – з реалізацією права на освіту (ст. 53 Конституції України), економічних послуг – з реалізацією права на власність (ст. 41 Конституції України), на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції України), правових послуг – з правом на професійну правничу допомогу (ст. 59 Конституції України) тощо. Закріпивши на конституційному рівні низку прав, що пов'язані з наданням послуг, держава виступила у ролі гаранта їх надання, створюючи певні механізми або спеціалізовану соціальну інфраструктуру. До компонентів соціальної інфраструктури В. Ю. Панченко відносить: матеріальний (будівлі, споруди та інші матеріально-технічні засоби, що використовуються для надання послуг); інституційний (підприємства, установи, організації, що надають послуги, зв'язки між ними, професійні технології,

процедури, система підготовки спеціалістів тощо); персональний (кадровий, особистісний) – особи відповідної професії, що спеціалізуються з надання певного виду послуг. Здійснення на професійній основі, з дотриманням професійних принципів і етики, обумовлює особливу значущість послуг для суспільства, формалізує їх як соціальний інститут<sup>7</sup>.

Особливим різновидом соціальних послуг є саме правові, що виокремились від останніх на певному етапі розвитку суспільства у результаті еволюції комунікативних зв'язків між людьми та необхідності задоволення інтересів у сфері права. Проте варто зазначити, що в юридичній літературі триває дискусія стосовно розуміння понять «правові послуги» та «юридичні послуги», як наслідок існування різних точок зору відносно змісту вказаних понять.

О. Сніжко зазначає, що юридичні послуги відрізняються від правових тим, що перші пов'язані з розглядом справ у судах, а другі – з наданням юридичних консультацій при виникненні певних життєвих ситуацій. Автор наголошує, що саме факт представництва інтересів у суді, вимагає від представника вчинення певних дій і породжує виникнення певних прав та обов'язків у сторін, що є головною відмінністю між юридичними і правовими послугами<sup>8</sup>.

Є. М. Берлін, розглядаючи сутність правових послуг, зазначає, що поняття «юридичні» та «правові» послуги не є рівнозначними й зазначає, що під юридичними послугами слід розуміти зобов'язання, що виникають з договорів, особливістю яких є участь посередника – представника, який діє в інтересах іншого суб'єкта. Тоді як послуги, що надаються професійними юристами, слід називати не юридичними, а правовими<sup>9</sup>.

Думаємо, що варто погодитись з виділенням у якості критерію суб'єкта надання правової послуги – професійного фахівця, але разом з тим, т. зв. «юридичну послугу», що виникає відповідно до договору, не може надавати некваліфікована особа, що не володіє відповідними знаннями і навичками. Тому слід звернутися до аналізу поглядів учених щодо розмежування понять «правові» і «юридичні» послуги.

Так, Т. І. Ільїна наголошує, що поняття «правовий» і «юридичний» співпадають і є синонімами, тому помилково ототожнювати юридичні послуги з послугами по вчиненню юридичних дій, а правові послуги – з послугами по вчиненню фактичних дій<sup>10</sup>.

Подібної точки зору дотримується М. С. Баранніков, на думку якого, розмежування понять «правові» та «юридичні» послуги є логічно невинуватим, а спроби окремих авторів їх розмежувати називає штучними й недостатньо аргументованими, що спрямовані на формування невизначеності у розумінні сутності досліджуваного явища, оскільки, при здійсненні правових послуг вчиняються як фактичні, так і юридично значущі дії. Доцільним, на його думку, вбачається розмежування правових послуг у вузькому та широкому значеннях. У вузькому значенні правова послуга розглядається як економіко-правова категорія, що є об'єктом цивільних прав, а в широкому – як юридична діяльність, сукупність значущих дій фахівця-правника для суб'єкта. При цьому така діяльність може здійснюватися у формі як конституційно гарантованої правничої допомоги, так і підприємницької діяльності у формі консуль-

тування, складання юридичних документів тощо<sup>11</sup>. Тому автор пропонує розглядати правові послуги як широке поняття, що охоплює діяльність у сфері права, а терміни «правові» та «юридичні» послуги вживати як синоніми.

Зазначимо, що Конституційний Суд України також використовує терміни «правові» та «юридичні» послуги, як синоніми. Так, у рішенні від 16 листопада 2000 р. (справа про право вільного вибору захисника) Конституційний Суд України зазначає, що право на правову допомогу – це гарантована Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги<sup>12</sup>. У справі про відшкодування витрат на юридичні послуги у господарському судочинстві від 11 липня 2013 року Конституційний Суд України застосовує терміни послуги адвоката, правові послуги, юридичні послуги як рівнозначні<sup>13</sup>.

У тлумачному словнику з української мови термін «правовий» тлумачиться як такий, що стосується права, а «юридичний» – пов'язаний із законодавством, нормами права та їх застосуванням на практиці, або з вивченням і науковою розробкою юриспруденції<sup>14</sup>.

Не розмежовують поняття «правові» та «юридичні» послуги й автори підручника «Юридична деонтологія» С. Д. Гусарев та О. Д. Тихомиров. Учені наголошують, що юридична практична діяльність забезпечується можливістю надавати «в установленому порядку юридичні послуги будь-яким суб'єктам права»<sup>15</sup>. Зазначимо, що для позначення послуг, які надаються правниками, вчені також оперують поняттям «правничі послуги»<sup>16</sup>. Говорячи про інститут адвокатури, вчені зазначають, що його існування створює можливості для надання широкого кола «правових послуг усім верствам населення»<sup>17</sup>. Отож, для характеристики послуг, що надаються представниками правничої професії, вчені використовують поняття «правові», «юридичні» та «правничі» послуги.

У контексті теоретичного дослідження даної проблематики, вважаємо, що розмежування послуг на правові і юридичні не слід допускати, оскільки це обмежить предмет дослідження. Ми поділяємо думку фахівців, що не вбачають принципової різниці між термінами «правничі», «правові», «юридичні» послуги й вважаємо, що вони позначають послуги у сфері права. Введення терміну «правничий» у сучасне законодавство пояснюється стандартами української мови, які встановлюють, що прикметник, застосований для позначення відповідного виду послуг, походить від іменника, що позначає саму професію особи, яка надає такі послуги. Іменником для позначення особи, яка здійснює послуги у сфері права, є слово «правник». Отже, виключно особи, що належать до правничої професії, можуть надавати правові послуги.

Правові послуги, на думку Т. І. Ільїної, це діяльність по створенню та передачі конкретної інформації послугоодержувачу чи третій особі, що необхідна для захисту прав і законних інтересів суб'єкта<sup>18</sup>. Авторка наголошує, що важливе місце при реалізації правових послуг відіграє інформація, саме вона є їхнім об'єктом.

Під правовою послугою Л. Б. Ситдикова розуміє послугу, яка здійснюється суб'єктом, що володіє спеціальними правовими знаннями та вчиняє дії,

пов'язані з пошуком, підбором, систематизацією й застосуванням правових норм, з вирішенням питань фактичного характеру. При цьому реалізуються такі дії шляхом надання замовнику правової інформації чи носія такої інформації (наприклад, складений правовий документ)<sup>19</sup>.

Ю. В. Романець визначає правові (юридичні) послуги як юридично значущі дії, що спричиняють виникнення, зміну чи припинення прав і обов'язків<sup>20</sup>. Разом з тим, слід зазначити, що на практиці надання правової послуги не завжди пов'язано з вчиненням юридично значущих дій. Проте, надання консультацій з правових питань слід віднести до фактичних дій. Тому правові послуги необхідно характеризувати як фактичні дії, так і дії, що спричиняють юридичні наслідки.

Правові послуги – це категорія комплексна, зазначають Є. В. Ахтямова й Р. Р. Субхангулов. У цих правовідносинах послугодавець виконує певну юридичну діяльність шляхом здійснення як фактичних, так і юридичних дій в інтересах послугоодержувача. Здійснення дій юридичного характеру правником складає лише частину його роботи, в той же час основний об'єм його діяльності складають послуги, що потребують здійснення фактичних дій, зокрема, консультування з правових питань, проведення експертиз, розробка установчих й інших документів, складання договорів, систематизація правового матеріалу, ознайомлення з матеріалами справ та ін.<sup>21</sup>

На відміну від інших учених, О. В. Орлов визначає правові послуги як специфічний вид матеріального блага, що є засобом задоволення потреб за рахунок здійснення юридичної діяльності (шляхом вчинення дій) одним суб'єктом на користь суб'єктивного інтересу іншого суб'єкта. Правова послуга як діяльність є сукупністю професійних правових дій суб'єкта – спеціаліста у сфері права, дії якого спрямовані на зміну матеріального та процесуального правового становища фізичних та юридичних осіб, як носіїв прав та обов'язків. Цінність правової послуги, на думку О. В. Орлова, полягає у здійсненні юридичної діяльності, спрямованої на досягнення результату. Проте результативність послуги гарантувати не можна, оскільки правові послуги – це сукупність дій, які можуть призвести до очікуваного результату, а не сам результат<sup>22</sup>.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що правові послуги є різновидом соціальних послуг і виокремились від останніх на певному етапі у зв'язку з необхідністю задоволення інтересів суб'єктів суспільних відносин у сфері права.

Відсутність єдності в розумінні сутності правових послуг, обумовлено проблемами правового регулювання суспільних відносин та неоднозначністю у застосуванні нормативно-правових актів у життєво важливих ситуаціях в умовах забезпечення суб'єктів можливістю скористатися правовими послугами. Наразі у нормативно-правових актах України дефініції правової послуги різняться за змістом, що зумовлено невизначеністю юридичної науки щодо сутнісного розуміння правової послуги як дії (діяльності) спрямованої на реалізацію та забезпечення правових інтересів суб'єктів чи як результату таких дій.

На нашу думку, правова послуга є дією, спрямованою на забезпечення та захист прав і законних інтересів суб'єктів суспільних відносин, а одержання

бажаного результату одержувачем послуги є наслідком дій, що становлять зміст послуги.

**1.** *Великий тлумачний словник з української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел.* Київ: Ірпінь: ВТФ «Перун», С. 1080; **2.** *Марфинець Н.* Послуга як правова категорія // XIII Міжнародна наукова інтернет-конференція «Соціум. Наука. Культура» (25-27 січня 2017 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://intkonf.org/marfintets-n-posluga-yak-pravova-kategoriya/> **3.** *Шуковская О. М.* Правовое регулирование деятельности по оказанию правовых услуг: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Санкт-Петербург, 2006. С. 16; **4.** *Цивільне право України: підруч.: у 2 т. / за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатеевої, В. Л. Яроцького.* Київ: Юрінком Інтер, 2006. Т. 2. С. 267-2268; **5.** *Шаркова Г. Ю.* Науково-теоретичні підходи до встановлення ознак послуги як об'єкта цивільних прав // Держава та регіони. Серія: Право. 2013. № 1 (39). С. 124; **6.** *Резнікова В. В.* Сутність категорії «послуга»: аналіз існуючих концепцій // Вісник господарського судочинства. 2009. № 1. С. 58-68; **7.** *Панченко В. Ю.* Юридическая помощь (вопросы общей теории): монография. Красноярск: Сиб. федер. ун-т, 2011. С. 41; **8.** *Снежко О.* Право на квалифицированную юридическую помощь // Юридический мир. 2005. № 8. С. 65; **9.** *Берлин Е.* Законодательное регулирование качества правовых услуг // Право и экономика. 2002. № 5. С. 23; **10.** *Ильина Т. И.* Обязательства по оказанию правовых услуг в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2007. С. 11; **11.** *Баранников М. С.* К вопросу о разграничении понятий юридических услуг, правовых услуг, услуг юридического характера, юридической помощи // Scientific research and their practical application. Modern state and ways of development. (1-12 October 2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.sworld.com.ua/konfer32/702.pdf> **12.** *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Г. І. щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України, ст. 44 Кримінально-процесуального кодексу України, ст. 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000 // Офіційний вісник України. 2000. № 47. Ст. 109; **13.** *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Приватного малого підприємства – фірми «Максима» щодо офіційного тлумачення положень частини першої ст. 59 Конституції України, частини першої ст. 44 Господарського процесуального кодексу України (справа про відшкодування витрат на юридичні послуги у господарському судочинстві) від 11 липня 2013 р. № 6-рп/2013 // Офіційний вісник України. 2013. № 57. Ст. 99; **14.** *Великий тлумачний словник з української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел.* Київ: Ірпінь: ВТФ «Перун», С. 1101; **15.** *Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д.* Юридична деонтологія. Основи юридичної діяльності: навч. посібник. – 3-тє вид., переробл. і доп. Київ: Знання, 2008. С. 218; **16.** Там само. С. 225; **17.** Там само, С. 368; **18.** *Ильина Т. И.* Обязательства по оказанию правовых услуг в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2007. С. 18; **19.** *Ситдикова Л. Б.* Понятие и виды правовых услуг: соотношение правовых и юридических услуг // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика: материалы ежегодной Международной научной конференции памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского, 23 апреля 2015 г. / Московский гор. педагогический ун-т, Юридический ин-т, Евразийская лига юристов ; [ред. совет: Пашенцев Д. А. (пред.) и др.]. Рязань: Концепция, 2015. С. 334; **20.** *Романец Ю. В.* Общая характеристика договоров оказания юридических услуг (поручение, комиссия, агентирование) // Законодательство. 2001. № 4. С. 38;**

21. Ахтямова Е. В., Субхангулов Р.Р. Особенности юридической услуги как объекта гражданских прав // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2015. №3-1. С. 226; 22. Орлов А.В. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере оказания юридических услуг: сравнительно: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 2009. С. 14-15.

**Kuzheliyev O. M. Legal services: to determine the essence and content**

*In the article explored the essence of the «service» as a social category. Societal content «services» is defined by the fact that they are a form of social interaction and contribute to a relationship between the subjects in which one entity performs actions in the interests of the other to achieve useful results.*

*Service category as multidimensional, studied different subjects: pedagogy, psychology, philosophy, medicine, sociology, economics, law. That is the result of the existence of such categories as: economic services, psychological services, medical services, social services, legal services. The legal services are a form of social services and to dissociate oneself from them by the need to allowance the legal interests of privies are proved.*

*It should be noted that in the legal literature ongoing debate regarding understanding the concepts of «legal services» and «juridical services», which is the cause of the various points of view regarding the content of these concepts.*

*The analysis of scientific approaches to understanding the nature of legal services. Supports the view of experts that do not see the difference between the terms «law», «legal», «juridical» services because they represent services in the field of law.*

*Proved that the lack of unity in understanding the nature of legal services, due to the complex problems of legal regulation of legal relations and ambiguity in the application of regulations in critical situations in terms of providing business legal services.*

*In domestic legislation contained no unambiguous definition of law services. The made a conclusion about exclusion to distribution of concepts between «legal» and «juridical» services.*

*Legal service is an act to ensure and protect the rights and legitimate interests of public relations, and obtain the desired result of beneficiaries is a consequence of what constitutes content services.*

**Key words:** a service, legal services, juridical services, legal interests, privies.

УДК 340.13

**В. В. ГАВРИЛЕНКО,**  
аспірант Інституту держави і права  
ім. В.М. Корецького НАН України

## **ОСНОВНІ ВЛАСТИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

*У статті з'ясовуються поняття та властивості механізму захисту прав людини. Встановлено, що захист прав громадян здійснюється з використанням норм різних галузей права, що говорить про приналежність механізму захисту прав людини до комплексного (міжгалузевого) правового інституту. Юридичні норми, незважаючи на те, що вони різні за характером і змістом, зачіпають проблеми захисту і містяться у всіх галузях права.*

**Ключові слова:** захист, права людини, механізм захисту прав людини, юридичні інструменти захисту.



**Гавриленко В. В. Основные свойства механизма защиты прав человека**

*В статье определяются понятие и свойства механизма защиты прав человека. Установлено, что защита прав граждан осуществляется с использованием норм различных отраслей права, что говорит о принадлежности механизма защиты прав человека к комплексному (межотраслевому) правовому институту. Юридические нормы, несмотря на то, что они разные по характеру и содержанию, затрагивают проблемы защиты и содержатся во всех отраслях права.*

**Ключевые слова:** защита, права человека, механизм защиты прав человека, юридические инструменты защиты.

**Gavrilenko V. The basic properties of the mechanism of protection of human rights**

*In the article it explains the concept and properties of the mechanism of protection of human rights. It is established that the protection of the rights of citizens is carried out with the use of norms of different branches of the law that speaks of the accessories mechanism of human rights protection to the integrated (intersectoral) legal Institute. Legal norms, despite the fact that they are different in nature and content, raise issues of protection and are found in all branches of law.*

**Key words:** protection, human rights, the human rights protection mechanism, legal instruments of protection.

Надійний захист прав людини – вищий критерій оцінки діяльності всіх інститутів держави, що складають систему правоохоронних і правозахисних органів. Ратифікувавши Європейську конвенцію про захист прав людини та основних свобод (1950 р.), Україна взяла на себе зобов'язання забезпечити кожному, чії права порушені, ефективні засоби правового захисту (ст. 13 Конституції України). Слід також зазначити, що права і свободи людини, передбачені статтями 29, 59, 63 Конституції України, не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 64 Конституції України), тобто право на захист, згідно з Конституцією України, є правом абсолютним, і тому будь-яке втручання у здійснення цього права має визнаватися неправомірним. Для забезпечення реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина, Конституція і законодавство України передбачають можливість здійснення громадянами певних дій, а також створення системи органів держави, призначенням яких є допомога громадянам у реалізації і захисті їх прав. Можливості здійснення громадянами певних вчинків щодо захисту власних прав і свобод та система органів, які захищають і забезпечують ці права та свободи, є складовими юридичного механізму захисту прав людини.

Реальна можливість здійснення основних прав людини конкретною людиною забезпечується, насамперед, національним юридичним механізмом. Про це, зокрема, свідчать і встановлені процедури міжнародного права: особа може реалізувати своє право на захист за межами держави лише в тому випадку, якщо вона вичерпала усі національні засоби правового захисту (до речі, слід зазначити, що громадянин не кожної держави можуть скористатися таким правом, а лише тієї, яка визнала юрисдикцію відповідних міжнародних органів) (ч. 4 ст. 55 Конституції України). Тому саме держава зобов'язана забезпечити кожному людину, права якої порушено, ефективними засобами захисту.

При цьому, слід зазначити, що дослідженню окремих аспектів механізму захисту прав людини приділяли значну увагу такі вітчизняні вчені, як: Заворотченко Т. М., Кавун В. Ф., Огородник О. Г., Погорілко В. Ф., Рогозін М. П., Скакун О. Ф., Стадник Г. Н., Рабінович П. М. Серед зарубіжних вчених треба відзначити праці Алексєєва О. С., Алексєєва С. С., Гессена В. Н., Гомен Д., Гумбольдта В., Калугіна В. Ю., Мотгвिलाку Е. Я., Нерсисянца В. С., Іоффе О. С., Карпець І. І., Авдєєва М. А., Бутиліна В. М., Гончарова І. В., Барбіна В. В., Грибанова В. П., Горшкова С. А., Гущина В. З., Дьоміна І. П., Зарицького А. В., Кирланова Т. Г. та ін.

Сучасний стан, тенденції і динаміка розвитку механізму захисту прав людини в Україні потребує всебічного комплексного теоретико-правового вивчення його юридичних інструментів загалом та окремих складових, серед яких важливе місце займає адвокатура та створення концептуальної моделі її нових взаємовідносин з іншими суб'єктами захисту прав людини.

Метою цієї статті є з'ясування змісту механізму захисту прав людини та громадянина, визначення особливостей та характерних ознак.

У юридичній науці наразі немає єдиного підходу щодо того, якими, в юридичному розумінні, повинні бути інструменти механізму захисту прав людини, проте всі єдині в тому, що вони мають бути чітко регламентовані – визначені та закріплені на законодавчому рівні, як передумова їх однакового тлумачення та застосування. На нашу думку, юридичні інструменти у механізмі захисту прав людини та громадянина слід, перш за все, розглядати як регульовану юридичними нормами діяльність державних органів або дії суб'єкта захисту, спрямовані на реалізацію права на захист за допомогою певних способів і засобів.

Більшість науковців поняття механізму захисту прав людини визначають як систему ефективних юридичних інструментів (засобів та способів реалізації) з охорони та захисту прав людини, яка є обов'язком держави в особі її уповноважених органів, складовими елементами якого є: правове забезпечення; інституційна (суб'єктна) складова та взаємозв'язок між ними. Таким чином, зазначений механізм включає дві складові: охорону і захист прав людини.

Множинність підходів вивчення вказаного явища, на думку М. М. Тарусіної, обумовлена тим, що «загальна теорія права до цього часу не запропонувала галузевим юридичним наукам задовільного визначення захисту суб'єктивних прав та інтересів, а також критеріїв формування системи»<sup>1</sup>.

Зазначене негативним чином впливає на правозастосовчу практику.

«Захист» як поняття розглядається у науці з різних сторін. Д. О. Муратова виділяє такі підходи, відповідно до кожного з яких, захист права являє собою: 1) систему заходів; 2) діяльність державних органів або дії суб'єкта захисту; 3) систему юридичних норм; 4) реалізацію права на захист<sup>2</sup>.

Слід погодитися з думкою О. А. Снежко, згідно з якою, захист (механізм захисту) повинен розглядатися як сукупність відповідних дій (діяльності) компетентних органів і посадових осіб (інструментів), а також самих громадян<sup>3</sup>.

Вибір варіантів захисту у механізмі залежить від різних обставин: від характеру правопорушення, характеру правовідносин, волі самого суб'єкта

захисту, заподіяних збитків та ін. Однак, у ряді випадків, у нормі закону зазначається, яким конкретно способом через відповідний інструмент може бути захищене конкретне право людини, яке було порушене. Наприклад, при порушенні майнових прав рекомендується такий спосіб захисту, як відшкодування збитків і стягнення неустойки, а при вчиненні злочину – притягнення до відповідальності та покарання.

Спробуємо визначити юридичну природу захисту прав громадян, розкрити особливості захисту, що характеризують його конституційно-правову сутність.

По-перше, захист прав громадян – це діяльність, обов'язкова для держави та її органів. Проголошуючи права і свободи найвищою соціальною цінністю, а їх захист – обов'язком держави, Конституція України тим самим зводить цей імператив, який конкретизований у національному законодавстві, в ранг основних.

По-друге, захист – це діяльність, здійснювана за допомогою законодавчо встановлених прийомів, форм і способів відповідними суб'єктами даних правовідносин, які у своїй сукупності, за різною галузевою спрямованістю, є юридичними інструментами.

Д. О. Муратова визначає способи захисту прав як «вичерпно передбачені Цивільним кодексом чи іншими законами дії, послідовно здійснювані уповноваженими особами чи органами державної влади, спрямовані на припинення правопорушення і (або) відновлення порушеного цивільного права. Залежно від форми захисту дані дії здійснюються особою, чие право порушене, або уповноваженим органом державної влади. Звідси випливає, що захист не вичерпується діяльністю лише державних органів і посадових осіб, а здійснюється і самими громадянами в межах закону (без відповідного звернення потерпілого, у передбачених законом випадках, не може бути розпочате кримінальне провадження)<sup>4</sup>.

Захист прав громадян здійснюється з використанням норм різних галузей права, що говорить про приналежність механізму захисту прав людини до комплексного (міжгалузевого) правового інституту. Дана приналежність вказує на таку особливість захисту, як комплексність правового регулювання.

Існують такі види юридичних інструментів правового захисту людини:

1) залежно від його суб'єктів: судові, парламентські; адміністративні; контрольно-наглядові; адвокатські та інші; 2) залежно від змісту: припинення порушень прав людини; усунення перешкод, що перешкоджають їх здійсненню тощо; 3) за галузевою належністю: цивільно-правові; адміністративно-правові; цивільно-процесуальні; кримінально-процесуальні тощо.

Наразі суб'єктами забезпечення захисту прав людини в Україні є: Президент України – гарант прав і свобод людини та громадянина; Верховна Рада України – орган, який виключно законами визначає зміст прав і свобод людини та громадянина та гарантії цих прав; Кабінет Міністрів України – вищий орган у системі виконавчої влади, який вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина; органи виконавчої влади, які забезпечують реалізацію наданих громадянам прав та свобод; місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування (територіальні громади), які

на відповідній території забезпечують дотримання прав і свобод громадян; органи судової влади, покликані захищати та відновлювати права і свободи громадян, у разі їх порушення; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (омбудсман), який здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина; прокуратура, яка здійснює представництво інтересів громадянина у суді у випадках, визначених законом; МВС України в частині формування та розвитку внутрішньовідомчого контролю за дотриманням прав людини; адвокатура, як інститут надання професійної правничої допомоги в Україні щодо здійснення представництва іншої особи в суді (окрім винятків, встановлених законом), а також захисту від кримінального обвинувачення; політичні партії та громадські організації (об'єднання), які захищають права та свободи громадян, що у них об'єднуються та інші.

Перелічені суб'єкти, залежно від законодавчо закріплених можливостей щодо засобів та способів захисту, у своїй сукупності відіграють важливу роль у механізмі захисту прав людини, оскільки, таким чином реалізується та забезпечується виконання державою свого головного обов'язку – утвердження і забезпечення прав і свобод людини (ст. 3 Конституції України).

При цьому, закон залишає свободу вибору способів захисту. Людина має право обирати той чи інший засіб захисту. Однак, його ефективність залежить від багатьох чинників, в тому числі законодавчо закріплених. Можливість використання іншого способу теоретично допускається, але його практична реалізація інколи неможлива або ускладнена і іноді не може досягати свого результату. Будь-який вид захисту переслідує певну мету, змістом якої є запобігання порушенню прав або відновлення вже порушених прав. При цьому мається на увазі захист громадянином не тільки своїх, але і чужих прав і свобод, а також захист державою в особі державних органів і, в тому числі, та насамперед, з їх власної ініціативи, яка визначена відповідним законом. Цілеспрямованість захисту обумовлює наявність іншої його властивості – своєчасності.

Досягнення мети захисту прав громадян залежить також від визначеності захисту у часі, форм і способів, які використовуються при захисті. Недотримання зазначених у законодавстві строків, у межах яких здійснюється усунення порушення або відновлення прав, зводить нанівець всі зусилля по захисту цих прав, скільки спливають строки позовної давності. Затягування процедури захисту прав громадян може ускладнити ситуацію, що склалася, а тривале незвернення за захистом може створити невизначеність у спірних ситуаціях та призвести до втрати актуальності захищаного права (сплив строків притягнення до кримінальної відповідальності). У зв'язку з цим потрібні не лише своєчасність, але й максимальна швидкість здійснюваних дій щодо захисту порушених прав людини.

У цілому потрібно підкреслити, що з метою забезпечення дотримання в державі прав і свобод людини і громадянина, потрібно, щоб на всіх рівнях влади та кожним громадянином була усвідомлена важливість дотримання прав

і свобод людини, порушення яких приводить у дію відповідний механізм держави, спрямований на відновлення та захист порушених прав.

Щодо співвідношення та зв'язку захисту і охорони, слід зазначити, що Н. О. Богданова, серед правових способів забезпечення конституційно-правового статусу, виділяє охорону, що розуміється як недопущення порушення статусу, а захист, пов'язує з відновленням тих чи інших елементів нормативно закріпленого правового стану суб'єкта<sup>5</sup>.

Як вказують В. О. Тархов і В. О. Рибаків, охорона здійснюється постійно, а до захисту доводиться вдаватися лише при порушенні або загрози порушення прав, свобод і законних інтересів, через згаданий механізм<sup>6</sup>.

На думку М. І. Матузова, охороняються права та інтереси постійно, а захищаються, коли порушуються. Захист є момент охорони. Охорона – це встановлення загального правового режиму, а захист – ті заходи, коли права і свободи порушені або оспорені<sup>7</sup>.

В. І. Крусс стверджує, що якщо поняття захисту обмежити заходами, застосовуваними після правопорушення, для відновлення порушеного права, то необхідно враховувати, що в українській етимології розмежування понять «охорона» і «захист» далеко не переконливо. В обох випадках йдеться про одне й те ж – попередження або припинення загрози шкоди об'єкту посягання. Захищати – відповідно оберігати, охороняти, відстоювати, заступатися, не давати в образі. Але й охороняти є не що інше, як оберігати, захищати, убезпечити, відстоювати, заступати, рятувати<sup>8</sup>.

На нашу думку, не можна пов'язувати поняття охорони тільки з попередженням шкідливих посягань, а захисту – з усуненням або зменшенням, компенсуванням наслідків заподіяної шкоди. Охорона – встановлення загального правового режиму. Захист – це комплексна система заходів, що застосовуються для забезпечення вільної та належної реалізації суб'єктивних прав, що включає різні засоби і заходи у механізмі захисту прав людини.

Незважаючи на досить широке тлумачення терміна «захист» та можливість синонімічного використання, чинне законодавство пов'язує захист з порушенням прав, тобто правопорушення передуює захисту. Це дозволяє виділити ще одну властивість захисту – нерозривний зв'язок з порушенням прав (або очевидною загрозою їх порушення). Важливо зауважити, що захист прав спричиняє різні правові наслідки для учасників правовідносин. Для потерпілої сторони результати захисту сприятливі, а для іншої (порушника) – породжують настання несприятливих наслідків різного характеру, насамперед, покарання.

Перераховані особливості та основні характеристики механізму захисту дозволяють розглядати його як комплексну правову категорію, яка служить надійною гарантією реалізації прав людини.

1. *Тарусина Н. Н.* Основы совершенствования законодательства о защите субъективных прав и интересов. Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав: сб. науч. трудов / под ред. В. В. Бутнева. Ярославль: Ярославский гос. ун-т, 1988. С. 40; 2. *Муратова Д. А.* Правовая природа способа защиты гражданских прав // Российская юстиция. 2009. № 4. 19 с.; 3. *Снежко О. А.* Право на

квалифицированную юридическую помощь // Юридический мир. 2005. № 8. С. 64-68; 4. Муратова Д. А. Там само; 5. Богданова Н. А. Система науки конституционного права. Москва: Юристъ, 2001. С. 71; 6. Рыбаков В. А., Тархов В. А. Собственность и право собственности – 2-е изд. Москва: Юрист, 2002. С. 184; 7. Мамузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов: изд-во Саратовского ун-та. 1987. С. 130-131; 8. Красс В. И. Теория конституционного правопользования. Москва: Норма, 2007. С. 145.

**Gavrilenko V. V. The basic properties of the mechanism of protection of human rights**

*A real opportunity to implement the fundamental human rights of a specific person is provided primarily by national and international legal mechanisms. Current status, trends and dynamics of development of the mechanism of human rights protection in Ukraine requires a comprehensive and integrated theoretical and legal research of legal instruments.*

*In legal science there is no uniform approach regarding the definition of mechanism for the protection of human rights, although under different legal concepts have already been attempts to define his essence. Most scientists the mechanism of protection of human rights understood as a system of efficient legal instruments (means and methods of implementation) and protection of human rights, which is the responsibility of the state in the person of its authorized bodies, the constituent elements of which are: legislative support; institutional (regional) component and the relationship between them.*

*In our view, legal instruments in the mechanism of protection of the rights of man and of the citizen should primarily be regarded as legal norms regulated the activity of state bodies or actions of the subject of protection aimed at realizing the right to protection by using certain methods and means.*

*The choice of protection mechanism depends on different circumstances: from the nature of the offense, the nature of the relationship, the will of the subject of protection, damages etc. However in certain cases the provision of the law specified how exactly using a suitable tool may be protected by specific human right which has been violated. Protection of the rights of citizens is carried out with the use of norms of different branches of the law that speaks of the accessories mechanism of human rights protection to the integrated (intersectoral) legal Institute.*

*Given this, it is impossible to conclude that the law binds freedom of choice of ways to protect only those legal instruments that are inherent in a particular sphere of public relations. Man has the right to choose a particular remedy (as in administrative vertical, and in a judicial order). Any kind of protection to achieve a certain purpose, which is to prevent violations of rights and the restoration of already broken rights. Determination of protection determines the existence and other features – timeliness.*

*The objective of the protection of citizens' rights makes sense only under the condition of certainty of protection in time. The extent of protection of the rights of citizens depends on forms and methods, and the tools used in the protection. Failure to adhere to these in legislation, within which the elimination of violations or reinstatement of rights, negates all efforts to protect these rights (Statute of limitations). The tightening procedure of protection of citizens' rights can complicate the situation, and for a long period of not paying for protection can create uncertainty in disputes, and may lead to the loss of relevance of the protected rights (expiry of the criminal prosecution). In this regard, it is necessary not only timeliness, but also the maximum speed of the ongoing action for the protection of violated human rights instrument.*

**Key words:** *mechanism of human rights protection, property protection mechanism, protection of human rights in law, property, legal protection of the person.*

УДК 341.233.111

**Я. В. ШАШЕНОК,**  
аспірант Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

## ДО ПИТАННЯ ЩОДО МЕТОДІВ ДЕРЖАВНОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ

*У статті на основі аналізу наукових праць представників фінансово-правової та економічної науки досліджується співвідношення понять «метод» і «форма» при визначенні змісту методів державного фінансового контролю. Значна увага приділяється синтезу загальнонаукових та методичних прийомів фінансового контролю в методах державного фінансового контролю.*

**Ключові слова:** метод, форма, методи фінансового контролю, методи державного фінансового контролю, форма державного фінансового контролю, форма фінансового контролю.

### **Шашенок Я. В. К вопросам о методах государственного финансового контроля**

*В статье на основании анализа научных трудов представителей финансово-правовой и экономической науки исследуется соотношение понятий «метод» и «форма» при определении смысла методов государственного финансового контроля. Значительное внимание уделяется синтезу общенаучных и методических приемов финансового контроля в методах государственного финансового контроля.*

**Ключевые слова:** метод, форма, методы финансового контроля, методы государственного финансового контроля, форма государственного финансового контроля, форма финансового контроля.

### **Shashenok Y. V. For questions about the methods of the state financial control**

*In the article, on the review of existing research papers produced by representatives of legal, finance and economics, studied the relationship between “method” and “form” in determining the content of methods of financial control. Considerable attention is paid to the synthesis of scientific and teaching methods of financial control in the methods of financial and state control.*

**Key words:** methods, forms and methods of financial control, methods of financial control, a form of state financial control, form of financial control.

Роль методів державного фінансового контролю як система взаємозв'язаних загальнонаукових і методичних прийомів пізнання на теоретичному та практичному рівні, як відомо, спрямована на забезпечення єдиного підходу в дослідженні та розумінні об'єктів державного фінансового контролю. Дана система сформована з метою захисту державних інтересів, досягнення встановлених цілей в економічних напрямках розвитку та забезпеченні економічної безпеки.

Е. С. Дмитренко під основним завданням державного фінансового контролю розуміє перевірку законності й доцільності фінансової діяльності підприємств, установ і організацій та виконання фінансових зобов'язань перед державою усіма суб'єктами фінансових правовідносин; правильність і доціль-

ність використання та збереження власних, бюджетних і кредитних коштів підприємствами, установами та організаціями, що є в їхньому розпорядженні; дотримання правил здійснення фінансових операцій, розрахунків; запобігання порушенням фінансової дисципліни та усунення виявлених порушень<sup>1</sup>. У свою чергу О. Д. Василик вважає, що державний фінансовий контроль призначений для реалізації фінансової політики держави, створення умов для фінансової стабілізації. Такими насамперед є розробка, затвердження і виконання бюджетів усіх рівнів і позабюджетних фондів, а також контроль за фінансовою діяльністю державних підприємств і установ, державних банків і корпорацій. Фінансовий контроль державою недержавного сектору економіки обмежується лише сферою виконання грошових зобов'язань перед державою, включаючи сплату податків і здійснення інших платежів, дотримання законності та доцільності при витраті виділених або бюджетних субсидій і кредитів, а також дотримання встановлених урядом правил організації грошових розрахунків, введення обліку та звітності<sup>2</sup>.

Ці завдання державного фінансового контролю на практиці можуть бути реалізовані за умови створення ефективного механізму державного фінансового контролю. Важливою складовою такого механізму є належне нормативно-правове закріплення форм та методів державного фінансового контролю з обов'язковим їх розмежуванням на законодавчому і науковому рівнях.

Проблематика, пов'язана з методами державного фінансового контролю, попри дослідження Ф. Ф. Бутинця, Л. К. Воронової, І. К. Дрозд, М. П. Кучерявенка, В. П. Нагребельного, І. Б. Стефанюка, Л. А. Савченко, І. П. Устинової, А. В. Хмелькова та ін., залишається актуальною і дискусійною. Необхідність подальшого пізнання методів державного фінансового контролю зумовлена низкою чинників, зокрема: відсутністю профільного нормативно-правового акта з регулювання державного фінансового контролю; неузгодженістю системи органів державного фінансового контролю; неоднозначного розуміння змісту понять «форм та методів державного фінансового контролю»; підміною або ототожненням форм з методами та методів з формами в нормативно-правових актах з регулювання державного фінансового контролю, а також у відповідних наукових дослідженнях.

Розкриття змісту методів державного фінансового контролю необхідно навести приклади розуміння понять «форма», «метод», «форми державного фінансового контролю» та «методи державного фінансового контролю» на науковому рівні.

У науковій літературі під «формою» розуміють: спосіб організації та існування предметів і явищ реального світу<sup>3</sup>; зовнішнє обрис, фігура, зовнішність, образ, а також план, модель, штамп<sup>4</sup>; спосіб існування змісту, його внутрішня структура, організація та зовнішній вираз<sup>5</sup>; зовнішній вираз якогось змісту<sup>6</sup>, форма існування та вираження змісту<sup>7</sup>, спосіб організації чого-небудь, зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний з його сутністю<sup>8</sup>.

В науці фінансового права України більшість досліджень присвячена власне «формам фінансового контролю», а не «формам державного фінансового контролю». Враховуючи нерозривний зв'язок фінансового контролю з держав-



ним фінансовим контролем як цілого і частини, сформульовані наукові висновки щодо форм фінансового контролю можна використати при дослідженні форм державного фінансового контролю. При застосуванні даної аналогії, на нашу думку, зміст досліджень «форм фінансового контролю» не буде спотворений, а їх наукова важливість для розвитку фінансового права не викликати-ме питань.

Сукупність досліджень з проблематики форм фінансового контролю у фінансово-правовій науці умовно можна поділити на дві групи. Перша розуміє форми фінансового контролю як спосіб конкретного вираження і організації контрольних дій, спрямованих на виконання функцій фінансового контролю, наприклад, ревізія, спостереження, обстеження, перевірка, аналіз тощо<sup>9</sup>. З даною точкою зору важко погодитися, оскільки запропоновані форми державного фінансового контролю за своєю правовою природою належать до методів фінансового контролю. Наприклад, згідно з попередньою редакцією Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу України» від 26 січня 1993 р.<sup>10</sup> ревізія визначалася як метод документального контролю за фінансово-господарською діяльністю підприємства, установи, організації, дотриманням законодавства з фінансових питань, достовірністю обліку і звітності, спосіб документального викриття недостач, розтрат, привласнень та крадіжок коштів і матеріальних цінностей, запобігання фінансовим зловживанням. Також до методів фінансового контролю законом віднесена перевірка.

На думку окремих учених, ревізія є одним із методів контролю, а інші вважають її формою контролю. М. Г. Белов стверджує, що ревізія є не тільки елементом методу, а й важливою формою економічного контролю, за допомогою якого найповнішою мірою реалізується контрольна функція держави. І. А. Белобжецький зазначає, що ревізія є формою конкретного вираження й організації контрольних дій, спрямованих на виконання функцій фінансового контролю<sup>11</sup>. Відповідний підхід до форм державного фінансового контролю пов'язаний зі складністю розуміння поняття «форма» під час дослідження різноманітних аспектів суспільних відносин. М. Г. Белов та І. А. Белобжецький під формою розуміють саме спосіб існування змісту, його внутрішню структуру, організацію та зовнішній вираз. Як результат це привело до висновку, що форма фінансового контролю має подвійну природу тобто поєднує як форми, так і методи фінансового контролю.

Друга група авторів при аналізі форм фінансового контролю акцентує на часовому аспекті, виокремлюючи таким чином попередню, поточну та наступну форми контролю. У цьому випадку відбувається отождолення поняття «форми» з поняттям «вид», у якому вид розуміється як упорядкована внутрішня будова, певний порядок перебігу процесу згідно з установленими ознаками.

Існування відповідного явища не є новим у фінансово-правовій науці. О. П. Гетьманець у своїх дослідженнях вважає, що в науці фінансового права іноді форми фінансово-бюджетного контролю отождонюються з видами фінансово-бюджетного контролю. Наприклад, Є. Ю. Грачова до форм бюджетного контролю відповідно до ст. 265 Бюджетного кодексу Російської Федерації відносить: попередній, поточний та подальший контроль, а також контроль пред-

ставницьких, виконавчих органів влади та незалежний. С. О. Шохін пропонує закріпити в законі положення про те, що бюджетно-фінансовий контроль здійснюється у формі парламентського, адміністративного та незалежного контролю. Також О. П. Гетьманець вказує про можливість виникнення дискусії з авторами щодо змісту класифікації бюджетного контролю, але в даних випадках використання поняття «вид» як поняття «форма» не є суттєвим<sup>12</sup>.

При висвітленні змісту поняття «метод» учені по-різному виокремлюють найзагальніші та найсуттєвіші їх ознаки, наприклад: шлях до будь-чого; засіб досягнення мети, певним чином упорядкована діяльність<sup>13</sup>; спосіб дослідження і встановлення істини<sup>14</sup>; сукупність засобів або операцій практичного або теоретичного засвоєння (пізнання) дійсності<sup>15</sup>; сукупність прийомів (операцій) практичного і теоретичного сприйняття й пізнання (засвоєння) явищ природи та суспільного життя, що застосовується в будь-якій галузі діяльності (науці, виробництві тощо)<sup>16</sup>; конкретні способи (прийоми), що застосовуються при здійсненні контрольних функцій<sup>17</sup>; спосіб практичного та теоретичного освоєння дійсності<sup>18</sup>; систематизований спосіб досягнення теоретичного та практичного результатів, розв'язання проблем чи одержання нової інформації на основі певних регулятивних принципів пізнання та дій, усвідомлення специфіки досліджуваної предметної галузі і законів функціонування її об'єктів<sup>19</sup>; спосіб досягнення певних результатів у пізнанні та на практиці<sup>20</sup>.

Окреме місце в механізмі державного фінансового контролю посідають методи контролю, оскільки досі в законодавчому полі не визначено поняття та система методів державного фінансового контролю, не встановлено його види і процедури, які застосовуються в різних ситуаціях<sup>21</sup>.

Під час дослідження наукових праць представників економічної та фінансово-правової науки ми дійшли висновку, що в системі наукових знань немає одностайності у розумінні понять «метод державного фінансового контролю» та «метод фінансового контролю». Як зазначалося, форми державного фінансового контролю доволі часто ототожнюються з методами державного фінансового контролю та форми державного фінансового контролю розкривають через його класифікацію за одним із видів (попередній, поточний та наступний).

І. П. Устинова звертає увагу на те, що розмежування понять «метод державного фінансового контролю» та «форма державного фінансового контролю» ускладнюється через постійну зміну форми роботи контрольних органів, мети, завдання, змісту контрольних заходів. В основі розмежування лежить розуміння методу державного фінансового контролю як способу здійснення контрольних повноважень, що підтверджується практичним досвідом поступового реформування вітчизняної системи державного фінансового контролю і впровадження нових контрольних форм, зокрема державного фінансового аудиту<sup>22</sup>. На нашу думку, основною складністю в розмежуванні понять форм і методів державного фінансового контролю виступає суб'єктивний аспект, згідно з яким кожен із дослідників понятійно-категоріального апарату державного фінансового контролю та авторів нормативно-правових актів з регулювання

державного фінансового контролю з будь-яких власних причин наділяє ті або інші складові певними ознаками. Тому існує потреба в продовженні дослідження змісту форм та методів державного фінансового контролю.

Проблематика розмежування за формами і методами також існує на законодавчому рівні, наприклад, державний фінансовий аудит у Законі України «Про основні засади здійснення державного фінансового аудиту в Україні» від 26 січня 1993 р. № 2939-ХІІ є різновидом державного фінансового контролю і полягає у перевірці та аналізі органом державного фінансового контролю фактичного стану справ щодо законного та ефективного використання державних чи комунальних коштів і майна, інших активів держави, правильності ведення бухгалтерського обліку і достовірності фінансової звітності, функціонування системи внутрішнього контролю. Додатково нормами відповідного закону встановлюється, що інспектування здійснюється у формі ревізії.

Іншим важливим моментом при розкритті змісту методів державного фінансового контролю є система прийомів, способів, які використовуються на практиці при перевірці законності, обґрунтованості і доцільності фінансових рішень та операцій у процесі формування і використання фінансових ресурсів держави та її адміністративно-територіальних одиниць.

Представники фінансово-правової науки дотримуються думки, що до методів державного фінансового контролю належать: ревізія, перевірка, інспекція, обстеження, спостереження, аналіз, заслуховування доповідей, звітів органів зовнішнього та внутрішнього фінансового контролю тощо. Таке бачення методів існує у вузькому їх розумінні. У широкому – це система засобів, прийомів і способів, спрямованих на реалізацію визначених завдань. Відповідні методи обираються та використовуються залежно від певних факторів, зокрема таких, як суб'єкт та об'єкт контролю, тип завдань, які встановлюються для органу контролю, умов виникнення конкретних правовідносин тощо.

У сферах економічної та фінансово-правової науки методи державного фінансового контролю аналізуються у широкому і вузькому аспектах. У вузькому розумінні – це сукупність прийомів і способів, що використовуються контролюючими органами для виконання своїх завдань та функцій. У широкому розумінні державний фінансовий контроль характеризується системою теоретико-пізнавальних категорій, базових концепцій, науковим інструментарієм, регулятивними принципами організації контролю.

Визначення ревізії, перевірки, аналізу, обстеження та інших прийомів виключно як методів державного фінансового контролю не є кінцевим етапом у їх розумінні. Відповідна система методів представлена у формі єдиного цілого. Про це слушно вказує у своїх дослідженнях В. П. Нагребельний, який зазначає, що в процесі реалізації певних функцій фінансового контролю (профілактичної, інформаційної, мобілізуючої) застосовуються специфічні методи фінансового контролю, які є вираженням засад загального підходу до об'єкта контролю. В основі цих засад – поєднання загальнонаукових і методичних прийомів пізнання, що дає можливість комплексно визначити законність, достовірність, доцільність і економічність ефективність фінансових операцій та процесів на основі використання облікової, звітної, нормативної та іншої інформації

у поєднанні з дослідженням фактичного стану об'єкта контролю<sup>23</sup>. Вченим вказується про синтез загальнонаукових і методичних прийомів пізнання, що в результаті сформовані як специфічні прийоми фінансового контролю і характеризується єдність способів з метою комплексного проведення контрольно-перевірочних заходів. І справді, розмежування методів під час практичної діяльності контрольних органів виступає умовністю, яка не впливає на хід проведення контрольних заходів або на отримані результати. Поділ методів на теоретичному рівні необхідний для їх подальшого аналізу; шляхом моделювання і прогнозування розробляти, вдосконалювати та впроваджувати інноваційні прийоми для підвищення ефективності контрольних заходів та інше.

Підтримують наукову позицію В. П. Нагребельного і автори підручника «Державний фінансовий контроль в Україні», зокрема М. І. Шутова, В. А. Бабенко, Н. М. Стоянова. Дослідники дійшли висновку, що у фінансовому контролі немає чіткого розмежування між методами дослідження і методами практичного здійснення контролю. Йдеться про відпрацьовані контролерами-практиками й описані науковцями прийоми та способи побудови і перевірки версій, проведення контрольно-ревізійних дій, розкриття певних видів зловживань<sup>24</sup>.

Вузьке і широке розуміння методів державного фінансового контролю представників економічної та фінансово-правової науки, на нашу думку, дозволило вдало об'єднати у своїх дослідженнях В. В. Гулько. Науковець під методами державного фінансового контролю розуміє сукупність панівних теорій, учень, положень, концепцій, прийомів, методик, способів пізнання суспільних відносин, які використовуються при перевірці законності, обґрунтованості і доцільності фінансових рішень та операцій у процесі формування і використання фінансових ресурсів держави та її адміністративно-територіальних одиниць<sup>25</sup>.

Отже, слід констатувати, що дослідження методів державного фінансового контролю має ґрунтуватися насамперед на з'ясуванні економічної та фінансово-правової наук загальних і суттєвих ознак і властивостей даного явища, а також повинно мати на меті вдосконалення понятійно-категоріального апарату теми. Така тенденція існує за умови співвідношення форм державного фінансового контролю та методів державного фінансового контролю під час аналізу, коли науковці по-різному тлумачать філософську категорію «форма». У результаті виникає ситуація, коли під формами державного фінансового контролю розуміють їх методи і, навпаки, під методами державного фінансового контролю встановлюють їх форми. Також є місце для висновків, які передбачають подвійну природу форм державного фінансового контролю як єдине ціле, з одного боку, це система методів, а з другого – внутрішня структура, організація та зовнішній вираз змісту.

1. *Великий енциклопедичний юридичний словник* / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. Київ : ТОВ «Юрид. думка», 2007. 992 с.; 2. *Василик О. Д. Державні фінанси України* : навч. посіб. Київ: Вища шк., 1997. С. 16; 3. *Філософія. Словник: персоналії, категорії, поняття та терміни* / В. С. Бліхар, Х. М. Войтович, Н. В. Гайворонюк, М. П. Гетьманчук, О. В. Гришук та ін. / за ред. М. П. Гетьманчука. Львів : ЛьвДУВС, 2010. С. 199; 4. *Філософія: энциклопедический словарь* / А. И. Абрамов и др.; ред. А. А. Ивин. Москва : Гардарики, 2004. С. 937; 5. *Великий тлу-*

мачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрошенко Донецьк : ТОВ «Глорія Трейд», 2012. 864 с.; 6. *Словник ішомовних слів*: 23000 слів та термінологічних сполучень: укл. Л. О. Пустовіт, О. І. Скопненко, Г. М. Сюга, Т. В. Цимбалюк. Київ : вид. Довіра, 2000. С. 947; 7. *Философский энциклопедический словарь* / редкол. ред.: С. С. Аверенцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичев и др., 2-е изд. Москва : Сов. энциклопедия, 1989. С. 595; 8. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ – Ірпінь : ВТФ «Перун», 2004. С. 68; 9. *Нагребельний В. П., Чернадчук В. Д., Сухонос В. В.* Фінансове право України. Загальна частина: навч. посіб. / за заг. ред. члена-кор. АПрН України В. П. Нагребельного. Суми : ВТД «Університетська книга», 2004. – 320 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://libr.org.ua/books/102.html> 10. *Про державну контрольно-ревізійне службу України* : Закон України [Електронний ресурс] – Режим доступу -<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2939-12/ed19930126> 11. *Шутов М. І.* і др. Державний фінансовий контроль в Україні: теорія та практика. Одеська нац. юрид. академія. Одеса : Юрид. літ., 2004. С. 22; 12. *Гетьманець О. П.* Бюджетний контроль: організаційно-правові засади : монографія. Харків : Екограф, 2008. С. 104; 13. *Хмельков А. В.* Формування цілісної системи державного фінансового контролю в Україні : монографія. Харків : ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2012. С. 30; 14. *Романченко Ю. О., Дорогань-Писаренко Л. О., Аранчій Я. С.* Фінансовий контроль в бюджетних та фінансових установах : навч. посіб. Полтава : ТОВ НВП «Укрпромторгсервіс», 2014. С. 22; 15. *Большой энциклопедический словарь* / под ред. А. М. Прохорова. Изд. 2-е., переб. и доп. Москва : Большая Рос. энцикл., Санкт-Петербург : Норинт, 1998. С. 724; 16. *Тимоха Д. А.* та ін. Енциклопедичний словник з державного управління / за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трошинського, Ю. П. Сурміна. Київ : НАДУ, 2010. С. 386; 17. *Хмельков А. В.* Формування цілісної системи державного фінансового контролю в Україні. Цит. праця. С. 30; 18. *Філософія. Словник: персоналії, категорії, поняття та терміни.* Цит. праця. С. 127-128; 19. *Філософський енциклопедичний словник / НАН України, Ін-т філософії ім. Г. С. Сковороди ; редкол.: В. І. Шинкарук (голова).* Київ : Абрис, 2002. С. 373; 20. *Філософія: енциклопедический словарь.* Цит. праця. С. 492; 21. *Катроша Л. В.* Види державного фінансового контролю // Проблеми і перспективи розвитку банківської системи України. – 2012. – Вип. 36. С. 194-199; 22. *Пожар Т. О.* Роль фінансово-економічних методів державного фінансового контролю у забезпеченні бюджетної дисципліни [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbuv.gov.ua/old\\_jrn/soc\\_gum/APE/2011\\_8/APE-8-2011/327-333.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/soc_gum/APE/2011_8/APE-8-2011/327-333.pdf) 23. *Нагребельний В. П., Чернадчук В. Д., Сухонос В. В.* Фінансове право України. Загальна частина. Цит. праця. 24. *Шутов М. І.* і др. Державний фінансовий контроль в Україні: теорія та практика. Цит. праця. С. 20; 25. *Гулько В. В.* Реформування системи державного фінансового контролю в Україні в контексті євроінтеграційних процесів : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.08 ; Акад. фін. упр., Н.-д. фін. ін-т. Київ, 2012. – 210 с.

### **Shashenok Y. V. For questions about the methods of the state financial control**

*In the article, on the review of existing research papers produced by representatives of legal, finance and economics, studied the relationship between “method” and “form” in determining the content of methods of financial control. Considerable attention is paid to the synthesis of scientific and teaching methods of financial control in the methods of financial and state control.*

*Generally, the role of the state financial control methods, as a system of interrelated general scientific and methodical methods of cognition, on the theoretical and practical level, there to ensure a common approach to the study and understanding of objects of state financial control. The current system was formed to protect the public interest, to achieve the set targets in areas of economic development and economic security.*

*The problems related to the methods of financial control, despite taking into account existing studies of F. F. Butynetsya, L. K. Voronov, I. K. Drozd, M. P. Kucheriavenko, V. P. Nahrebelnoho, I. B. Stefaniuk, L. A. Savchenko, I. P. Ustinov, A. V. Khmelkov and others still remains relevant and controversial. The need for further knowledge of financial control methods caused by several reasons and factors, including: lack of profile legal act on regulation of financial control; inconsistency of the system of state financial control; ambiguous understanding of concepts of "forms and methods of financial control"; substitution or identification forms with methods and techniques of forms in legal acts on regulation of financial control, as well as relevant research.*

*Established by the economic, financial and legal science objectives, role and purpose of financial control in practice can be implemented through creation of an effective mechanism of state financial control. An important component of this mechanism is the proper regulatory consolidation of forms and methods of financial control with their mandatory separation on legislative and scientific levels.*

*Special aspects in the mechanism of state financial control are control methods, since in the system of state financial control concepts and methods are still legally undefined, do not specified the types and procedures used in different situations.*

*During the study of scientific papers of economic, financial and legal science representatives, we came to the conclusion that in the system of scientific knowledge there is no unity in understanding the concepts of "method of state financial control" and "method of financial control." In these studies form of financial control is often identified with the methods of financial control and forms of financial control by revealing its classification in one of the types (previous, current and next).*

*In our opinion, the main difficulty in distinguishing between the concepts of financial control forms and methods is subjective aspect, according to which each of the researchers of conceptual-categorical apparatus of state financial control and the authors of financial control regulations of any proper reasons gives to these or other components certain features. As a result, there is actuality and the necessity for continuation of research forms and methods content of financial control.*

*Narrow and broad understanding of the methods of financial control by representatives of the financial, economic and legal sciences, in my opinion, were successfully gathered in the research of V. V. Gulko. Scientist under the methods of financial control understands the totality of the prevailing theories, doctrines, regulations, concepts, techniques, procedures, methods of knowledge of public relations, which are used for checking the legality, validity and appropriateness of financial decisions and transactions in the formation and use of financial resources of the state and its administrative and territorial units. Generally, the role of the state financial control methods, as a system of interrelated general scientific and methodical modes of cognition, on the theoretical and practical level, there to ensure a common approach to the study and understanding of objects of state financial control.*

*It should be noted that the research of financial control methods should be based primarily on clarifying by economic, financial and legal sciences general and essential features and properties of the phenomenon, and also it should be aim to improve conceptual and categorical apparatus topics. This trend exists in terms of the ratio of financial control forms and methods of financial control during the analysis, when scientists from any reason to interpret differently the philosophical category of "form". The result is a situation when in the forms of financial control is understood their methods and vice versa, under state financial control methods set their shape. There is a place for conclusions which provide dual nature of forms of financial control as a unit on one side of this method, and on the other side are internal structure, organization and content of external expression.*

**Key words:** *methods, forms and methods of financial control, methods of financial control, a form of state financial control, form of financial control.*

УДК 349.6

**Г. М. ЛЕВИНА,**  
аспірантка Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України

## РЕГІОНАЛЬНІ «ЧЕРВОНІ» ПЕРЕЛІКИ (У КОНТЕКСТІ РЕГІОНАЛЬНОЇ ОХОРОНИ РІДКІСНИХ ВИДІВ ДИКИХ ТВАРИН)

*У статті розглянуті національне законодавство та практика регіональної охорони в Україні рідкісних видів диких тварин на сучасному етапі. Здійснено аналіз чинних Переліків видів тварин, які підлягають особливій охороні на території певного регіону та чинних регіональних Положень про ведення цих переліків. Викладено висновки про правове значення регіональних «червоних» переліків та необхідність удосконалення правового регулювання в частині їх ведення.*

**Ключові слова:** регіональні «червоні» переліки (списки) видів тварин, перелік (список) видів тварин, які підлягають особливій охороні на території області, міста Києва, рідкісні види тварин, охорона тварин.

**Левина Г. Н. Региональные «красные» перечни (в контексте региональной охраны редких видов диких животных)**

*В статье рассмотрены национальное законодательство и практика региональной охраны в Украине редких видов диких животных на современном этапе. Осуществлен анализ действующих Перечней видов животных, которые подлежат особой охране на территории определенного региона и действующих региональных Положений о ведении этих перечней. Изложены выводы о правовом значении региональных «красных» перечней и необходимости усовершенствования правового регулирования в части их ведения.*

**Ключевые слова:** региональные «красные» перечни (списки) видов животных, перечень (список) видов животных, которые подлежат особой охране на территории области, города Киева, редкие виды животных, охрана животных.

**Levina G. M. Regional «red» lists (in the context of regional protection of rare species of wild animals)**

*The article sets out current national legislation and practice of regional protection of rare species of wild animals in Ukraine. It is indicated that on legislative level maintenance regional biological and landscape diversity is defined as one of the strategic goals and objectives of the state regional policy of Ukraine. A general conclusion about the necessity for basic legal regulation of mentioned relations on laws level for the formation of a coherent regional policy in this area and improvement of existing acts, regulation these social relations, is made.*

**Key words:** regional «red» lists of animal species, the list of species subject to special protection in the region, Kyiv, rare animals' species, animal protection.

Однією із основних засад внутрішньої політики України в екологічній сфері є збереження навколишнього природного середовища<sup>1</sup>, компонентом якого є тваринний світ. Складовою внутрішньої політики є державна регіональна політика, яка відповідно до п. 1 частини першої ст. 1 Закону України «Про засади державної регіональної політики» являє собою систему цілей, заходів, засобів та узгоджених дій центральних і місцевих органів виконавчої

влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб для забезпечення високого рівня якості життя людей на всій території України з урахуванням природних, історичних, екологічних, економічних, географічних, демографічних та інших особливостей регіонів, їх етнічної і культурної самобутності<sup>2</sup>.

Об'єктивними передумовами державної регіональної політики є структурна неоднорідність території в природно-географічному, ресурсному, економічному, соціальному, етнічному та політичному аспектах<sup>3</sup>.

Наразі на законодавчому рівні серед різноманітних стратегічних цілей і завдань державної регіональної політики України визначено також збереження в регіонах біологічного та ландшафтного різноманіття<sup>4</sup>.

Відповідно до законодавства України правова категорія «регіон» визначена як територія АР Крим, області, міст Києва та Севастополя<sup>5</sup>.

Однак у контексті особливостей екологічної політики державна регіональна екополітика (як і національна та міжнародна) базується на принципах екосистемного, інтегрованого управління, що може виходити за межі законодавчо визначеного поняття регіону (наприклад, області) як певної адміністративно-територіальної одиниці. Тому вважаємо, що поняття «регіон» слід розглядати значно ширше.

У цьому контексті слід навести позицію Н. В. Барабашової, яка розглядає правову категорію «регіон» не лише через призму: 1) законодавчо виділеної частини території України з рівнем управління, наступним за державним, де регіонами є АР Крим, області, 2) а і як території України екосистемного характеру, які розташовані в межах двох і більше областей України і розвиваються на принципах інтегрованого управління для забезпечення їх сталого розвитку<sup>6</sup>.

В Україні, як і в багатьох країнах світу, тваринний світ підлягає державній охороні як на національному, так і на регіональному рівні в рамках внутрішньої національної та внутрішньої регіональної політики. Одним із заходів охорони рідкісних та таких, що знаходяться під загрозою зникнення, видів тварин є: на національному рівні – занесення вказаних тварин до Червоної книги України (надалі ЧКУ), а на регіональному рівні – до переліків видів тварин, які підлягають особливій охороні на території регіону (так званих регіональних червоних переліків (надалі РЧП).

Однак в Україні є різними якість правового регулювання та практика ведення національної ЧКУ та РЧП.

Передусім зазначимо, що суспільні відносини з питань ведення РЧП наразі в нашій державі на законодавчому рівні є неурегульованими, особливо якщо порівнювати з ЧКУ, щодо ведення якої законодавцем прийнятий спеціальний закон<sup>7</sup>.

Аналіз законодавчих актів з цього питання дає підстави для висновку, що про РЧП вказано в контексті регулювання інших питань лише в кількох статтях Закону України «Про тваринний світ», а саме в: частині першій ст. 37, де передбачено, що «охорона тваринного світу забезпечується шляхом: встановлення особливого режиму охорони видів тварин, занесених до ЧКУ і до переліків видів тварин, які підлягають особливій охороні на території АР Крим, областей, міст Києва та Севастополя»; абз. 6 частини другої ст. 34, де встановлено, що «користувачі об'єктами тваринного світу, які здійснюють ведення



мисливського та рибного господарства, також зобов'язані: в межах закріпленої території здійснювати охорону об'єктів тваринного світу, дотримуватися режиму охорони видів тварин, занесених до Червоної книги України і до переліків видів тварин, які підлягають особливій охороні на території АР Крим, областей, міст Києва та Севастополя»<sup>8</sup>.

До того ж, основні законодавчі акти України, які визначають повноваження місцевих органів влади та органів місцевого самоврядування, в т. ч. у сфері охорони тваринного світу (Конституція України<sup>9</sup>, закони України «Про місцеву державну адміністрацію»<sup>10</sup>, «Про місцеве самоврядування в Україні»<sup>11</sup>, «Про охорону навколишнього природного середовища»<sup>12</sup>, «Про тваринний світ»<sup>13</sup> та ін.) не містять норм, які б чітко вказували, які органи, за якими критеріями та в який спосіб приймають РЧП видів тварин. В цих документах встановлено лише наступне. Відповідно до частини другої ст. 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» державне управління в галузі охорони навколишнього природного середовища здійснюють... Рада міністрів АР Крим, місцеві ради та виконавчі органи сільських, селищних, міських рад...<sup>14</sup>. Згідно з частиною першою ст. 11 Закону України «Про тваринний світ» державне управління та регулювання у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу здійснюють... Рада міністрів АР Крим, місцеві державні адміністрації...<sup>15</sup>. Органам місцевого самоврядування законами можуть бути надані окремі повноваження органів виконавчої влади у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу» (частина друга ст. 11 Закону України «Про тваринний світ»). У абз. 3, 4 частини першої ст. 15 цього закону також встановлено, що до повноважень Верховної Ради АР Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських, районних, сільських, селищних, міських, районних у містах (де вони утворені) рад у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу належить організація та здійснення заходів щодо охорони тваринного світу та поліпшення середовища його існування (абз. 3 частини першої ст. 15) й здійснення інших повноважень, передбачених законом (абз. 4 частини першої ст. 15)<sup>16</sup>.

Однак у законодавстві України відсутні окремі спеціальні норми законів стосовно регулювання суспільних відносин з ведення РЧП тварин, які підлягають особливій охороні. Абсолютно інша правова ситуація в аналогічній сфері суспільних відносин, які стосуються регіональної охорони видів рослин. Для порівняння, в частині другій ст. 30 Закону України «Про рослинний світ» чітко встановлено, що види рослин, які не занесені до ЧКУ, але є рідкісними або такими, що перебувають під загрозою зникнення на території АР Крим, областей, міст Києва і Севастополя, можуть заноситися до Переліку видів рослин, що підлягають особливій охороні на цих територіях. Перелік та Положення про нього затверджуються Верховною Радою АР Крим, відповідними обласними, Київською та Севастопольською міськими радами<sup>17</sup>. Тобто в подібних правовідносинах щодо рослинного світу прийнято окрему правову норму, яка передбачає можливість прийняття подібного переліку щодо рідкісних рослин в регіоні, чітко визначено назву Переліку, до якого можна занести так звані рідкісні рослини, чітко визначено суб'єкта, який наділений повноваженнями прийняти такий перелік, чітко передбачено характер норми (диспо-

зитивна, оскільки застосовано слова «можуть заноситися»), чітко окреслено, що до переліку можна занести лише ті рідкісні рослини, які не занесені до ЧКУ. Отже, така правова визначеність знімає цілий ряд запитань стосовно того хто, що і як приймає, і який основний критерій для включення того чи іншого виду рослин до переліку.

Тому вказана сфера суспільних відносин щодо регіональної охорони рідкісних видів тварин потребує правового урегулювання.

Наразі в Україні на рівні регіонів, за відсутності чіткої централізованої правової визначеності, було прийнято та діє 17 (сімнадцять) РЧП видів тварин. Ці переліки були затверджені рішеннями обласних рад та Київською міською радою у вигляді окремих додатків до рішень (через анексію не включена практика по АР Крим). Із них: 16 (шістнадцять) переліків були затверджені на рівні області (у Вінницькій<sup>18</sup>, Волинській<sup>19</sup>, Дніпровській<sup>20</sup>, Житомирській<sup>21</sup>, Закарпатській<sup>22</sup>, Кіровоградській<sup>23</sup>, Луганській<sup>24</sup>, Львівській<sup>25</sup>, Миколаївській<sup>26</sup>, Одеській<sup>27</sup>, Полтавській<sup>28</sup>, Сумській<sup>29</sup>, Харківській<sup>30</sup>, Херсонській<sup>31</sup>, Хмельницькій<sup>32</sup>, Чернівецькій областях<sup>33</sup>) та 1 (один) перелік у місті Києві<sup>34</sup>. Чинні переліки були прийняті (затверджені) в період 1990–2015 рр.: найперший із чинних – у Миколаївській області був прийнятий у 1990 р., а останній із чинних – у Житомирській області у 2015 р. Тобто актуальність інформації за видами тварин, які потребують охорони, є різною.

При цьому в одних випадках місцеві ради своїм рішенням затверджували одразу два переліки: 1) окремо перелік видів тварин, які не занесені до ЧКУ, але потребують особливої охорони в межах області чи є рідкісними або такими, що перебувають під загрозою зникнення на території області; та 2) окремо перелік видів тварин, які занесені до ЧКУ та поширені на території області (наприклад, у Вінницькій, Житомирській, Закарпатській, Кіровоградській, Львівській, Хмельницькій областях). В інших випадках місцеві ради ухвалювали лише один перелік – видів тварин, що підлягають охороні на території певної області чи міста Києва: 1) до якого увійшли тварини, які не включені до ЧКУ (наприклад, у Полтавській, Миколаївській, Луганській, Вінницькій, Херсонській областях); або 2) які можуть включати види, що як занесені, так і не занесені до ЧКУ (наприклад, у Одеській та Дніпровській областях).

Регіональні переліки (з видами тварин, які не занесені до ЧКУ), зокрема, дають змогу охороняти загалом благополучні види на неблагополучних ділянках їх ареалів з урахуванням особливостей місцевих популяцій, їх значення для підтримання локального біологічного різноманіття; забезпечувати охорону мігруючих видів, не занесених до ЧКУ, тощо<sup>35</sup>.

Практика існування одночасно двох переліків щодо регіонально рідкісних видів тваринного світу (коли перший з них включає види з ЧКУ, а другий – ні) або коли один перелік містить види, занесені та не занесені до ЧКУ, – відрізняється від підходу законодавця в частині регіональної охорони видів рослинного світу (як уже було вказано вище, у частині другій ст. 30 Закону України «Про рослинний світ» чітко урегульовано, що до регіонального переліку можна занести лише ті рідкісні рослини, які не занесені до ЧКУ<sup>36</sup>). Це зумовлює необхідність встановлення на законодавчому рівні єдиного підходу в Україні до регіональної охорони рідкісної флори та фауни.

Водночас, навіть огляд назв діючих переліків показав, що місцеві ради так само по-різному підходили до даного питання: назву «Список», наприклад, було надано перелікам у Львівській, Чернівецькій, Волинській, Дніпровській областях; назву «Загальний список» – у Вінницькій та Житомирській; а безпосередньо назву «Перелік» – у Одеській, Закарпатській, Сумській, Кіровоградській, Миколаївській, Луганській, Херсонській, Полтавській, Хмельницькій, Харківській областях та у місті Києві.

Повна назва – «Перелік видів тварин, які підлягають особливій охороні на території...» – збігається із назвою, вказаною в Законі України «Про тваринний світ»<sup>37</sup> лише у Одеській, Закарпатській, Сумській, Кіровоградській, Харківській, Луганській областях та у місті Києві. Але Луганською облрадою був затверджений такий перелік лише щодо хребетних тварин<sup>38</sup>.

Відсутність централізованого державного правового регулювання щодо ведення РЧП видів тварин ряд областей спробували компенсувати шляхом затвердження облрадами окремих Положень про переліки (наприклад, у Вінницькій, Дніпровській, Житомирській, Луганській, Львівській, Одеській, Полтавській, Сумській та Херсонській областях).

Але ці Положення не внесли узгодженості в правове регулювання ведення в регіонах РЧП. Так, аналіз змісту цих Положень приводить до загального висновку, що джерелом натхнення для розробників був Закон України «Про Червону книгу України»<sup>39</sup>. І хоча дія цього закону не поширюється на РЧП видів тварин, це не стало перешкодою для застосування його норм у текстах Положень за аналогією шляхом компіляції та деяких змін. Звісно, у випадку правової неурегульованості такий підхід є позитивним для намагання формувати узгоджену та ефективну регіональну політику щодо охорони рідкісних видів тварин. Але через відсутність чітких та обов'язкових законодавчих вимог й орієнтирів для створення і ведення РЧП, на жаль, в різних регіонах все одно є різні підходи у розумінні, правовому регулюванні та правозастосуванні.

Так, згідно з Положеннями про переліки в більшості областей, де такі Положення прийняті, встановлено, що підставою для занесення до РЧП певного виду тварин є: наявність даних (у Житомирській області – даних моніторингу) про чисельність його популяцій та динаміку (у Полтавській – положення про «динаміку» немає), поширення (ареал), зміни умов існування, що підтверджують вжиття заходів для охорони (у Одеській області продовжено – «за 10 років») (зокрема, у Вінницькій, Житомирській, Луганській, Львівській, Одеській, Полтавській, Сумській, Херсонській областях). У Положенні Дніпровської області встановлено, що підставою є: наукове обґрунтування, яке містить відомості про поширення певного виду тварин, статус виду й категорії, відповідно до цього Положення, рекомендації стосовно відновлення зникаючих видів тощо (п. 4.3).

У Положеннях про переліки Житомирської, Львівської, Одеської, Полтавської та Херсонської областей у різних інтерпретаціях вказано, що до переліків занесені види/рідкісні види, крім тих, що занесені до ЧКУ, які постійно або тимчасово зростають у природних умовах на території області (у Одеській області додано «в межах її територіальних вод, континентального шельфу») та знаходяться під загрозою зникнення (у Львівській та Одеській

областях замість слів «знаходяться під загрозою зникнення» вказано «потребують охорони»).

Зовсім інакше це саме питання урегульовано в Положеннях про переліки Вінницької, Дніпровської, Луганської та Сумської областей. Так, у Положенні про перелік Вінницької області встановлено, що до переліку занесені аборигенні види тварин, які не занесені до ЧКУ, але є рідкісними або такими, що перебувають під загрозою зникнення на території області (преамбула); у Положенні про перелік Дніпровської області – реліктові та ендемічні види, що перебувають на межі ареалу, види, що мають особливу наукову цінність, а також види, поширення яких швидко зменшується внаслідок господарської діяльності людини (як внесені, так і не внесені до ЧКУ) (п. 4.5.); у Положенні про перелік Луганської області – рідкісні, зникаючі, ендемічні, реліктові види хребетних тварин, які зустрічаються на території області та потребують охорони, але не занесені до ЧКУ (п. 3); у Положенні про перелік Сумської області – види тварин (крім тих, що занесені до ЧКУ), які постійно або тимчасово зростають у природних умовах на території області, знаходяться під загрозою зникнення (п. 4), види тварин, які мають особливу наукову цінність, а також види, поширення яких швидко зменшується внаслідок господарської діяльності людини (п. 19). Такі суттєві відмінності є недоліком, який повинен бути усунутий на державному рівні шляхом встановлення єдиних юридичних правил.

У всіх Положеннях також згадано про повноваження департаментів екології та природних ресурсів обласних державних адміністрацій щодо ведення РЧП видів тварин. Зокрема: у Положенні Полтавської та Херсонської областей встановлено, що департаменти екології здійснюють ведення переліків; у Положеннях Дніпровської та Одеської областей – організацію ведення; у Положеннях Вінницької, Житомирської та Львівської областей – що департаменти екології вносять до облрад подання про внесення до/виключення з переліків видів тварин, у Положенні Дніпровської області – що такі подання департаменти екології вносять до облдержадміністрацій, а останні вносять подання до облрад; у Положенні Луганської області – що до департаменту екології наукові та інші установи, підприємства, організації та громадяни надають інформацію про поширення, чисельність тощо видів хребетних тварин, занесених до Переліку.

Чіткий строк перевидання РЧП, не рідше одного разу на 10 років (за прикладом ЧКУ), встановлений лише в Положеннях Житомирської та Сумської областей.

До того ж, особливістю одних РЧП є вказівка по кожному виду, включеному до нього, наявності охорони також за ЧКУ, Європейським Червоним списком (ЄЧС), Червоною книгою МСОП (ЧК МСОП), а також Бернською<sup>40</sup>, Боннською<sup>41</sup>, Вашингтонською Конвенціями та/або Конвенцією СІТЕS<sup>42</sup> та/або Червоною книгою Чорного моря (ЧК Чорного моря)<sup>43</sup> (подекуди там, де це має місце, навіть з зазначенням категорії охорони). Така особливість, наприклад, наявна у Переліку Одеської області, де вказано про охорону також за ЧКУ, ЄЧС, ЧК МСОП, Бернською, Боннською Конвенціями, Конвенцією СІТЕS, ЧК Чорного моря; а також у Переліку Житомирської (вказано про охорону за ЧКУ, ЄЧС, ЧК МСОП, Бернською, Боннською, Вашингтон-

ською/Конвенцією CITES); Списках Львівської (ЄЧС, ЧК МСОП, Додатків Бернської Конвенції); Загальному переліку Вінницької (ЧКУ, ЄЧС, Бернської Конвенцією), Червоному списку Дніпропетровської (ЧКУ та ЧК МСОП).

В інших регіонах занесення того чи іншого виду тварин до РЧП здійснено шляхом звичайного перерахування у вигляді списку з вказівкою назви тільки тварини лише українською мовою (в Полтавській, Миколаївській областях), українською та латинською мовами (в Чернівецькій, Закарпатській, Сумській, Луганській, Херсонській, Кіровоградській, Чернігівській, Житомирській, Львівській, Вінницькій, Одеській, Харківській областях та місті Києві) або українською, російською та латинською мовами (в Дніпропетровській області). Важливим є визнання обов'язковим зазначення назви виду латинською мовою (для ідентифікації регіонально рідкісних тварин відповідно до червоних списків видів, які підготовлені міжнародними організаціями, або списків видів, які є складовими природоохоронних конвенцій, стороною яких є Україна.

Подібно до ЧКУ в ряді регіонів України зазначені РЧП лягли в основу ілюстрованих книжкових видань, але такі видання не мають офіційного, обов'язкового статусу документів, а їх значення є переважно науково-прикладним. Наприклад, у 2013 р. опублікована Червона книга (ЧК) Харківської області. Тваринний світ<sup>44</sup>; у 2011 – ЧК Дніпропетровської області (тваринний світ)<sup>45</sup> та ЧК Українських Карпат. Тваринний світ<sup>46</sup>; у 2007 р. – ЧК Буковини: Тваринний світ<sup>47</sup>. Створення ЧК Українських Карпат (тваринний світ) є підґрунтям для здійснення інтегрованої охорони рідкісних видів тварин у межах екосистеми Українських Карпат.

Переймаючи досвід ведення ЧКУ, в ряді областей були встановлені охоронні категорії щодо видів тварин, включених до РЧП. Так, у Дніпровській та Житомирській областях подібно до ЧКУ визначено 6 (шість) основних охоронних категорій видів тварин: 0-зниклі, 1-зникаючі, 2-вразливі, 3-рідкісні, 4-недостатньо вивчені (неоціненні); та 2 (дві) додаткові: 5-недостатньо відомі, 6-зниклі у природі. У Львівській області охоронні категорії встановлені як у ЧКУ: 0-зниклі, 1-зниклі в природі, 2-зникаючі, 3-вразливі, 4-рідкісні, 5-неоціненні, 6-недостатньо відомі, у Одеській вже по іншому: зникаючі, рідкісні, вразливі, недостатньо вивчені, екзоти рідкісні в межах природного ареалу; а у Полтавській: 0-зниклі, I-зникаючі, II-вразливі, III-рідкісні, IV-невизначені, V-недостатньо відомі, VI-відновлені. Спільними для всіх цих випадків є такі охоронні категорії, як: зникаючі, вразливі, рідкісні, недостатньо відомі.

Отже, проаналізувавши та узагальнивши практику прийняття та ведення РЧП в Україні, можна зробити висновок, що така практика в регіонах не є узгодженою та в певних випадках суттєво різниться, що зумовлює необхідність створення єдиних правових, організаційних, методологічних підходів, критеріїв, правил, зокрема, шляхом прийняття на національному рівні спеціальних нормативно-правових актів чи спеціальних норм у вже існуючих нормативно-правових актах. Єдині підходи в цьому питанні в регіонах України дуже важливі для узгодженої та ефективної охорони рідкісних та тих, що знаходяться під загрозою зникнення, видів тварин, які підлягають особливій охороні на регіональному рівні. Особливо важливим це є також для охорони рідкісних мігруючих видів тварин, що підлягають особливій регіональній охороні. Не менш важ-

ливим, хоча й недослідженим у даній статті, є питання юридичного забезпечення виконання прийнятих у регіонах рішень щодо охорони так званих рідкісних тварин, наприклад, шляхом встановлення адміністративної відповідальності за порушення регіональних рішень, положень тощо, а також за пошкодження, знищення видів тварин, занесених до РЧП чи середовищ їх існування.

**1. Про засади внутрішньої та зовнішньої політики:** Закон України від 01.07.2010 р. № 2411-VI (абз. 2 п. 1 ст. 9) // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 40. Ст. 527; **2. Про засади державної регіональної політики:** Закон України від 05.02.2015 р. № 156-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 13. Ст. 90; **3. Масв А.** Державна регіональна політика в Україні: передумови, цілі, законодавче забезпечення // Державне управління та місцеве самоврядування: зб. наук. пр. / Дніпропетр. регіон. ін.-т держ. управління НАДУ при Президентові України. 2015. Вип. 2 (25). С. 170; **4. Державна Стратегія регіонального розвитку на період до 2020 року, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 06.08.2014 р. № 385** // Офіційний вісник України. 2014. № 70. Ст. 1966; **5. Про стимулювання розвитку регіонів:** Закон України від 08.09.2005 р. № 2850-IV // Офіційний вісник України. 2005. № 40. Ст. 2529; **Про засади державної регіональної політики:** Закон України від 05.02.2015 р. № 156-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 13. Ст. 90; **6. Барабашова Н. В.** Регіон у правовому забезпеченні екологічної безпеки України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 2013. С. 93; **7. Про Червону книгу України:** Закон України від 07.02.2002 р. № 3055-III // Офіційний вісник України. 2002. № 10. Ст. 462; **8. Про тваринний світ:** Закон України від 13.12.2001 р. № 2894-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 14. Ст. 97; **9. Конституція України** від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141; **10. Про місцеві державні адміністрації:** Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141; **11. Про місцеве самоврядування в Україні:** Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170; **12. Про охорону навколишнього природного середовища:** Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546; **13. Про тваринний світ:** Закон України від 13.12.2001 р. № 2894-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 14. Ст. 97; **14. Про охорону навколишнього природного середовища:** Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546; **15. Про тваринний світ:** Закон України від 13.12.2001 р. № 2894-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 14. Ст. 97; **16. Там само;** **17. Про рослинний світ:** Закон України від 09.04.1999 р. № 591-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 22. Ст. 198; **18. Рішення** Вінницької обласної ради «Про загальний перелік рідкісних та зникаючих видів судинних рослин і тварин Вінницької області, які потребують охорони» від 25.10.2010 р. № 1139 з додатками // Лист Департаменту екології та природних ресурсів Вінницької обласної державної адміністрації від 25.08.2015 р. № 35i/08-01-14 / Архів Департаменту екології та природних ресурсів Вінницької облдержадміністрації від 25.08.2015 р. № 35i/08-01-14; **19. Рішення** Волинської обласної ради «Про затвердження «Списку регіонального рідкісних, зникаючих видів рослин, грибів і тварин, які потребують охорони у Волинській області»» від 26.05.2009 р. № 29/30 з додатком [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://volynrada.gov.ua/session/29/30> **20. Рішення** Дніпропетровської обласної ради «Про затвердження Червоних списків тварин та рослин Дніпропетровської області» від 27.12.2011 р. № 219-10/IV з додатками № 1-3 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://212.3.96.115/decisions/26/698> **21. Рішення** Житомирської обласної ради «Про затвердження переліку регіонально рід-

кісних видів тварин Житомирської області» від 19.03.2015 р. № 1460 з додатками № 1-3 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://ecology.zt.gov.ua/rt-1.html>

**22. Рішення** Закарпатської обласної ради «Про затвердження Переліків видів тварин, що підлягають особливій охороні на території Закарпатської області та тих, що занесені до Червоної книги України» від 02.03.2012 р. № 424 з додатками № 1-2 // Лист Департаменту екології та природних ресурсів Закарпатської обласної державної адміністрації від 27.08.2015 р. № 1222/04 / Архів Департаменту екології та природних ресурсів Закарпатської облдержадміністрації.

**23. Рішення** Кіровоградської обласної ради «Про затвердження Переліку видів судин рослин та тварин, занесених до Червоної книги України, які поширені на території Кіровоградської області і підлягають особливій охороні» від 25.08.2015 р. № 65 з додатком [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://ekolog.kr-admin.gov.ua/diialnist/pryrodo-zapovidnyi-fond-kirovohradskoj-oblasti/item/150-perelik-vydiv-sudyn-roslyn-ta-tvaryn-zanesenykh-do-chervonoj-knyhy-ukrainy-ia-ki-poshyreni-na-terytorii-kirovohradskoj-oblasti-i-pidlihaiut-osblyvii-okhoroni>

**24. Рішення** Луганської обласної ради «Про затвердження Переліку та Положення про Перелік видів хребетних тварин, що підлягають особливій охороні на території Луганської області» від 26.12.2007 р. № 19/13 з додатками [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.eco-lugansk.gov.ua/2013-12-12-00-50-06-3/2013-12-12-00-50-06/zarovidna-sprava-ta-ekomerezha>

**Рішення** Луганської обласної ради «Про внесення змін до Переліку видів хребетних тварин, що підлягають особливій охороні на території Луганської області» від 30.12.2010 р. № 2/26 з додатками [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.eco-lugansk.gov.ua/2013-12-12-00-50-06-3/2013-12-12-00-50-06/zarovidna-sprava-ta-ekomerezha>

**25. Рішення** Львівської обласної ради «Про заходи щодо охорони рідкісних і зникаючих видів тварин, що підлягають особливій охороні на території Львівської області» від 13.06.2007 р. № 342 з додатками № 1-3 [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://www.ekologia.lviv.ua/index.php?option=com\\_content&task=я](http://www.ekologia.lviv.ua/index.php?option=com_content&task=я) Переліку видів рослин і тварин, які потребують регіональної охорони на території Миколаївської області» від 16.10.1990 р. № 1 з додатком [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.duecomk.gov.ua/main.php?act=prbo>

**27. Рішення** Одеської обласної ради «Про затвердження Переліку видів тварин і рослин, які підлягають особливій охороні на території Одеської області, та Положення про нього» від 18.02.2011 р. № 90-VI з додатками № 1-2 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://ecology.odessa.gov.ua/ecology-chervona-kniga-ukrani/>

**28. Рішення** Полтавської обласної ради «Про затвердження Переліків видів тварин і рослин, які не занесені до Червоної книги України, але є рідкісними або такими, що перебувають під загрозою зникнення на території Полтавської області» від 23.03.2005 р. з додатками № 1-3 // Лист Департаменту екології та природних ресурсів Полтавської обласної державної адміністрації від 25.08.2015 р. № 3389/01-12 / Архів Департаменту екології та природних ресурсів Полтавської облдержадміністрації.

**29. Рішення** Сумської обласної ради «Про заходи щодо посилення охорони рідкісних та зникаючих видів рослин, тварин і грибів, що підлягають особливій охороні на території Сумської області» від 18.11.2011 р. з додатками № 1-4 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://sorada.gov.ua/dokumenty-oblrady/6-sklykannja/category/67-rishennja-11-sesiji.html>

**30. Рішення** Харківської обласної ради «Про затвердження Переліку видів тварин, яких занесено до Червоного списку Харківської області» від 25.09.2001. Харків, 2001. 7 с;

**31. Рішення** Херсонської обласної ради «Про затвердження Червоного списку Херсонської області та Положення про нього» від 13.11.2013 р. № 893 з додатками № 1-2 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://oblrada.kpces.ks.ua/index.php?id=14725>

**32. Рішення** Хмельницької обласної ради «Про посилення охорони рідкісних та інших видів рослин і тварин, а також їх груп на території області» від 26.09.2002 р. № 16 з додатками 1-7 // Архів Хмельницької

обласної ради; *Рішення* Хмельницької обласної ради «Про внесення змін до рішень обласної ради від 26 вересня 2002 р. № 16 та від 20 грудня 2006 р. № 18-5/2006» від 17.07.2012 р. № 4-12/2012 з додатками № 1-4 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://km-oblrada.gov.ua/rishennya-sesij/vi-sklikannya/dvanadcuata-sesiya-17-07-2012/> **33. Рішення** Чернівецької обласної ради «Про ліміти заготівлі лікарської сировини дикорослих видів рослин на 2007 рік та затвердження списків регіонально-рідкісних видів рослин і тварин» від 07.06.2007 р. № 145-13/07 з додатками [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://oblrada.cv.ua/document/list/418/> **34. Рішення** Київської міської ради «Про затвердження переліку видів тварин, які підлягають особливій охороні на території м. Києва» від 23.12.2004 р. № 879/2289 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://pematidruzi.org.ua/convp.php?convid=12> **35. Парникоза І. Ю., Годлевская Е. В., Шевченко М. С., Иноземцева Д. Н.** Охранные категории фауны Украины / под ред. И. В. Загороднюка Киев: Киевский эколого-культурный центр, 2005. С. 8; **36. Про рослинний світ:** Закон України від 09.04.1999 р. № 591-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 22. Ст. 198; **37. Про тваринний світ:** Закон України від 13.12.2001 р. № 2894-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 14. Ст. 97; **38. Рішення** Луганської обласної ради «Про затвердження Переліку та Положення про Перелік видів хребетних тварин, що підлягають особливій охороні на території Луганської області» від 26.12.2007 р. № 19/13 з додатками [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.eco-lugansk.gov.ua/2013-12-12-00-50-06-3/2013-12-12-00-50-06/zapovidna-spravva-ta-ekomerezhha> **39. Про Червоцу** книги України: Закон України від 07.02.2002 р. № 3055-III // Офіційний вісник України. 2002. № 10. Ст. 462; **40. Конвенція** про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі (Бернська Конвенція) від 19.09.1979 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_032](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_032) **41. Конвенція** про збереження мігруючих видів диких тварин (Боннська Конвенція) від 23.06.1979 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_136](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_136) **42. Конвенція** про міжнародну торгівлю видами дикої фауни і флори, що перебувають під загрозою зникнення (Вашингтонська Конвенція/Конвенція CITES) від 03.03.1973 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_129](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_129) **43. Червона** книга Чорного моря (Black Sea Red Data Book) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.grid.unep.ch/bsein/redbook/index.htm> **44. Червона** книга Харківської області. Тваринний світ / за ред. Г. О. Шандикова, Т. А. Агемасової; гол. ред. В. А. Токарський. Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2013. 472 с.; **45. Пахомов О. Є., Гассо В. Я., Голобородько К. К.** та ін. Червона книга Дніпропетровської області. Тваринний світ. Дніпропетровськ: Новий Друк, 2011. 488 с.; **46. Червона** книга Українських Карпат. Тваринний світ / заг. редакція О. Ю. Мателешко, Л. А. Потіш. Ужгород: Карпати, 2011. 336 с.; **47. Червона** книга Буковини: Тваринний світ / І. В. Скільський та ін. Чернівці: ДрукАрт, Т. 2, ч. 1; Чернів. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, Чернів. краєзнавчий музей, 2007. 256 с.: іл., табл.

***Levina G. M. Regional «red» lists (in the context of regional protection of rare species of wild animals)***

*The article sets out current national legislation and practice of regional protection of rare species of wild animals in Ukraine. It is indicated that on legislative level maintenance regional biological and landscape diversity is defined as one of the strategic goals and objectives of the state regional policy of Ukraine. The attention is brought to the fact that in the context of the specifics of environmental policy, state regional policy (as well as national and international) should be based on the principles of ecosystem-based, integrated management, which may go beyond the legally defined concept of «region» as a kind of political unit (the Autonomous Republic of Crimea, regions, cities of Kyiv and Sevastopol). It is also emphasized*



*that public relations on regional red lists maintenance (compared to the Red Book of Ukraine) have no clear and proper legal regulation in Ukraine nowadays. On the basis of legislation analysis, the following conclusion is made: regional red lists are mentioned in the other issues regulation context only in two articles of the Law of Ukraine «On Wildlife», namely: Part. 1 Art. 37 and Sec. 6 Part. 2 Art. 34.*

*Some results of the analysis of practice of rare animals' species regional protection in Ukraine are described:*

*17 regional red lists, approved by the regional councils and the Kyiv City Council in separate applications to their solutions exist now in Ukraine (due to annexation Autonomous Republic of Crimea's practice is not included);*

*local councils approved two lists at once with their decisions: 1) separate list of species that are not included in the Red Book of Ukraine, but are in need of special protection within the region; 2) separate list of species that are included in the Red Book of Ukraine and are spread in the region. In other cases, local councils adopted a single list, namely the list of species, which are subject to protection in the territory of a region or city Kyiv with the types of animals: 1) not included in the Red Book of Ukraine or 2) which may include species as those included and not included in the Red book of Ukraine;*

*regional red lists were adopted with different names: «List», «General list» etc.;*

*to fill the gaps in the legal regulation in respect of regional red lists maintenance a number of regional councils adopted specific provisions on the lists maintenance procedure. However, these regulations in different regions have different governance of the same relationships. Moreover, analysis of the content of these provisions leads to the conclusion that a model for them was the Law of Ukraine «On the Red Book of Ukraine»;*

*specific feature of a number of regional lists is an indication for each included specie protection existence also under the Red Book of Ukraine, the European Red List, IUCN Red List, as well as the Berne and Bonn Conventions, CITES Convention and/or the Black Sea Red Data Book;*

*the names of animal species are indicated in the lists: either in Ukrainian, either in Ukrainian and in Latin, either in Ukrainian, in Russian and in Latin;*

*In some regions of Ukraine the abovementioned lists formed the basis of the illustrated book editions, such as the Red Book of Ukraine, but without mandatory official status of documents, and mainly as a scientific publications. For example, in 2013 «The Red Book of Kharkiv region. Fauna» was published; in 2011 – «The Red Book of Dnipropetrovsk region. Fauna» and «The Red Book of Ukrainian Carpathians. Fauna»; in 2007 – «The Red Book of Bukovyna. Fauna»;*

*only in the lists part the categories of protection of rare animal species are stated, at the same time numbers and names of the categories in different areas are fixed in different ways.*

*A general conclusion about the necessity for basic legal regulation of mentioned relations on laws level for the formation of a coherent regional policy in this area and improvement of existing acts, regulation these social relations, is made.*

**Key words:** *regional «red» lists of animal species, the list of species subject to special protection in the region, Kyiv, rare animals' species, animal protection.*

---

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

**Н. М. ПАРХОМЕНКО,**  
*доктор юридичних наук*

**ПІДСУМКИ НАУКОВОЇ ТА НАУКОВО-ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ  
ІНСТИТУТУ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ім. В. М. КОРЕЦЬКОГО  
НАН УКРАЇНИ У 2016 р.**

Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України протягом 2016 р. здійснював фундаментальні теоретико-методологічні та прикладні дослідження актуальних проблем державно-правового будівництва в Україні; координував фундаментальні наукові розробки у юридичній галузі; готував кадри вищої кваліфікації – докторів права і докторів філософії; проводив наукові і науково-практичні конференції; видавав юридичну літературу; надавав експертну та науково-консультативну допомогу Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України, Адміністрації Президента України, судовим органам, Генеральній прокуратурі України та іншим державним органам. Пріоритетними напрямками фундаментальних досліджень Інституту у звітному році були: проблеми державотворення і правотворення в Україні: теорія, історія, практика; правові проблеми демократичного розвитку суспільних відносин і формування громадянського суспільства, утвердження і реалізація прав та свобод людини; теоретичні і прикладні проблеми модернізації правової системи України; теоретичні і практичні проблеми реалізації і вдосконалення Конституції та законодавства України; Україна в системі сучасного міжнародного правопорядку та Європейської інтеграції: теорія і практика; проблеми енциклопедичних юридичних досліджень, філософії і соціології права, порівняльного правознавства.

Протягом року відбулися зміни у структурі Інституту, а саме: було проведено об'єднання відділів проблем аграрного, земельного права та проблем екологічного, космічного права. На чолі відділу було призначено Малишеву Н. Р. У межах нового відділу створено Сектор проблем аграрного, земельного права на чолі з Кулиничем П. Ф. Крім того, в Інституті активно діють: відділ теорії держави і права (зав. відділом – д.ю.н., проф. Оніщенко Н. М.); відділ історико-правових досліджень (зав. відділом – к.ю.н., проф. Усенко І. Б.); відділ конституційного права та місцевого самоврядування (зав. відділом – акад. НАНУ Шемшученко Ю. С.); відділ проблем цивільного, трудового і підприємницько-

го права (зав. відділом – д.ю.н., проф. Хуторян Н. М.); відділ проблем державного управління та адміністративного права (в.о. зав. відділу – д.ю.н., проф. Андрійко О. Ф.); відділ проблем кримінального права, криминології та судоустрою (зав. відділом – д.ю.н., проф. Костенко О. М.); відділ міжнародного права та порівняльного правознавства (зав. відділом – д.ю.н., проф. Денисов В. Н.); відділ правових проблем політології (зав. відділом – д.політ.н., проф. Кресіна І. О.). Продовжують свою діяльність вісім госпрозрахункових наукових центрів: Міжнародний Центр космічного права (керівник – акад. НАНУ Шемшученко Ю. С.); Центр банківського права (керівник – к.ю.н. Нагребельний В. П.); Центр енергетичного, ядерного та природоресурсного права (керівник – к.географ.н. Олещенко В. І.); Міжнародний центр правових проблем інтелектуальної власності (керівник – к.ю.н. Бошицький Ю. Л.); Центр місцевого самоврядування (керівник – д.ю.н. Батанов О. В.); Центр правових проблем гендерної політики (керівник – д.ю.н. Оніщенко Н. М.); Центр теоретичних проблем законотворчості (керівник – д.ю.н. Ющик О. І.); Центр порівняльного правознавства (керівник – к.ю.н. Кресін О. В.).

Протягом року у цих підрозділах розроблялося близько **двадцяти** наукових напрямів.

Основні дослідження Інституту пов'язані з виконанням 11 планових тем, з яких 9 були завершені у 2016 р., а саме: «Правова ідеологія як чинник розвитку демократичного суспільства» (наук. кер. – д.ю.н., проф. Оніщенко Н. М. Термін виконання – III кв. 2014 р. – IV кв. 2016 р.); «Джерела права України: XVIII – поч. XXI ст» (наук. кер. – к.ю.н., проф. Усенко І. Б. Термін виконання – I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р.); «Держава і громадянське суспільство: конституційно-правові засади взаємодії» (наук. кер. – акад. НАН України Шемшученко Ю. С., д.ю.н., проф. Скрипнюк О. В. Термін виконання – IV кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р.); «Проблеми гармонізації цивільного законодавства України із законодавством Європейського Союзу» (наук. кер. – к.ю.н. Венецька М. В. Термін виконання – I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р.); «Реформа трудового та пенсійного законодавства в умовах європейської інтеграції України» (наук. кер. – д.ю.н., професор Хуторян Н. М. Термін виконання: I кв. 2015 – IV кв. 2016 р.); «Правова охорона навколосемного космічного простору від засмічення» (наук. кер. – д.ю.н., професор Малишева Н. Р. Термін виконання: I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р.); «Проблеми адміністративно-правового регулювання відносин органів публічної адміністрації з громадянами в Україні» (наук. кер. – д.ю.н., професор Андрійко О. Ф. Термін виконання: I кв. 2014 р. – IV кв. 2016 р.); «Проблеми забезпечення правопорядку засобами кримінальної юстиції (в контексті європейських стандартів)» (наук. кер. – д.ю.н., професор Костенко О. М. Термін виконання: III кв. 2014 р. – IV кв. 2016 р.); «Політико-правові засади трансформації партійної системи України» (наук. кер. – д.політ.н., професор Кресіна І. О. Термін виконання: I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р.).

Найбільш вагомими підсумками здійснених у 2016 р дослідницьких робіт є наукові результати, одержані по 9 -м завершеним плановим темам, а саме:

**«Правова ідеологія як чинник розвитку демократичного суспільства»** (наук. кер. – д.ю.н., проф. Оніщенко Н. М. Термін виконання – III кв. 2014 р.–

IV кв. 2016 р. Виконавці: Оніщенко Н. М., член-кор. НАН України Сіренко В. Ф., Пархоменко Н. М., Кубко Є. Б., Богініч О. Л., Тарахонич Т. І., Львова О. Л., Макаренко Л. О., Сунегін С. О.)

У ході виконання науково-дослідної роботи було здійснено комплексне дослідження теоретико-методологічних та світоглядних засад правової ідеології українського суспільства; правовий світогляд досліджувався крізь людино-центристський вимір. Крім того, були запропоновані сучасні підходи до розгляду правової ідеології в контексті утвердження соціальних цінностей. Окремо досліджено моральні засади правової ідеології в контексті забезпечення ефективності механізму взаємодії громадянського суспільства, особи та держави, де правова ідеологія постає як чинник конституціоналізації правового порядку. За результатами дослідження підготовлено та видано колективну монографію «Трансформація правової ідеології у контексті сучасних викликів».

**«Джерела права України: XVIII – поч. XXI ст»** (наук. кер. – к.ю.н., проф. Усенко І. Б. Термін виконання – I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Усенко І. Б., Бабкін В. Д., Музика І. В., Бондарук Т. І., Самойленко О. О., Іванова А. Ю., Ромінський Є. В., Малишев О. О., Худояр Л. В., Губар К. А.)

Означена тема НДР стала другою частиною тривалого історико-правового дослідження джерел (форм) вітчизняного права (від зародження права до наших днів). Зокрема, з'ясовано закономірності, тенденції й особливості розвитку джерел права України упродовж історичного періоду від кінця XVIII ст. до початку XXI ст. Основним плановим результатом цієї НДР став рукопис другої частини колективної монографії «Джерела права України: історико-правове дослідження» загальним обсягом 16 а. а. (автори Усенко І. Б., Малишев О. О., Самойленко О. О., Іванова А. Ю., Музика І. В.). У монографії, порівняно з попередніми дослідженнями на споріднену тематику, зокрема, є такі нові положення. Перебування більшості українських земель у складі Російської імперії зумовило поступове згасання литовсько-польських традицій в українському праві під впливом імперської правової традиції, яка, утім, так само виводила свої корені від часів Київської Русі, на практиці не гребуючи іноземними запозиченнями. Необхідність апелювання до прадавніх порядків як основа легітимації законодавства зберігається навіть на тлі явного утвердження примату держави над правом. За відповідної доби (ще від XVIII ст.) відбувається бурхливий розвиток системи законодавства, право поступово набуває модерних форм, хоча модернізацію дещо стримує самодержавний характер російської державності. Основним джерелом права є воля монарха, що може набувати найрізноманітніших документальних форм. За цих обставин нівелювалося значення закону як нормативно-правового акту вищої юридичної сили, адже нормативність та інші формальні якості в умовах абсолютизму не давали законові юридичних переваг. Так, багато документів, вміщених під виглядом законів до Повного зібрання законів Російської імперії, особливо йдеться про перше зібрання (1649–1825 рр.), за своїм змістом тяжіють до адміністративних прецедентів. З теоретичного боку не було остаточно вирішено й питання про статус Зводу законів Російської імперії, що на практиці слу-

гував основним джерелом права. В дореволюційній історіографії Звід законів розглядається як кодифікація, хоча в сучасному розумінні відповідний різновид систематизації є ближчим до консолідації. Укладання Зводу здійснювалось офіційно «за велінням імператора», але монархом ніколи не санкціонувалися готові тексти Зводу.

Соціально-економічний, політичний і культурний розвиток країни в середині XIX ст. зумовили подальший розвиток російського права загалом та окремих його галузей. Здійснення буржуазних реформ спричинило розвиток законодавчої діяльності, та появу нових законодавчих актів, які склали XVI том Зводу законів. Реформи та контрреформи другої половини XIX ст. поза всяких сумнівів, були важливою віхою в розвитку історії та права Росії, до складу якої входила в той час більша частина України. Вони сприяли буржуазному розвитку країни. Але недосконалість російського законодавства особливо гостро відчувалась вже після проведення Селянської реформи. Звід законів обростав безліччю нових законів, які часто суперечили ще нескасованим статтям, у пореформеному законодавстві і зберігалось водночас чимало архаїчних норм. Таким чином, документ, покликаний систематизувати законодавство, сам став джерелом колізій. Тож не дивно, що вже в останній чверті XIX ст. уряд був змушений почати перегляд основних частин законодавства: кримінального і цивільного.

Під час проведення дослідження було доведено, що незважаючи на те, що в реформах та контрреформах другої половини XIX ст. були відображені новітні принципи буржуазного права, вони істотно не змінили систему та ієрархію джерел права. Проведення реформ в Україні і в Південно-Західному краї зокрема, зіткнулося зі специфічними проблемами і мало свої особливості. У зв'язку із зростанням польського національно-визвольного і селянського рухів у західних губерніях країни, їх проведення було розтягнуто на декілька десятиліть, і фактично за часом збіглося з початком здійснення контрреформ. До строкагості державного устрою, етнічних, релігійних та інших особливостей додавалася загальна економічна відсталість і аграрний характер Росії. За цих умов навіть на початку XX ст. в сільському середовищі продовжувало домінувати звичаєве право, що було прямо санкціоновано на законодавчому рівні.

Для революційного періоду 1917–1921 рр. характерним стало паралельне співіснування нормативної та фактичної історико-правової реальності. Перевага залежала в кожний конкретний момент від реальної можливості здійснення владних повноважень та забезпечення органами державної влади власних рішень. Також, у перехідні для держави періоди чинне законодавство перестало відповідати новим суспільним реаліям і відносинам. Відповідно, правозастосовні органи до вироблення «нового права» керуються не цим старим законодавством, а звертаються до первинних джерел права, або й просто до власних уявлень про справедливість. Отже, активізується звернення до правосвідомості як до безпосереднього джерела права.

Джерела права УРСР повоєнного періоду досліджені з урахуванням специфіки системи права та процесу її системи суб'єктів нормотворення цього періоду – громадських й державних організацій та Пленуму Верховного Суду

СРСР і УРСР. Окреслено роль та місце в системі джерел права Української РСР повоєнного періоду нормативних актів керівних органів КПРС та Компартії України в СРСР та УСРС, спільних актів уряду та громадських організацій з огляду на значну кількість таких нормативних актів та їх вищу імперативність.

Як уявляється, видом нормотворчості керівних органів КПРС та КП(б)У-КПУ, є акти керівних партійних органів та їх спільні акти з державними органами, які є специфічною формою, що реалізувалася як самостійно, так і спільно з органами державної влади і управління. Видами нормотворчості керівних партійних органів за формою є первинна (первинне врегулювання найбільш важливих суспільних відносин) та поточна (повсякденний процес прийняття, зміни, скасування нормативних приписів) нормотворчість. Свої нормотворчі функції керівні партійні органи здійснювали двома способами – безпосереднім виданням обов'язкових нормативних актів та прийняттям спільних актів з державними органами й громадськими організаціями.

Доведено, що система джерел права Радянської України повоєнного періоду віддзеркалювала процес трансформації політичного режиму СРСР. Переважною особливістю її структури зумовлювалися політичною волею правлячої верхівки КПРС. У зв'язку з цим особливе й надзвичайно важливе місце в системі джерел права УРСР повоєнного періоду продовжували посідати спільні акти громадських організацій – ЦК КПРС, ЦК КПУ та Президії або Секретаріату ВЦСПС, Української Республіканської Ради Професійних Спілок і державних органів (уряду, державних комітетів, окремих міністерств).

За суб'єктами нормотворчості ці нормативні акти можна поділити на кілька груп. Найбільшу кількість складають спільні постанови Центрального Комітету КП України і Ради Міністрів Української РСР. Значну кількість складають спільні постанови Ради Міністрів Української РСР і Української Республіканської Ради Професійних Спілок. Невелику кількість складають важливі за значенням спільні постанови Центрального Комітету КП України, Президії Верховної Ради Української РСР, Ради Міністрів УРСР і Української Республіканської Ради Професійних Спілок та Центрального Комітету КП України, Президії Верховної ради Української РСР, Ради Міністрів УРСР і Української Республіканської Ради Професійних Спілок та ЛКСМ України.

Таким чином, не зважаючи на величезну кількість, важливу роль і значення, до сьогодні спеціально не вивчалася роль і місце в системі джерел права повоєнної УРСР спільних постанов державних органів влади і громадських організацій, як опублікованих, так і тих, що знаходяться в архівосховищах. Заповнення цієї лакуни сприятиме більш повному і об'єктивному відтворенню історико-правової реальності та усуненню недостатньо обґрунтованих оцінок щодо особливостей та системи різноманітних форм буття українського права в різних конкретно-історичних умовах. Також приділено увагу системі джерел права, створених унаслідок другої кодифікації радянського законодавства в УРСР.

**«Держава і громадянське суспільство: конституційно-правові засади взаємодії»** (наук. кер. – акад. НАН України Шемшученко Ю. С., д.ю.н., проф.

Скрипнюк О. В. Термін виконання – IV кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: акад. НАНУ Шемшученко Ю. С., Ющик О. І., Скрипнюк О. В., Мурашин Г. О., Батанов О. В., Гасва Н. П., Ісаєва Н. К., Костецька Т. А., Воротіна Н. В., Антонов В. О., Пухтинський М. О., Семчик О. О., Батанова Н. М., Суржинський М. І., Омельченко Н. Л., Гетьман А. Б.).

Проведено комплексний аналіз конституційно-правових засад взаємодії держави і громадянського суспільства в умовах подолання наслідків панування авторитарного режиму та демократичної трансформації України на сучасному етапі. Зокрема, були досліджені причини виникнення кризового стану у взаємодії держави і громадянського суспільства, місце і роль державних органів, національних, зарубіжних, регіональних, міжнародних організацій громадянського суспільства у забезпеченні взаємодії держави і громадянського суспільства в умовах демократизації політичного режиму в Україні та інтеграції нашої держави в європейські наддержавні політичні та економічні структури; обґрунтована стратегія подолання протистояння між громадянським суспільством і державою в умовах транзиту, поглиблення їх взаємодії; проаналізована специфічна роль місцевого самоврядування та правлячих політичних партій і парламентської опозиції у забезпеченні взаємодії держави і суспільства; обґрунтовані пропозиції щодо подолання або мінімізації сурогатних форм громадянського суспільства в умовах посилення його взаємодії з демократичною державою. За результатами було підготовлено та передано до видавництва рукопис першого тому колективної монографії «Загально-теоретичні та конституційно-правові аспекти розвитку громадянського суспільства в Україні» 2-х томника «Громадянське суспільство в Україні: сучасний стан, виклики, стратегія модернізації»; рукопис колективної монографії «Держава і громадянське суспільство: конституційно-правові засади взаємодії».

**«Проблеми гармонізації цивільного законодавства України із законодавством Європейського Союзу»** (наук. кер – к.ю.н. Венецька М. В. Термін виконання – I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Венецька М. В., Бабаскін А. Ю., Бошицький Ю. Л., Тимченко Г. П., Севрюкова І. Ф., Молявко О. М.).

Досліджено питання гармонізації правового регулювання договірних відносин в Україні із законодавством ЄС; проблеми гармонізації та уніфікації в сфері цивільного процесу; здійснено аналіз інститутів спадкового права; речових прав та споживчого кредиту. За результатами виконання теми підготовлено рукопис колективної монографії «Проблеми гармонізації цивільного законодавства України із законодавством європейського Союзу».

**«Реформа трудового та пенсійного законодавства в умовах європейської інтеграції України»** (наук. кер. теми – д.ю.н., професор Хуторян Н. М. Термін виконання: I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Хуторян Н. М., Сімутіна Я. В., Шумило М. М.).

Досліджено трудове та пенсійне законодавство ЄС як джерело європейських стандартів трудових та пенсійних прав працівників; здійснено класифікацію трудових та пенсійних прав за законодавством ЄС; визначені завдання і

напрями гармонізації трудового та пенсійного законодавства України і ЄС; досліджено проблеми адаптації законодавства України і ЄС щодо права людини на працю та пенсію, гарантій їх забезпечення; охорони і оплати праці тощо. У процесі виконання теми досліджувалися також проблеми гармонізації трудового законодавства України і ЄС щодо захисту трудових та пенсійних прав громадян та відповідальності сторін трудових та пенсійних правовідносин, а також питання гармонізації щодо забезпечення колективних трудових прав. В результаті проведеного дослідження сформульовані пропозиції щодо внесення змін та доповнень до чинного законодавства України з метою приведення його у відповідність із законодавством ЄС. За результатами проведеного дослідження підготовлено колективну монографію на тему: «Проблеми гармонізації трудового та пенсійного законодавства України із законодавством Європейського Союзу».

**«Правова охорона навколоземного космічного простору від засмічення»** (наук. кер. – д.ю.н., проф. Малишева Н. Р. Термін виконання: I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Малишева Н. Р., Олещенко В. І., Семеняка В. В., Кишко-Єрлі О. Б.)

Здійснено аналіз та оцінку доктринальної вітчизняної та зарубіжної літератури, нормативно-правових актів, вивчено діяльність міжнародних організацій, міжнародних стандартів, а також інших міжнародних документів щодо охорони космічного простору від техногенного засмічення; опрацьовано відповідну вітчизняну та зарубіжну нормотворчу та правозастосовну практику в екологічній та космічній сфері, зокрема щодо правового регулювання та правореалізації в сфері охорони навколоземного космічного простору від техногенного сміття, правових засад активного вилучення космічного сміття.

За результатами виконаного дослідження підготовлено: наукову записку «Щодо оптимізації дозвільного порядку здійснення космічної діяльності» – надіслана до Кабінету Міністрів України, Комітету Верховної Ради України з питань регуляторної політики, Державної регуляторної служби України, Державного космічного агентства України, пропозиції враховано, внесено відповідні зміни до чинного законодавства; наукову записку «Щодо правового забезпечення місій з активного видалення космічного сміття» – надіслана до Державного космічного агентства України для врахування в подальшій його роботі, подання відповідних ініціатив від імені України; низку робочих документів для міжнародного проекту ЄС з питань правового та політичного забезпечення місій з активного видалення космічного сміття LEOSWEEP; рукопис колективної монографії «Правова охорона космічного простору від техногенного засмічення» (10 а. а.).

**«Проблеми адміністративно-правового регулювання відносин органів публічної адміністрації з громадянами в Україні»** (наук. кер. – д.ю.н., проф. Андрійко О. Ф. Термін виконання: I кв. 2014 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Андрійко О. Ф., Нагребельний В. П., Кисіль Л. Є., Дерещ В. А., Тимошук В. П., Банчук О. А.)

У межах теми досліджені проблеми адміністративно-правового забезпечення відносин органів публічної адміністрації з громадянами в Україні з ура-



хуванням процесів оновлення Конституції, адміністративної та адміністративно-територіальної реформ. Головна увага була приділена дослідженню стану та основних напрямів і шляхів розвитку адміністративно-правового регулювання відносин органів публічної адміністрації (передусім центральних і місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування) з громадянами. Важливе місце було відведено удосконаленню форм і методів діяльності органів публічної адміністрації в сфері реалізації конституційних прав громадян (зокрема, соціально-економічних), процедурних гарантій їх захисту. Основні результати дослідження знайшли відображення: в двох наукових записках «Національна поліція в системі органів внутрішніх справ України: проблеми формування», «Актуальні питання удосконалення системи надання адміністративних послуг»; науковій доповіді «Концептуальні засади реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні у контексті забезпечення прав і свобод громадян»; колективній монографії «Відносини органів публічної адміністрації з громадянами: адміністративно-правове регулювання»; в наукових публікаціях (статтях, тезах доповідей та виступів на конференціях, круглих столах, семінарах); відповідях на звернення органів державної влади.

**«Проблеми забезпечення правопорядку засобами кримінальної юстиції (в контексті європейських стандартів)** (наук. кер. – д.ю.н., проф. Костенко О. М. Термін виконання: III кв. 2014 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Костенко О. М., Сірий М. І., Кваша О. О., Ландіна А. В., Кубальський В. Н., Нерсесян А. С., Козлюк Л. Г., Гацелюк В. О.).

На підставі проведеного наукового дослідження сформульовані критичні висновки щодо відповідності існуючої в Україні концепції протидії злочинності європейським стандартам та її ефективності. Відповідно до цього надані конкретні пропозиції щодо вдосконалення засобів кримінальної юстиції, які мають сприяти забезпеченню відповідності вітчизняної кримінальної юстиції стандартам Європи і підвищенню їх ефективності у забезпеченні правопорядку в Україні. За результатами дослідження підготовлено рукопис колективної монографії «Забезпечення правопорядку в Україні засобами кримінальної юстиції». Підготовлено та надіслано до відповідних державних органів дві науково-аналітичні записки: 1) «Питання вдосконалення кримінально-правових заходів у забезпеченні правопорядку в Україні»; 2) «Питання вдосконалення правосуддя з метою забезпечення правопорядку в Україні». Опубліковано 11 наукових статей.

**«Політико-правові засади трансформації партійної системи України»** (наук. кер. – д.політ.н., проф. Кресіна І. О. Термін виконання: I кв. 2015 р. – IV кв. 2016 р. Виконавці: Кресіна І. О., Горбатенко В. П., Коваленко А. А., Ходаківський М. Д., Стойко О. М., Кукуруз О. В., Явір В. А.).

Вперше комплексно досліджено зміни в партійній системі України, зумовлені проведенням виборів за пропорційною системою, впровадженням державного фінансування діяльності політичних партій, переходом до парламентсько-президентської республіки. Обґрунтовано, що нині Україна має екстремально багатопартійну систему, яка еволюціонувала від атомізованої до систе-

ми поляризованого, а згодом до системи поміркованого плюралізму. Кількість ідеологічних полюсів партійної системи розширилася від двох (лівий-правий) до трьох (лівий-правий-центр). Згодом скоротилася до двох, лівий ідеологічний полюс суттєво скоротився і втратив свій вплив на розвиток політичної ситуації після подій 2014 р. За результатами підготовлено колективну монографію «Політико-правові засади трансформації партійної системи України».

Продовжувалось дослідження теми НДР «**Міжнародно-правові аспекти захисту суверенітету і територіальної цілісності України**», термін виконання III кв. 2015 р. – IV кв. 2017 р., науковий керівник – В. Н. Денисов, в якій розглядалися наступні питання: принцип незастосування сили і територіальної цілісності держави в системі імперативних норм міжнародного права, становлення принципу територіальної цілісності держав та суверенітет України, міжнародно-правові аспекти формування історичної території України, роль добрих послуг та переговорів як засобів врегулювання конфлікту в Україні, способи захисту суверенітету України в міжнародних юрисдикційних органах, міжнародно-правові аспекти захисту економічного суверенітету України, міжнародно-правова концепція внутрішнього самовизначення національних меншин як засіб збереження територіальної цілісності поліетнічних держав, права охорона культурних цінностей в контексті захисту суверенітету України, актуальні проблеми безпеки мореплавства в портах Криму, імплементація положень Угоди про асоціацію з Європейським Союзом 2014 р. у сфері зовнішньої політики та безпеки, участь України в інституціоналізації партійного чинника в парламентських установах Європи тощо.

У 2016 р. продовжено дослідження теми: «**Проблеми адміністративно-правового регулювання відносин органів публічної адміністрації з громадянами в Україні**». Основною метою роботи є дослідження проблем адміністративно-правового забезпечення відносин органів публічної адміністрації з громадянами в Україні з урахуванням процесів оновлення Конституції, політичної, адміністративної та адміністративно-територіальної реформ.

Одним з найважливіших напрямів українського державотворення в сучасних умовах є гарантування, забезпечення та захист прав громадян у відносинах з органами публічної адміністрації. Це висуває особливі вимоги до правового, зокрема, адміністративно-правового регулювання цих відносин.

Дослідження і висвітлення адміністративно-правових проблем відносин громадян з органами публічної адміністрації є важливим завданням науки адміністративного права та державного управління, спрямованим на підвищення ефективності правового регулювання цих відносин, що дозволить визначити основні шляхи удосконалення законодавства в цій сфері.

Поза планом в рамках загальної програми з вивчення історії юридичної науки та історії нашого інституту було підготовлено до друку науково-біографічне видання «Борис Мусійович Бабій: до 100-річчя від дня народження».

У 2016 р. розпочалася розробка 1-ї відомчої теми НДР: «**Правові проблеми розвитку земельних відносин в Україні в умовах децентралізації влади**» (наук. кер – д.ю.н., проф. Кулинич П. Ф. Термін виконання – I кв. 2016 р. – IV кв. 2017 р.).

У рамках цільової комплексної програми наукових досліджень НАН України «**Національний консенсус в Україні: історичний імператив, сучасні параметри, прогностична модель**» та відповідно до розпорядження Президії НАН України від 28.04.2016 р. № 266 виконувалось дослідження теми: «**Соціальна політика в Україні як чинник суспільної консолідації: правові засади**». Термін виконання – 04 травня – 31 грудня 2016 р., наук. кер. – Н. М. Оніщенко. Основні виконавці проекту – Н. М. Оніщенко, С. О. Сунегін, О. Л. Львова, Н. М. Пархоменко, акад. НАН України Ю. С. Шемшученко.

Вперше в Україні визначено основи формування ефективної соціальної політики в Україні, здатної консолідувати українське суспільство. Підготовлено рукопис Науково-аналітичної доповіді «Соціальна політика: вимоги суспільства, виклики часу, потреби людини, яка направлена до Міністерства юстиції України, Комітету Верховної Ради України з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин, Комітету Верховної Ради України з питань освіти і науки

У рамках цільової комплексної програми наукових досліджень НАН України «**Інтеграція Донбасу і Криму в політико-правовий і соціокультурний простір України: історичний досвід, сучасні виклики, перспективи**» та відповідно до розпорядження Президії НАН України від 28.04.2016 р. № 265 виконувалось дослідження теми: «**Модель етнонаціональної політики для реінтеграції Донбасу і Криму**». Термін виконання – 04 травня – 31 грудня 2016 р., науковий керівник – І. О. Кресіна. Основні виконавці проекту – І. О. Кресіна, В. П. Горбатенко, О. М. Стойко.

Вперше в Україні авторами проекту було досліджено явище реінтеграції, проаналізовано теоретико-методологічні підходи до визначення реінтеграції держав, які зазнали етнополітичної дезінтеграції та сепаратизації. Запропоновано авторське визначення політики реінтеграції як невід'ємної складової державної етнонаціональної політики. Виявлено місце та роль політики реінтеграції в державній етнонаціональній політиці України з урахуванням сучасних етнополітичних викликів.

Вивчено зарубіжний досвід реінтеграції країн, що зазнали анексії, іноземного вторгнення, дезінтеграції. Проаналізовані ключові елементи програм РДР (роззброєння, демобілізація та реінтеграція/реконструкція), що входять до комплексу заходів з підтримання миру, які здійснюються ООН протягом останніх десятиліть, виявлено основні проблеми у ході їх реалізації. Досліджено політико-правові передумови і чинники реінтеграції України, вивчено етнополітичну ситуацію на тимчасово окупованих територіях, ставлення населення до ідеї реінтеграції. Досліджено роль міжнародної підтримки, обміну досвідом у досягненні реінтеграції України. Напрацьовано модель етнонаціональної політики для реінтеграції Донбасу і Криму з урахуванням етнополітичних реалій. Запропоновано низку рекомендацій щодо удосконалення законодавчої бази реінтеграційної політики як складової державної етнонаціональної політики України; формування інституційної структури її забезпечення; політико-правових механізмів налагодження/підтримки взаємодії з громадянами України, їх формальними і неформальними організаціями на тимчасово оку-

пованих територіях Криму та Донбасу з метою забезпечення масової підтримки політики реінтеграції.

Головне завдання проекту полягало в напрацюванні політико-правових механізмів моделі етнонаціональної політики для реінтеграції Донбасу і Криму, зокрема інструментів гармонізації етнонаціональних процесів з метою полегшення та уможливлення процесу реінтеграції тимчасово окупованих територій. Розроблено низку пропозицій щодо вдосконалення вітчизняної нормативно-правової бази етнонаціональної політики, зокрема в частині правового забезпечення політики реінтеграції як її невід'ємної складової. Зокрема, запропоновані зміни до законодавства щодо: створення правових засад політики реінтеграції та забезпечення прав населення тимчасово окупованих територій; політико-правового забезпечення державної етнонаціональної політики України, спрямованої на врегулювання етнополітичного конфлікту, відновлення територіальної цілісності та реінтеграцію України; забезпечення етнополітичної єдності та міжетнічної злагоди в державі; консолідації української нації, що передбачає збереження культурної, мовної самобутності української нації, національних меншин на основі забезпечення прав і свобод людини та громадянина; формування інституційної структури етнонаціональної політики в цілому та політики реінтеграції зокрема.

Конкретні пропозиції щодо внесення змін до законодавства України оформлені у вигляді проектів Законів України: «Про Концепцію державної етнонаціональної політики України» та «Про внесення змін до Закону України «Про національні меншини в Україні» (щодо Міністерства етнонаціональної політики)» були надіслані до Комітету Верховної Ради України з прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин (голови комітету Г. М. Немирі). У межах проекту підготовлено до публікації наукову записку «Модель етнонаціональної політики для реінтеграції Донбасу і Криму». Результати виконання цільової теми знайшли відображення у публікаціях у фахових виданнях та виступах на науково-практичних конференціях.

У рамках Цільової комплексної програми НАН України з наукових космічних досліджень на 2012-2016 рр. виконувалось наукове дослідження **«Еколого-правові засади космічної діяльності». Етап 4 «Правові проблеми активного видалення космічного сміття з низької навколоземної орбіти»**, термін виконання: березень-грудень 2016 р., науковий керівник – д.ю.н., проф. Малишева Н. Р. В результаті проведеного дослідження напрацьовані рекомендації щодо вдосконалення механізму міжнародно-правового регулювання активного видалення космічного сміття, а також щодо вдосконалення чинного національного космічного законодавства та правозастосовної практики у відповідній сфері. Визначено основні міжнародно-правові та національно-правові інструменти забезпечення охорони космічного простору від космічного сміття. Обґрунтовано загальнотеоретичні засади формування сучасного міжнародно-правового режиму забезпечення охорони космічного простору від засмічення, а також окреслено міжнародно-правові проблеми забезпечення активного видалення космічного сміття (АВКС).

У процесі дослідження розглянуто такі основні питання: чинне міжнародне космічне право у регламентації відносин з АВКС та проблеми в цій сфері, які потребують вирішення; основні питання, що мають правове значення в ході планування та реалізації місії з АВКС; визначення держав запуску та держави реєстрації космічного апарату, що здійснює місію з АВКС; вибір об'єкта космічного сміття для видалення місією з АВКС та визначення держав його запуску; правові відносини між державами запуску місії з АВКС та державами запуску цільового об'єкта, визначеного для видалення; заходи щодо оповіщення про місію з АВКС, отримання згоди на проведення місії, щодо розподілу відповідальності чи відмови від відповідальності; необхідність отримання національних дозволів, ліцензій та виконання інших погоджувальних процедур для забезпечення участі суб'єктів космічної діяльності в місії з АВКС; міжнародна відповідальність за шкоду, заподіяну в процесі здійснення місії з АВКС; розподіл відповідальності між конкретними суб'єктами космічної діяльності, задіяними в проєкті з АВКС; страхування відповідальності перед третіми особами.

Розроблені рекомендації для формування правотворчих ініціатив України на міжнародній арені, а також для вдосконалення законодавства та правозастосовної практики України. Запропонований проєкт Угоди між державами запуску місії з АВКС, а також правовий механізм інформування через Генерального секретаря ООН міжнародної спільноти про зазначену місію. Напрацьовані документи передано до Державного космічного агентства для реалізації в установленому порядку відповідних міжнародних ініціатив України.

Крім того, Радою науково-правових експертиз спільно з ДП «ЮРНАУКА-ЦЕНТР» підготовлено низку висновків науково-правової експертизи з питань застосування конституційного, цивільного, трудового, кримінального, земельного, аграрного, господарського законодавства для органів влади та окремих громадян.

У 2016 році Інститут продовжував підтримувати традиційно тісні зв'язки з центральними органами державної влади, окремими відомствами, установами, організаціями в сфері державно-правового будівництва, правоохоронними та судовими органами влади України. Співробітники Інституту брали участь в роботі ряду державних та урядових комісій і комітетів, національних рад та агентств, активно працювали над удосконаленням та реалізацією положень Конституції України, проєктами окремих кодексів та інших нормативно-правових актів, проводили експертизи та надавали науково-консультативну і науково-методичну допомогу.

Шемшученко Ю. С., Батанов О. В., Кубко Є. Б. брали участь у роботі Конституційної комісії, зокрема, у підготовці змін до Конституції України з питань децентралізації державної влади і місцевого самоврядування, а також реформування судової влади.

Шемшученко Ю. С., Нагребельний В. П., Олещенко В. І. працювали у складі робочої групи по підготовці проєкту Закону «Про Національну академію

наук», а також змін і доповнень до Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» та нової редакції Статуту НАН України.

Співробітники Інституту брали активну участь в науково-експертній діяльності. На постійній основі таку роботу здійснювали: І. Б. Усенко та Є. В. Ромінський у рамках співробітництва з Державною архівною службою України щодо проектів нормативно-правових актів та правового аналізу проблемних ситуацій у сфері архівної справи; О. О. Малишев у рамках співробітництва з Інститутом археології НАН України – щодо проектів нормативно-правових актів, пов'язаних з охороною археологічної спадщини.

Окрім того, у відділі історико-правових досліджень на безпосереднє звернення органів державної влади або відповідно до доручення Президії НАН України було надано: висновок щодо пропозиції Асоціації народних депутатів «Про заборону пропаганди символіки комуністичного режиму»; висновок щодо проекту закону України про внесення змін до ст. 11 Закону України «Про державні нагороди України»; висновок науково-правової експертизи, щодо законопроекту № 4650 від 11.05.2016 р. про внесення змін до Закону України «Про правонаступництво України» щодо скасування дії актів СРСР на території України; зауваження і пропозиції до проекту акта Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку історичних державних найменувань»; щодо виконання Кабінетом Міністрів України Закону України «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у ХХ столітті».

І. Б. Усенко разом з Є. В. Ромінським ведуть постійний моніторинг законопроектів, зареєстрованих Верховною Радою України, результати якого у вигляді щотижневих бюлетенів, обсягом близько 1 а. а. кожний, розміщуються на інформаційному порталі Харківської правозахисної групи. За інформацією провайдера мережі, кожний бюлетень читає в середньому близько 800 користувачів, а окремі бюлетені – до 5000 користувачів. У цьому році оприлюднено 52 таких бюлетені.

Продовжується робота з підготовки та редагування статей юридичної тематики до «Енциклопедії сучасної України», що видається під егідою Інституту енциклопедичних досліджень НАН України спільними зусиллями багатьох академічних установ. Ця робота вважається плановою для всіх співробітників НАН України. І. Б. Усенко є науковим редактором відділу «Право» цього видання. У цьому році вийшли друком раніше оприлюднені в електронному вигляді 16 і 17 томи «Енциклопедії сучасної України» (відображені у звіті за минулий рік). Триває робота над подальшими томами, в кожному з яких є ряд наукових статей співробітників відділу.

Важливою є участь співробітників Інституту у підготовці «Великої української юридичної енциклопедії в 20 томах», перший том якої вийшов у 2016 р. і присвячений історії держави і права України. Видання здійснюється Національною академією правових наук разом з нашим інститутом та Національним юридичним університетом ім. Ярослава Мудрого. У написанні статей до цього видання, брали участь І. Б. Усенко, Т. І. Бондарук, Є. В. Ромінський та А. Ю. Іванова. Завершується також підготовка другого тому енциклопедії, присвяченого філософії права, де І. Б. Усенко входить до

складу редколегії тому. Серед авторів цього тому І. Б. Усенко, І. В. Музика, К. А. Губар, О. О. Малишев.

О. О. Малишев продовжував виступати експертом групи «Культура» Реанімаційного пакету реформ. У рамках відповідної експертної діяльності підготовлено: висновок щодо проекту Закону України «Про охорону і збереження нерухомої культурної спадщини» <http://prostir.museum.ua/post/36498>; висновок стосовно проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про охорону культурної спадщини» (щодо збереження пам'яток культурної спадщини, внесених до Списку всесвітньої спадщини Організації Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО)» (реєстр. № 1553 від 22.12.2015 р.); висновок щодо прийнятого у першому читанні проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про охорону культурної спадщини» (щодо надання об'єктам підводної культурної спадщини статусу Морського меморіалу)».

Протягом звітного року співробітники Інституту брали участь в засіданнях робочих груп з підготовки проектів нормативних актів. Зокрема: Батанов О. В. у складі робочої групи при Київському міському голові брав участь у розробці Концепції нової редакції Статуту територіальної громади міста Києва та проекту нової редакції Статуту територіальної громади міста Києва (голова робочої групи). Пухтинський М. О. брав участь у розробці: проекту Стратегії розвитку регіональних відділень Асоціації міст України, плану її реалізації та відповідної пояснювальної записки на замовлення Асоціації міст України, міжнародної програми «ПРОМІС»; проекту Концепції нової редакції Статуту територіальної громади столиці України, міста Києва на замовлення Київської міської державної адміністрації. Скрипнюк О. В., Гаєва Н. П., Суржинський М. І. брали участь в робочій групі по підготовці Статуту Всеукраїнської творчої спілки «Національна спілка театральних діячів».

Денисов готував матеріали «Про результати виконання «Плану роботи Міжвідомчої комісії з імплементації в Україні міжнародного гуманітарного права на 2016 рік». Товт М. М. підготував аналітичні матеріали щодо питання відповідності положень Угоди між Україною і Російською Федерацією з питань перебування Чорноморського флоту РФ на території України міжнародному і національному законодавству.

Крім того, співробітниками Інституту було підготовлено понад сто науково-правових висновків щодо доктринального тлумачення чинного законодавства України.

Співробітниками відділу правових проблем політології підготували Проект Закону України «Про Концепцію державної етнонаціональної політики»; Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України “Про національні меншини в Україні» (щодо Міністерства етнонаціональної політики)».

У звітному році І. Б. Усенко продовжував входити до складу Комісії з питань дотримання Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки». Брав участь у кількох засіданнях комісії. Він

також був членом громадської ради Державної архівної служби України, брав участь в обговоренні ряду проектів нормативних актів у сфері архівної справи і діловодства та інших заходах громадської ради (в грудні 2016 р. переобраний на новий дворічний строк). Брав участь у роботі Державної архівної служби України, обговореннях ряду нормативно-правових актів. Нині включений до робочої групи з реформування архівної галузі.

Академік НАН України Шемшученко Ю. С є експертом Ради Європи, членом Міжнародного арбітражного суду, Міжнародної ради з права навколишнього середовища, Комісії екологічного права Міжнародного союзу захисту природи, почесним членом Інституту правових досліджень Польської академії наук.

Скрипнюк О. В. – Голова Координаційного бюро з проблем конституційного права, заступник Голови редакційної ради журналу «Юридична Україна», заступник головного редактора «Правова держава». Позаштатний консультант Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування, член редколегії наукових журналів «Право України», «Щорічник українського права», «Держава і право» та ін.

Ісаєва Н. К. є суддею третейського суду Торгово-промислової палати м. Києва.

Пухтинський М. О. є членом експертної ради з питань децентралізації, місцевого самоврядування та регіональної політики Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, є членом правління та експертної ради Всеукраїнського громадського об'єднання «Клуб мерів».

Малишева Н. Р. є: членом-кореспондентом Міжнародної академії астронавтики; міжнародним експертом ООН з питань освіти в галузі космічного права; Міжнародного Інституту космічного права Міжнародної астрономічної федерації; Міжнародної спілки права навколишнього середовища; Міжнародного союзу збереження природи (IUCN); Національного комітету ЮНЕСКО «Людина і біосфера»; Ради НАН України з питань космосу; Комісії НАН України з питань техногенно-екологічної безпеки, надзвичайних ситуацій та мінімізації наслідків Чорнобильської катастрофи; Всеукраїнської Ради Всеукраїнського товариства охорони природи, головою її секції з правових основ природокористування.

Олещенко В. І. є: членом Координаційної ради НАН України з проблем, пов'язаних з Рамковою конвенцією ООН про зміну клімату та Кіотським протоколом до неї; членом Робочої групи НАН України щодо співпраці з ЮНЕСКО.

Денисов В. Н. – Перший віце-президент Української асоціації міжнародного права, член Громадської організації «Асоціація морського права України, головний редактор «Українського щорічника міжнародного права» (Українська асоціація міжнародного права), член Наглядової ради Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України відповідно до Указу Президента України «Про зміни у складі Наглядової ради Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України» від 12 липня 2013 р., член Міжвідомчої комісії з імплементації в Україні міжнародного



гуманітарного права, член редколегій наукових юридичних видань: «Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право» (Київський національний торговельно-економічний університет), правове видання «Juridical Journal» (видавництво «Юстиніан»), «Международное право и проблемы интеграции» (Бакинський державний університет).

Акуленко В. І. – член Президентської Ради «Українського щорічника міжнародного права» (Українська асоціація міжнародного права), член редколегій наукових юридичних видань: збірника наукових праць «Праці Центру пам'яткознавства» (Центр пам'яткознавства НАН України та УТОПІК), правове видання «Juridical Journal» (видавництво «Юстиніан»), «Науковий часопис Національного педагогічного університету ім. М. П. Драгоманова. Серія 18 «Економіка і право».

Нагребельний В. П. – заступник Голови Всеукраїнської міжвідомчої координаційно-методичної ради (МКМР) з правової освіти населення при Міністерстві юстиції України; заступник голови Наукової ради НАН України з координації фундаментальних правових досліджень; член Міжвідомчої робочої групи з питань реалізації проекту «Глобальні бібліотеки» при Міністерстві культури України; член Громадської ради при Національному банку України; член Ради Київської міської організації Союзу юристів України; член постійно діючого третейського суду при Українському національному комітеті Міжнародної торгової палати.

Товт М. М. – член Громадської ради керівників освітніх програм всеукраїнських громадських об'єднань національних меншин України при Міністерстві освіти і науки, молоді та спорту України, позаштатний консультант Комітету Верховної Ради України з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин, почесний голова Демократичної спілки угорців України, почесний голова Спілки за сприяння розвитку сільському зеленому туризму в Україні, член експертної робочої групи з питань правової оцінки дій Російської Федерації у сфері торгівлі при Міністерстві економічного розвитку і торгівлі України.

Кресін О. В. – член Європейської комісії проти расизму і нетерпимості, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, координатор національного українського комітету Міжнародної асоціації юридичних наук, вчений секретар Української асоціації порівняльного правознавства, почесний член Редаційної колегії «Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantow Uniwersitetu Jagellonskiego», заступник головного редактора журналу «Сравнительные правовые и политологические исследования» (Российская Федерация), член редколегій наукових юридичних видань: «Український часопис міжнародного права», «Kutafin University Law Review» (Російська Федерация), «The Lawyer Quarterly» (Чехія); «Journal of Comparative Law» (Великобританія); «Journal of Constitutionalism and Human Rights» (Литва).

Батрін С. В. входить до персонального складу Робочої групи Міністерства юстиції України «Модернізація правового регулювання умов ведення бізнесу в Україні».

Малишева Н. Р. у складі цільової експертної групи ЮНЕСКО, до якої була включена за результатами міжнародного конкурсного відбору, взяла участь у підготовці першого проекту Попереднього тексту Декларації етичних принципів, пов'язаних із зміною клімату (First draft of a preliminary text of a Declaration on Ethical Principles in Relation to Climate Change), в м. Рабат, Королівство Марокко 21-24 вересня 2016 р.

Олещенко В. І. брав активну участь у розробленні пропозицій НАН України до нової редакції Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», інших нормативно-правових актів з питань наукової діяльності; Закон ухвалено Верховною Радою України; був членом Робочої групи з розроблення проекту Закону України «Про Національну академію наук України (розпорядження Президії НАН України від 26.07.2012 р. № 506) – проект Закону розроблено, схвалено Президією НАН України, його основні положення враховано при опрацюванні пропозицій щодо нової редакції Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», інших нормативно-правових актів з питань наукової діяльності, проекту Статуту НАН України; членом Робочої групи Інституту з розроблення проекту Статуту Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (наказ від 26.04.2016 р. № 29) – підготовлений Статут Інституту затверджено Президією НАН України.

Протягом звітного періоду роль головного координаційного центру, як і в минулі роки, здійснювала Рада по координації фундаментальних правових досліджень (керівник – академік НАН України Ю. С. Шемшученко). Основними формами діяльності Ради в поточному році були: проведення спільних наукових досліджень; підготовка рукописів та видання колективних монографій, підручників, словників, циклів брошур тощо; спільна підготовка законопроектів; співпраця у сфері надання методичної допомоги вищим та середнім навчальним закладам освіти; співучасть у підготовці та проведенні наукових та науково-практичних конференцій, співпраця з органами державної влади тощо.

У звітному році продовжила свою діяльність секція історії держави і права Наукової ради НАН України з координації фундаментальних правових досліджень (І. Б. Усенко – голова секції, а І. В. Музика – вчений секретар секції). Діяльність секції вже багато років тісно пов'язується з роботою Міжнародної асоціації істориків права (далі – МАІП).

МАІП разом з секцією та Інститутом держави і права ім. В. М. Корецького НАН України у травні та вересні цього року організували дві історико-правові конференції у Тисмениці та Дубно. Відділ продовжує здійснювати обслуговування інтернет-ресурсу (власного сайту) МАІП, що створює додаткові можливості для зміцнення зв'язків між членами Асоціації та популяризації її діяльності в Україні та світі.

Окрім того, здійснювалася координація наукових досліджень у таких традиційних напрямках: залучення провідних істориків права до участі у виданнях, які готуються співробітниками відділу; надання науково-методичної допомоги державним установам, науковим та навчальним закладам України; погодження тем дисертаційних досліджень, керівництво аспірантами і здобу-

вачами інших установ і міст України; співпраця у рамках громадських організацій вчених.

С. В. Ромінський за дорученням дирекції інституту на постійній основі надає науково-методичну допомогу Глухівському національному педагогічному університету імені Олександра Довженка у створенні та розвитку Кабінету історії права Гетьманщини.

Традиційні плідні зв'язки підтримувалися з Національною академією Служби безпеки України, Харківським національним університетом внутрішніх справ МВС України, Національною академією внутрішніх справ, Національним юридичним університетом ім. Ярослава Мудрого, Національним університетом «Одеська національна юридична академія», Інститутом історії України НАН України, Інститутом української археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського НАН України, Інститутом рукопису Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського, Інститутом архівознавства Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського, юридичними факультетами Київського національного університету ім. Тараса Шевченка та Львівського національного університету ім. Івана Франка.

Координації наукових досліджень сприяє участь співробітників у громадських об'єднаннях вчених. Так, В. Д. Бабкін є членом Президії Академії політичних наук України, а також бере участь у роботі Президії Української асоціації політологів (УАП). І. Б. Усенко входить до складу президії Українського біографічного товариства, відповідає за координацію досліджень в галузі юридичної біографістики. В. Д. Бабкін є почесним головою Ради ветеранів Національної академії внутрішніх справ.

Координація наукової діяльності постійно здійснювалася також шляхом співпраці з державними органами в рамках законопроектної роботи, зокрема, з фахівцями Комітету з питань верховенства права та правосуддя Верховної Ради України, Секретаріату Кабінету Міністрів України, Міністерства юстиції України, а також Національного агентства з питань державної служби України.

Важливий напрям координації діяльності становить організація контактів між науковими співробітниками Інституту і науковцями Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого (м. Харків), юридичного інституту Національного авіаційного університету, Національної Академії внутрішніх справ України, юридичного факультету Київського університету права НАН України та ін. при підготовці рукописів колективних монографій, а також законопроектів, відзивів на дисертаційні роботи та автореферати дисертантів тощо.

Малишева Н. Р. брала участь у роботі Координаційної ради НАН України з проблем, пов'язаних з Рамковою конвенцією ООН про зміну клімату та Кіотським протоколом до неї; Ради НАН України з питань космосу, у засіданнях відповідних структур і в обговоренні нагальних питань їх діяльності та у прийнятті рішень.

Стельмах О. С. є членом Міжнародного інституту космічного права Міжнародної астронавтичної федерації, а також Міжнародної молодіжної громадської організації «Space Generation» («Космічне покоління»).

Олещенко В. І., як член Президії Науково-технічної ради Міністерства регіонального розвитку та будівництва України, брав участь у обговоренні та попередній підготовці питань порядку денного Ради, підготовці відповідних нормативно-правових актів, рішень з відповідних питань ; член робочої групи з питань охорони природи, утвореної Мінприроди України для підготовки та опрацювання пропозицій з питань адаптації законодавства України до законодавства ЄС відповідно до Угоди про асоціацію та відповідних планів, затверджених Кабінетом Міністрів України (брав участь з розробленні робочих планів дій, підготовці офіційних перекладів на українську мову відповідних директив ЄС, обговоренні питань порядку денного); у діяльності Координаційної ради та Робочої групи, утворених Держлісагентством України, для реформування системи державного регулювання у сфері лісового господарства в Україні (участь у роботі круглих столів, зокрема, у представництві Всесвітнього банку в Україні); член Робочої групи НАН України щодо співпраці з ЮНЕСКО.

Протягом року здійснювалась координація наукових досліджень відділу міжнародного права та порівняльного правознавства Інституту з кафедрами міжнародного права та порівняльного правознавства Київського університету права НАН України, Інституту міжнародних відносин Київського університету ім. Тараса Шевченка, Національної юридичної академії ім. Ярослава Мудрого, факультету міжнародних відносин Львівського університету ім. Івана Франка, Львівського державного університету внутрішніх справ, Одеської національної морської академії, Національного університету «Одеська юридична академія», Національного університету кораблебудування імені адмірала Макарова (м. Миколаїв); Маріупольського державного університету; підготовки докторів та кандидатів юридичних наук зі спеціальності міжнародне право та прийняття кандидатських іспитів з цієї ж спеціальності. Науковці Інституту виступили опонентами по кандидатських дисертаціях; рецензували наукові праці; публікували спільні статті в наукових юридичних виданнях тощо. Крім того, спільно з Національною академією правових наук України продовжувалась робота провідних фахівців Інституту над підготовкою багатотомного видання «Велика українська юридична енциклопедія».

І. М. Проценко входила до складу оргкомітету та виступала членом робочої комісії Конкурсу наукових робіт ім. В. М. Корецького на тему: «Права людини в сучасному світі: погляд молоді», що проходив в рамках зазначеної Конференції. Спільно з Національною академією правових наук України та Українською асоціацією порівняльного правознавства було організовано та проведено круглий стіл «Порівняльне правознавство: історичні перспективи і нові виклики» (м. Київ, 10 грудня 2016 р.) та презентацію книг, виданих з порівняльного правознавства. Спільно з Ужгородським національним університетом та Українською асоціацією порівняльного правознавства було організовано та проведено Міжнародну наукову конференцію «Сучасні проблеми порівняльного правознавства» (м. Ужгород, 20 травня 2016 р.).

У 2016 р. Інститут був організатором та співорганізатором конференцій, семінарів, круглих столів, серед них: Ювілейна сесія Загальних зборів Секції

суспільних і гуманітарних наук НАН України присвячена 150-річчю від дня народження видатного українського вченого, громадського й політичного діяча другого президента Академії (1921-1922 рр.) академіка Миколи Прокоповича Василенка; щорічна міжнародна науково-практична конференція «Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах»; круглий стіл «Перспективи законодавчого регулювання адміністративних процедур в Україні»; XXXIV Міжнародна історико-правова конференція «Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки»; Конституційний полілог «20 років Конституції України: суспільство і влада в конституційному процесі»; міжнародна науково-практична конференція «Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей»; науково-практична конференція «Правова держава: світовий досвід і українська модель. До 25-річчя Незалежності України»; XXXV Міжнародна історико-правова конференція «Нормотворення і систематизація в праві: до 100-річчя Руської Правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського»; Міжнародна науково-практична конференція «25 років незалежності України – спроба балансу» // Międzynarodowa Konferencja Naukowa «25 lat niepodległej Ukrainy – próba bilansu»; міжнародна наукова конференція «Демографічні зміни і проблеми національних меншин у Центрально-Східній Європі і на Балканах»; міжнародна науково-практична конференція «Соціолого-правові, політичні, економічні та екологічні складові забезпечення сприятливого життєвого простору людини: теоретико-методологічні та прикладні проблеми розвитку екологічного права та правової охорони довкілля»; VII Міжнародна науково-практична конференція «Ефективність норм права». До 140-річчя професора Василя Синайського (1876-1949); міжнародна науково-практична конференція «Корупція як загроза національній безпеці України: попереджаємо, протидіємо, переслідуюмо»; круглий стіл «Правова термінологія і правові дефініції в адміністративному праві».

Плідною була також видавнича діяльність Інституту, яка здійснювалось як за рахунок додатково залучених коштів, у тому числі благодійної допомоги, коштів, отриманих від науково-експертної діяльності. В цілому ж у звітному році Інститутом видано 15 монографічних праць, 1 підручник, 12 збірників наукових праць, 6 журналів загальним обсягом близько 800 др. арк. Загальний обсяг публікацій співробітників Інституту, враховуючи наукові статті, брошури, тези конференцій тощо склав близько 1500 др. арк.

Зокрема опубліковані: Правова держава. Випуск 27. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – 694 с.; Формула демократії: «Народ – Конституція – влада». 20-річчю Конституції України присвячується / О. Мороз, О. Ющик, О. Скрипнюк, М. Теплюк, Л. Супрун; упоряд. О. Мороз, О. Ющик. – К., Парламентське видавництво. – 2016. – 308 с.; Пархоменко Н. М. Розвиток законодавства України в контексті конституціоналізації, євроінтеграції та забезпечення прав людини: монографія. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – 254 с.; Соціальна політика: вимоги суспільства, виклики часу, потреби людини: *науково-аналітична доповідь* // (кол. авт.: Шемшученко Ю. С., Оніщенко Н. М., Пархо-

менко Н. М., Сунегін С. О.) – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – 80 с.; Шумило М. М. Правовідносини у сфері пенсійного забезпечення в Україні: моногр. – К.: Ніка-Центр, 2016. – 680 с.; Наукова доповідь «Концептуальні засади реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні у контексті забезпечення прав і свобод громадян» / за заг. ред. О. Ф. Андрійко. – 2016. – 44 с.; Кваша О. О., Г. М. Андрусяк. Необхідна оборона (захист від посягання на статеву свободу та статеву недоторканість особи). / О. О. Кваша, Г. М. Андрусяк – Монографія. – К., 2016. – 264 с.; Губар К. А. Внесок Києво-Могилянської академії та Київської духовної академії у вітчизняну юридичну освіту, науку і практику (1615–1920 рр.): монографія / К. А. Губар, за заг. ред. І. Б. Усенка. – Київ: Центр учбової літератури, 2016. – 240 с.; Академік Борис Мусійович Бабій: До 100-річчя від дня народження. Редколегія: Ю. С. Шемшученко (голова), В. П. Горбатенко, Г. О. Мурашин, В. П. Нагребельний, О. С. Онищенко, І. Б. Усенко; упорядники: І. Б. Усенко (керівник колективу), Є. В. Ромінський, О. О. Самойленко, Т. І. Бондарук, О. О. Малишев. – Київ, 2016. – 178 с.; Модель етнонаціональної політики реінтеграції Донбасу і Криму: наукова записка / Кресіна І. О. – кер. проекту; Горбатенко В. П., Явір В. А., Стойко О. М. Київ, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – 100 с.; Стойко О. М. Трансформація політичних інститутів у сучасних перехідних суспільствах: монографія. – Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Видавництво «Юридична думка», 2016. – 436 с.; Співак М. В. Державна політика здоров'язбереження: світовий досвід і Україна: монографія. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – с. 450.; Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації. – Київ: Юрінком. Інтер, 2016. – 536 с.

Вийшли друком також **збірники наукових праць**: Держава і право. Збірник наукових праць. Серія юридичні науки та Серія політичні науки Випуски 71, 72, 73, 74. К.: ІДП НАНУ, 2016.; Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки : матеріали XXXIV Міжнародної історико-правової конференції 27–29 травня 2016 р., м. Тисмениця / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секр.), В. Є. Кириченко, Н. М. Крестовська, О. О. Малишев, І. В. Музика, Є. В. Ромінський, О. Н. Ярмиш. – Київ–Херсон: ФОП Грінь Д. С., 2016. – 448 с.; Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської Правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського : матеріали XXXV Міжнародної історико-правової конференції 22–25 вересня 2016 р., м. Дубно / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), О. О. Малишев (відп. секр.), А. Ю. Іванова, В. Є. Кириченко, Н. М. Крестовська, І. В. Музика, Є. В. Ромінський, О. Н. Ярмиш. – Київ–Херсон: ФОП Грінь Д. С., 2016. – 380 с.; Ефективність норм права. Зб. наукових праць. Матеріали VII міжнар. науково-практ. конф. (Київ, 17 лист. 2016 р.) / за заг. ред. Н. М. Пархоменко, М. М. Шумила, І. О. Ізарової. – К.: Ніка-Центр, 2016. – 540 с.; Матеріали круглого столу, присвяченого пам'яті відомого українського вченого-правознавця, члена-кореспондента НАН України, академіка НАПрН України В. І. Семчика, проведено-

го 9 грудня 2015 року під назвою «Правові проблеми розвитку сільських територій України». Редакційна колегія – Малишева Н. Р., Кулинич П. Ф., Олещенко В. І., Бусуйок Д. В. К.: Видавництво «Прінт сервіс», 2015. – 228 с.

**Наукові журнали:** Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах. – Випуск 7. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – 448 с.; «Studia Politologica Ucraino-Polona». За редакцією В. Горбатенка та Ірени Ставови-Кавки. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Польська академія мистецтв і наук, Польське наукове товариство у Житомирі. – Житомир-Київ-Краків : Вид-во Євєнка З. О., 2016. – 338 с; Судова апеляція. Науково-практичний журнал. № 1. 2016. ТОВ «Видавництво «Юридична думка», (10,8 дрк.арк.) – с. 143.

Протягом 2016 р. продовжувалось міжнародне співробітництво. Зокрема, співробітники Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України протягом звітного періоду підтримували наукові зв'язки з кафедрою міжнародного права факультету міжнародних відносин та міжнародного права Бакинського державного університету, зокрема з професором Л. Г. Гусейновим та доцентом Р. О. Маммедовим. Професор В. Н. Денисов є членом спеціалізованої ради з міжнародного права факультету міжнародних відносин та міжнародного права Бакинського університету й протягом звітного року брав участь в засіданнях цієї ради.

М. М. Товт здійснив ряд заходів в рамках українсько-угорського наукового співробітництва між Інститутом держави і права ім. В. М. Корецького НАН України та Інститутом правових наук Центру суспільних наук Угорської Академії Наук. Окрім цього, Товт М. М. взяв участь у роботі міжнародної науково-практичної конференції «Мовні права, мовна політика, вживання мов (від юридичних рамок до можливостей використання)», організованої Факультетом міжнародних і європейських студій та Факультетом міжнародного права Національного університету суспільної служби Угорщини (м. Будапешт, Угорщина, 18 лютого 2016 р.), зокрема, виступив з доповіддю на тему: «Право на вживання мов за межами Європейського Союзу (приклад України)», текст якої опубліковано угорською мовою в журналі «ASTA HUMANA Emberi Jogi Közlemények» – IV. Évfolyam. – 2016. – 3.sz. – 19-33 о. Також, М. М. Товт брав участь в серії наукових заходів, організованих у рамках Програми Східного партнерства Європейським центром з питань меншин (м. Фленсбург, Німеччина).

К. О. Савчук взяв участь у міжнародному семінарі-тренінгу «International Humanitarian Law and Urban Warfare Challenges: Experience and Lessons for Ukraine», організованому Міжнародним комітетом Червоного Хреста, Львівським центром міжнародного права та прав людини, Українським католицьким університетом. Окрім цього, був суддею Національного раунду 39 Змагань з міжнародного права «Telders International Law Moot Court Competition», організованого Університетом м. Ляйден (Нідерланди) за співучасті Асоціації Українських Правників Америки, Львівського центру міжнародного права та прав людини, Асоціації правників України, Українського католицького університету (м. Львів, 11-12 березня 2016 р.).

Співробітники Інституту є членами редакційних колегій зарубіжних юридичних наукових видань, зокрема, проф., д.ю.н. В. Н. Денисов є членом редакційної колегії «Международное право и проблемы интеграции» (видається Бакинським державним університетом, Азербайджан), а к.ю.н. О. В. Кресін є членом редколегії наукових юридичних видань: «The Lawer Quarterly» (Чехія); «Journal of Comparative Law» (Великобританія); «Journal of Constitutionalism and Human Rights» (Литва), «Kutafin University Law Review» (Російська Федерація), а також почесним членом редакційної колегії «Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantow Uniwersitetu Jagellonskiego» (Польща). Також цей співробітник брав участь в упорядкуванні окремого номеру «Journal of Comparative Law» (Vol. 11, Iss. 1, 2016), зокрема здійснив підбірку з 10 статей, присвячених міжнародному порівняльному праву.

*Скрипнюк О. В.* є членом-кореспондентом Європейської академії наук.

*Мурашин Г. О.* є дійсним Членом Міжнародної академії інформатизації у Генеральному консультативному статусі ООН.

Відділом історико-правових досліджень було організовано 3 міжнародні конференції, одна з яких спільно з Інститутом історії та міжнародних відносин Вармінсько-Мазурського університету в Ольштині (Польща), на базі Університету, а також дві традиційні конференції спільно з Міжнародною асоціацією істориків права.

Здобувач відділу В. О. Бондарук проходив наукове стажування (з 26.09.2016 р. по 25.10. 2016 р.) в Інституті Історії ім. Тадеуша Мантейфеля Польської академії наук (м. Варшава) в рамках конкурсу на отримання грантів для візитів молодих науковців НАН України до Польщі з метою стажування в науково-дослідних установах Польської академії наук.

Окрім того, І. Б. Усенко як експерт у галузі інформаційного та архівного законодавства бере участь у проектах Харківської правозахисної групи, які здійснюються за підтримкою Європейського Союзу, Ради Європи, Міжнародного фонду «Відродження» та інших міжнародних фондів з різних країн.

Протягом року виконувався міжнародний космічний проект «LEOSWEEP» «Зміцнення безпеки на низькій навіколоземній орбіті з використанням розширеної електричної установки» (продовжувалося виконання за Програмою ЄС FP7 – КОСМОС – 2013, запит до теми SPA – 2013.3.2 -01). На виконання завдань вказаного міжнародного проекту співробітники Інституту, що є одночасно співробітниками Міжнародного центру космічного права при ІДП НАНУ (керівник – Н.Р. Малишева, виконавці: О. С. Стельмах, В. В. Семеняка, С. В. Кузнецова, О. Б. Кишко-Єрлі та аспірантка А. М. Гурова), виконували завдання щодо правового та політичного супроводу цієї програми по темі «Методології та технології для активного видалення космічного сміття і/або запобігання наслідків від космічних відходів». В рамках проекту здійснювалося виконання таких основних завдань:

1) аналіз політичних і правових заходів, що мають застосовуватись чи братися до уваги на міжнародному рівні в процесі здійснення місії з активного видалення космічного сміття;



2) огляд всіх можливих сценаріїв та правових наслідків заподіяння шкоди та настання майнової відповідальності в процесі здійснення місії;

3) вивчення та забезпечення відповідності з правовими заходами транспарентності та зміцнення довіри на національному та міжнародному рівнях;

4) політико-правові заходи, що застосовуються на національному рівні;

5) розроблення проектів міжнародних угод, які мають врегулювати відносини щодо активного видалення космічного сміття європейсько-українською місією;

6) вивчення процесу ліцензування діяльності щодо активного видалення космічного сміття в Україні та інших задіяних державах.

Відповідно до завдань проекту здійснювався також аналіз матеріалів, підготовлених іншими учасниками дослідження (техніко-технологічного профілю), на предмет відповідності пропонованих ними заходів нормам і принципам міжнародного, європейського та національного космічного права. В результаті завдання успішно виконано. До головної організації проекту – космічної фірми СЕНЕР (Іспанія) постійно надсилається інформація про хід виконання дослідження. Позиції узгоджуються з іншими учасниками консорціуму (провідними космічними організаціями Іспанії, Португалії, Німеччини, Франції, Італії, Швейцарії та України – всього 11 учасників) в ході щомісячних телеконференцій. За результатами участі в проекті підготовлено доповідь, а також додаткові матеріали (проекти міжнародних угод, інших міжнародних документів).

У вересні 2016 р. керівник проекту Н. Р. Малишева брала участь у підведенні підсумків річного виконання міжнародним українсько-європейським консорціумом, в ході якого звітувала про результати виконання етапу проекту, а також у складі консорціуму 22-23 листопада 2016 р. звітувала – перед Єврокомісією. Виконання завдання отримало схвалення, прийнято з позитивною оцінкою як консорціумом, так і Єврокомісією

Продовжувалось співробітництво з Інститутом космічного права JAXA та Університетом Кейо, Токіо, Японія. Відповідно до Угоди про співпрацю між Міжнародним центром космічного права при Інституті держави і права НАН України та Інститутом космічного права Японії при Університеті Кейо, Токіо, укладеній 6 березня 2013 р., здійснювався постійний обмін матеріалами щодо національного космічного законодавства пострадянських держав; законодавства стосовно дистанційного зондування Землі. Малишева Н. Р. на запрошення цього Інституту відвідала Японію, виступила з доповіддю на проведеній там конференції учасників співробітництва.

У межах співробітництва з Національним комітетом з космосу Республіки Судан Семенякою В. В. розроблено та проведено у травні 2016 р. для делегації Національного комітету з космосу Республіки Судан на чолі з його Генеральним секретарем Ахемедом Шакіром тренінговий навчальний курс «Міжнародне космічне право» обсягом 20 год.

27 травня 2016 р. організовано та проведено зустріч керівництва Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України з членами делегації

Національного комітету з космосу Республіки Судан на чолі з його Генеральним секретарем Ахемед Шакіром.

Кубко Є. Б. підтримував міжнародні наукові зв'язки з іноземними юристами-науковцями: професором права Паризького університету Мішелем де Гілленшмідтом, професором Карлом Екштайном (Швейцарія), професором порівняльного правознавства Габріеле Креспі-Періцці (Університет м. Павія (Італія)), професором Школи бізнесу м. Вісбаден Райнером Ведде (Німеччина).

Поряд з науково-дослідною і науково-організаційною роботою наукові співробітники Інституту беруть участь у навчальному процесі, читаючи повний курс лекцій або спецкурси, будучи членами ДЕКів у вищих навчальних закладах України, виступають з лекціями у трудових і навчальних колективах, а також в друкованих і електронних засобах масової інформації.

Широкий суспільний резонанс викликають міжнародні науково-практичні конференції, які організуються Інститутом. Регулярні звіти про ці конференції друкуються у щорічнику наукових праць інституту «Правова держава», а також розміщуються на сайті Інституту. Окрім того, проведення конференцій, круглих столів, семінарів, презентацій як правило, висвітлюється у мережі Інтернет, на сторінках фахових видань та інших засобах масової інформації.

Зокрема, Інформація щодо XXXIV Міжнародної історико-правової конференції «Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки» 27–29 травня 2016 р.), збірка матеріалів цієї конференції або окремих доповідей (статей) була розміщена на сайтах: Тисменицької районної державної адміністрації [http://tsm.if.gov.ua/content/content&content\\_id=9068](http://tsm.if.gov.ua/content/content&content_id=9068); Тисменицької міської ради <http://tismenitska-vukonavca-vlada.webnode.com.ua/novini/>; Івано-Франківської ОДТРК «Карпати» <http://odtrk.if.ua/2016/06/01/%D1%83/>; Довідника «pravda.if.ua» <http://pravda.if.ua/news-98721.html>; Місцевих новин [https://novosti.ivano-frankivsk.ua/Novin\\_Ivano-Frankivska\\_ttp://ks.strichka.com/article/46654814](https://novosti.ivano-frankivsk.ua/Novin_Ivano-Frankivska_ttp://ks.strichka.com/article/46654814); Обласної ТРК <http://www.trk.if.ua/2016/06/01/konferenciya-religijnyy-chinnik-v-ist/>; та багатьох інших.

Так само інформація щодо XXXV Міжнародної історико-правової конференції «Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської Правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського» знайшла відображення на сайтах: Дубенської районної державної адміністрації <http://www.rv.gov.ua/sitenew/dubensk/ua/news/detail/42986.htm>; УПУ Рівненської єпархії <http://rivne-cerkva.rv.ua/news/2987-vladyka-ilarion-vziav-uchast-u-vidkrytti-mizhnarodnoi-konferentsii.html>; Інформаційно-розважальному порталі міста Дубно <http://dubno.in.ua/news/993-u-dubenskomu-zamku-z-bralysya-storyky-ta-pravnyky.html>

«Сайті чесних новин Все» <http://vse.rv.ua/news/1474796377-na-rivnenshchini-zyihalisya-istoriki-prava-z-usih-kutochkiv-ukrayini.html>; Сайті міста Рівне <http://www.0362.ua/article/1379066>; Донецького юридичного інституту МВС України

[http://www.dli.donetsk.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=5396:2016-10-04-2&catid=4:novini&Itemid=9](http://www.dli.donetsk.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=5396:2016-10-04-2&catid=4:novini&Itemid=9); Східноєвропейського національ-

ного університету імені Лесі Українки <http://eenu.edu.ua/uk/articles/problemipotmotvorennya-i-sistematizaciyi-v-pravi-doslidzhennya-naukovciv>; Управління освіти і науки Рівненської обласної державної адміністрації <http://www.rvosvita.org.ua/news/4255-pro-mizhnarodnu-istoriko-pravovu-konferenciyu.html> та інших.

Результати Міжнародної науково-практичної конференції «25 років незалежності України – спроба балансу» знайшли відображення в трансляціях місцевого радіо та на сайтах: Ольштинського університету <http://www.uwm.edu.pl/historia/index.php/dzialalnoscinstytutu/Konferencje%202025latniepodleglosciukrainypurprobabilansu>; Університету Миколи Коперника в Торуні [http://www.home.umk.pl/~ptnp/do\\_pobrania/KONFERENCJE/Zaproszenie\\_25\\_lat\\_niepodleglosci\\_Ukrainy.pdf](http://www.home.umk.pl/~ptnp/do_pobrania/KONFERENCJE/Zaproszenie_25_lat_niepodleglosci_Ukrainy.pdf), а також у ФБ-спільноті Міського гуртку в Ольштині.

У звітному році співробітниками відділу було проведено низку заходів, спрямованих на популяризацію постаті та доробку М. П. Василенка, пов'язаних із 150-річним ювілеєм академіка. Зокрема: у співпраці з Національною бібліотекою ім. В. І. Вернадського підготовлено виставку праць М. П. Василенка та літератури про нього; проведено зйомку в приміщенні ГДА СБУ сюжету з використанням архівно-слідчої справи М. П. Василенка; здійснено презентацію видання «М. П. Василенко. Вибрані твори. У 3-х томах» (Будинюк учених, травень 2016); прочитано публічну лекцію «М. П. Василенко як історик права» (Фундація ім. О. Ольжича, травень 2016 р., лектор – Т. І. Бондарук).

Також цього року започатковано рубрику «Видатні правознавці України» в кварталнику «Часопис Київського університету права», в якому розміщено статті про П. Д. Лодія, М. П. Василенка, М. С. Грушевського.

Однією з форм пропаганди наукових досягнень науковців відділу є активна співпраця із громадськими організаціями. Зокрема, в рамках співпраці з Харківською правозахисною групою (ХПГ), І. Б. Усенко разом з Є. В. Ромінським ведуть постійний моніторинг законопроектів, зареєстрованих Верховною Радою України, результати якого у вигляді щотижневих бюлетенів обсягом близько 1 а. а. кожний розміщуються на інформаційному порталі цієї громадської організації. За інформацією провайдера мережі, кожний бюлетень читає в середньому 800 користувачів. В цьому році оприлюднено 52 таких бюлетені (див. додаток 1).

О. О. Малишев активно співпрацює із Всеукраїнською громадською організацією «Спілка археологів України», а також із групою «Культура» Реанімаційного пакету реформ.

З другого півріччя 2016 р. Є. В. Ромінський співпрацює з правозахисною коаліцією українських організацій «Ні – поліцейській державі!». В листопаді він брав участь в ряді заходів НПД, зокрема у круглому столі, присвяченому законопроектам 3587 та 3587-1 та висновку Венеціанської комісії на ці проекти, що відбувся 11.11.2016 р.

О. О. Самойленко брала участь у зйомках телеканалом ICTV у циклі науково-популярних передач «Київські Історії»: Друге хрещення Києва; Піонер розшукової справи; Бази даних сторічної давнини; Принципи формування міської поліції; Київські сищики; Приватні поліцейські; Спадщина імперської поліції.

Також пропагандою власних досліджень можна вважати створення співробітниками відділу акаунтів на порталі academia.edu та розміщення власних статей, зокрема:

<https://independent.academia.edu/%D0%98%D1%80%D0%B8%D0%BD%D0%B0%D0%9C%D1%83%D0%B7%D1%8B%D0%BA%D0%B0>

<https://nas.academia.edu/AnastasiyaIvanova>

<https://nas.academia.edu/MalyshevOleksandr>

<https://independent.academia.edu/EvgenRomisky>

<https://independent.academia.edu/KaterinaHubar>

<https://independent.academia.edu/%D0%9B%D0%B5%D1%81%D1%8F%D0%A5%D1%83%D0%B4%D0%BE%D1%8F%D1%80>

Упродовж року всі співробітники відділу історико-правових досліджень зареєструвалися в науково-метричній базі «Google Scholar».

Протягом року провідні фахівці Інституту виступали по телебаченню, радіо, в мережі Інтернет з науково-правовими та науково-публіцистичними коментарями проблем державотворення та правотворення в Україні на сучасному етапі.

Таким чином, у 2016 р. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України в цілому виконав поставлені перед ним завдання. В наукових та науково-допоміжних підрозділах Інституту працювали 100 співробітників, із них 81 науковець, в тому числі: директор, 2 заступники директора, вчений секретар, 7 завідуючих відділами, 2 головних наукових співробітники, 10 провідних наукових співробітників, 38 старших наукових співробітників, 13 наукових співробітників, 7 молодших наукових співробітників. Серед них 21 доктор наук та 58 кандидатів наук; один академік (Ю. С. Шемшученко) та 1 член-кореспондент Національної академії наук України (В. Ф. Сіренко); 14 академіків та членів-кореспондентів Національної академії правових наук України (Ю. С. Шемшученко, О. В. Скрипнюк, В. Ф. Сіренко, В. П. Нагребельний, О. Ф. Андрійко, В. Н. Денисов, О. М. Костенко, Н. Р. Малишева, Г. О. Мурашин, Є. Б. Кубко, Л. Т. Кривенко, Н. М. Оніщенко, Н. М. Хуторян, І. О. Кресіна); член-кореспондент Національної академії педагогічних наук України (О. В. Скрипнюк)

Серед працівників Інституту – 7 Заслужених діячів науки і техніки України (академік НАНУ Шемшученко Ю. С., член-кор. НАНУ Сіренко В. Ф., Денисов В. Н., Бабкін В. Д., Кресіна І. О., Хуторян Н. М., Костенко О. М.) та 11 Заслужених юристів України (Скрипнюк О. В., Малишева Н. Р., Мурашин Г. О., Усенко І. Б., Нагребельний В. П., Оніщенко Н. М., Андрійко О. Ф., Пархоменко Н. М., Кубко Є. Б., Ющик О. І., Олещенко В. І.).

У 2016 р. співробітниками Інституту було захищено 1 кандидатську дисертацію: Проценко І. М., 1977 р.н. (спец. 12.00.03 – цивільне право; цивільний процес; міжнародне приватне право); 1 докторську дисертацію: Шумило М. М., 1984 р.н. (спец. 12.00.05 – трудове право; право соціального забезпечення).

Наказом Міністерства освіти № 933 від 03 серпня 2016 р. «Про затвердження рішень Ліцензійної комісії Міністерства» Інститут отримав ліцензію

на провадження освітньої діяльності з таких галузей знань: 08 Право, спеціальність 081 Право; 08 Право, 082 Міжнародне право; 05 Соціальні та поведінкові науки, 052 Політологія. В докторантурі та аспірантурі Інституту навчалось 108 осіб в т.ч. на умовах бюджетного фінансування – 20 осіб, за контрактами навчалось 75 аспірантів, з них 3 – іноземні громадяни, в тому числі – 35 з відривом від виробництва; за контрактами в докторантурі навчалось 8 чоловік. З метою підготовки кандидатських та докторських дисертацій до наукових відділів Інституту прикріплено 9 здобувачів із різних регіонів України. Всього протягом звітного періоду готувало дисертації близько 20 здобувачів.

Протягом року стипендію Президента України для молодих вчених отримували Худояр Л. В., Губар К. А.; стипендію НАН України – Бойко О. В.

За вагомі наукові дослідження співробітники Інституту були нагороджені відзнаками, а саме: академіка НАН України Шемшученка Ю. С. – нагороджено Орденом князя Ярослава Мудрого II ступеня; академіка НАПрН України Оніщенко Н. М. – Орденом «За заслуги» II ступеня; член-кор. НАН України Сіренка В. Ф. – Подякою Національної академії наук України. І. Б. Усенко нагороджений Почесною грамотою Національної академії внутрішніх справ «За сприяння розвитку лінгвістичних знань в юриспруденції, вагомих особистий внесок у підготовку висококваліфікованих фахівців для правоохоронних органів». Лауреатом Премії ім. Ярослава Мудрого у номінації «За видатні досягнення в науково-дослідницькій діяльності з правознавства» за монографію «Діалектика права» (у 2-х частинах). – Київ, ред. журн. «Право України»; Ін Юре, 2013, у звітному році став д.ю.н. Ющик О. І. Лауреатами премії ім. М. П. Василенка за цикл праць «Забезпечення ефективності реалізації законодавства України: проблеми теорії і практики» стали В. І. Акуленко, М. О. Теплюк, М. М. Шумило.

С. Батрин визнаний найкращим молодим юристом та громадським діячем України 2016 р. (КРМЮ, Міністерство юстиції України). Видання «Юридичний вісник України» визнано Станіслава Батрина одним з 5 найбільш креативних персон України, також він отримав одну з найпрестижніших премій світу в категорії Gold (золото) – Century International Quality ERA CQE під егідою В.І.Д. (Business Initiative Directions).

Проект «Відкритий Суд» (керівник – С. Батрин) нагороджено призом глядацьких симпатій та віднесено до 5 національних проєктів, що змінюють Україну Центром «Розвиток корпоративної соціальної відповідальності» (КВС) та виданням «Юридична Газета» за участі незалежних іноземних експертів. Наказом Голови Верховного Суду України Станіславу Батрину як керівнику проєкту «Відкритий Суд» оголошено подяку за сприяння утвердженню стандартів правосуддя в Україні. Голова Координаційної ради молодих юристів України при Міністерстві юстиції України А. Бутенко нагородив С. Батрина подякою «За підтримку та сприяння реалізації молодіжних ініціатив у галузі права.

Щодо подальшої наукової діяльності Інституту необхідно зазначити, що з метою реалізації Угоди України про асоціацію з ЄС важливим є активізація

теоретичних і прикладних розробок з юридичного прогнозування і перспективного планування правотворення, подальший розвиток досліджень проблем гармонізації правової системи України і правової системи Європейського Союзу, теорії державності в умовах глобалізації, модернізації і підвищення ефективності системи державного управління в Україні в умовах проведення соціально-економічної та адміністративної реформ, а також правових аспектів децентралізації державного управління, державного регулювання та державно-приватного партнерства в сфері економіки і зовнішньоекономічних відносин України в умовах сучасних світових фінансово-економічних процесів, викликів та кризових явищ.

У напрямку підвищення організаційно-наукової діяльності Інституту, вважати за доцільне у 2017 р. зосередити зусилля на наступному:

1. Вжити заходів щодо посилення роботи Президії НАН України по фінансовому забезпеченню діяльності установ НАН України, подальшої оптимізації організаційної структури Інституту, підвищення якості та ефективності наукових досліджень, пошуку альтернативних джерел фінансування.

2. Відповідно до існуючих пріоритетних напрямів фундаментальних досліджень Інституту поглибити наукові дослідження проблем демократичної правової соціальної держави, здійснення конституційної, адміністративно-територіальної та судової реформ в Україні, децентралізації виконавчої влади, боротьби з корупцією, а також правових аспектів європейської та міжнародної інтеграції України.

3. Продовжити розвиток фундаментальних та прикладних наукових досліджень у рамках цільових комплексних програм.

4. Активізувати на базі Інституту діяльність постійно діючого семінару щодо методології досліджень актуальних політико-правових проблем.

5. Поліпшити підготовку наукових кадрів вищої кваліфікації в аспірантурі та докторантурі з урахуванням нових вимог, встановлених МОН України.

6. З метою посилення зв'язків юридичної науки з практикою, науковим співробітникам Інституту поглибити подальшу співпрацю з Верховною Радою України, Адміністрацією Президента України, Кабінетом Міністрів України, Міністерством юстиції України, Генеральною прокуратурою України, Конституційним Судом України, Верховним Судом України.

7. Розробити Стратегію розвитку Інституту на 2017–2023 та 2027 роки.

8. Продовжувати заходи щодо розширення та постійного оновлення сайту Інституту у мережі Інтернет, активізувати популяризацію видань Інституту в засобах масової інформації та на електронних носіях; здійснити роботи по створенню електронного каталогу наукової бібліотеки Інституту в рамках реалізації Програми інформатизації НАН України.

9. Вдосконалювати координацію фундаментальних правових досліджень.

10. Розширити міжнародне наукове співробітництво у правовій сфері, зокрема з науковими установами Білорусі, Литви, Молдови, Польщі, Угорщини, Чехії тощо.

11. Завершити видання Енциклопедії міжнародного права в 3-х томах, активізувати участь у підготовці інших енциклопедичних видань, зокрема: «Великої української юридичної енциклопедії».

12. Посилити контроль за виконанням плану заходів до 100 –річного ювілею НАН України.

13. Відповідно до Указу Президента України взяти активну участь у відзначенні 100-річчя Української революції (1917-1921 рр.).

14. Завершити роботу по впровадженню в Інституті РІТ НОД НАН України (Розподіленої інформаційної технології підтримки науково-організаційної діяльності НАН України).

15. Посилити роботу щодо морального стимулювання співробітників Інституту, зокрема представлення до державних нагород, академічних і відомчих відзнак.

16. Посилити роботу щодо представлення наукових досліджень Інституту до світових та загальнонавчаних періодичних видань і видавництв, що входять до різних наукометричних баз даних.

**М. М. ШУМИЛО,**  
доктор юридичних наук

## **VII МІЖНАРОДНА НАУКОВО-ПРАКТИЧНА КОНФЕРЕНЦІЯ «ЕФЕКТИВНІСТЬ НОРМ ПРАВА» ДО 140-РІЧЧЯ ПРОФЕСОРА ВАСИЛЯ СИНАЙСЬКОГО (17.11.2016 р.)**

Уже стало традицією, що восени на Володимирській гірці, в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, відбувається наукова зустріч українських та іноземних учених-правників, представників різних галузей права для обговорення актуальних тем сьогодення. Організатором цього дискусійного майданчика є Рада молодих учених Інституту. Метою конференції є не лише підбиття підсумків новочасних наукових пошуків, а й бажання відродити славні традиції наукового спілкування, знайомства молодих науковців із відомими вченими для подальшої співпраці.

Щороку конференція присвячується одному із учених, який зробив значний внесок у розвиток правничої науки. Цьогоріч – це доктор права, професор Василь Синайський, непересічний науковець, знаний не тільки в Україні, а й за її межами, організатор освіти й науки, шанований педагог, провідний фахівець із римського права, глибокий теоретик приватного права, для якого поняття «справедливість у праві» мало чітку конотацію із правами людини.

На жаль, ім'я професора В. Синайського сьогодні несправедливо призабуто і знане здебільшого у вузькому колі фахівців римського та цивільного права. Збірник наукових доповідей та повідомлень «Ефективність норм права», презентований на конференції, є невеликим кроком до повернення постаті цього вченого у сучасний український науковий обіг, спробою привідкрити окремі,

досі архівні, факти біографії В. Синайського. Ми висловлюємо слова вдячності професору Ігорю Усенку за наукову біографію, а також Людмилі Міхневич, яка висвітлює неабиякий організаторський хист В. Синайського, масштаб та сучасність його ідей. На особливу вдячність заслуговує Світлана Ковальчук, яка відгукнулася на пропозицію співпраці у підготовці матеріалів конференції, розкрила факти життя В. Синайського за 22 роки проживання в Ризі, де вчений очолював кафедру цивільного права Латвійського університету. Про вагомість особистості вченого, позачасовість і актуальність його наукових праць та їх колосальний вплив на відновлення сучасної правової системи Латвії свідчить публікація професора Калвіса Торганса. Справжнім дарунком долі стало знайомство з Тетяною Шор, яка зголосилася підготувати досі невідомі в Україні матеріали щодо студентської справи В. Синайського, що зберігається у Національному архіві Естонії.

Вже стало доброю традицією включати до збірника, окрім статей-розвідок щодо біографії чи аналізу наукових доробків учених, яким присвячується конференція, також їх вибрані праці та бібліографію. Цьогоріч безумовним фаворитом стали «Лекції з російського цивільного процесу», які були прочитані у Київському комерційному інституті в 1916 р. Сто років цей курс лекцій не перевидавався, що стало символічним і навіть вирішальним для їх републікації. На щастя, пошуки першоджерел увінчалися успіхом, і ми змогли віднайти «Лекції...» у бібліотеці Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, упорядником яких у цьому збірнику стала Ірина Ізарова. Олександр Малишев здійснив значну роботу з підготовки переліку опублікованих праць професора В. Синайського, а Роман Неколяк виступив упорядником статті вченого про справедливість, яка і сьогодні залишається актуальною.

Загалом до конференції долучилися науковці з восьми країн: доктор Jarosław Niesiołowski, Bartosz Armknecht, Karol Zakrzewski (Гданський університет, Польща), професор Gaabriel Tavits (Тартуський університет, Естонія), Луи Зрейк (адвокат, Ізраїль), Martins Osis (Латвійський університет), Gheorghe Sorin Slabu (Європейський університет Молдови), Олег Халабуденко (Міжнародний вільний університет Молдови), Ельвіра Аблаєва (Університет «Астана», Казахстан), Дмитро Тіс (Національний центр законодавства та правових досліджень, Білорусь), професор Дмитро Абушенко (Уральська державна юридична академія, Росія), професор Микита Лютов (Московський юридичний університет ім. О. О. Кутафіна (МГЮА) та ін.

У роботі конференції взяли участь представники української юридичної науки, провідних наукових шкіл, серед яких: науковці Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого (С. Сільченко, О. Явор, І. Биля-Сабадаш), Національного університету «Одеська юридична академія» (Г. Чанишева, А. Чанишева, К. Бориченко, Є. Краснов та ін.), Київського національного університету ім. Тараса Шевченка (С. Венедиктов, Г. Онгев'юк та ін.), Львівського національного університету ім. Івана Франка (С. Синчук, Н. Стецик та ін.), Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича (Н. Гетьманцева), Національного університету «Києво-Могилянська академія» (Р. Ханік-Посполітак), Національного авіаційного уні-



верситету (С. Вишновецька), Київського національного лінгвістичного університету (Л. Гаращенко) та багато інших. У конференції взяли участь також представники Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (Н. Пархоменко, Я. Сімутіна, Л. Макаренко, Т. Тарахонич, А. Нерсесян, В. Кубальський, С. Сунегін та ін.). Переважна більшість учених виступала із науковими повідомленнями з актуальних проблем сучасної правничої науки.

До конференції видано збірник наукових праць учасників, до якого увійшли понад 100 тез.

З вітальним словом до учасників звернувся директор Інституту академік Ю. С. Шемшученко, який наголосив на важливості проведення науково-правових конференцій та окремо спинився на актуальній темі, яка має як теоретичні, так і практичні проблеми. Привітав учасників конференції і голова Ради молодих учених Інституту, доктор юридичних наук М. Шумило, подякувавши учасникам за особисту участь, та звернув увагу, що такі конференції є чудовим майданчиком для спілкування та обміном думками молодих учених та досвідчених науковців.

**О. О. КВАША, О. М. КОСТЕНКО**

## **ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ МАЄ ҐРУНТУВАТИСЯ НА НАУКОВОМУ ПІДХОДІ: ДУМКИ ЕКСПЕРТІВ**

Інститутом держави і права ім. В. М. Корецького НАН України 29 листопада 2016 р. спільно з Координатором проектів ОБСЄ в Україні, головою Офісу Ради Європи в Україні та Національною академією прокуратури України було проведено міжнародну науково-практичну конференцію *«Корупція як загроза національній безпеці України: попереджаємо, протидіємо, переслідуюємо»*. Дискусійними платформами конференції були: «Запобігання корупції: міжнародні стандарти, кращі практики та вітчизняні реалії», «Протидія корупційним діянням та переслідування осіб, які їх вчинили: проблеми реалізації законодавчих рішень на практиці», «Вищий антикорупційний суд: проблеми визначення підсудності, повноважень, організація діяльності», «Соціальні причини та умови корупції: доктринальні кримінологічні підходи vs поточна антикорупційна політика».

Робота конференції проходила у так званому давоському форматі, який дозволив учасникам заходу обговорити дискусійні проблеми протидії корупції за участю експертів. Зокрема, національними експертами на зазначених дискусійних платформах виступили: *О. М. Костенко*, доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; *В. О. Навроцький*, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, незалежний експерт з проблем кримінальної юстиції;

*В. М. Дрьомін*, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія»; *В. К. Гришук*, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, декан юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ; *П. Л. Фріс*, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника; *М. І. Хавронюк*, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права і кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка; *М. В. Карчевський*, доктор юридичних наук, професор, проректор Луганського державного університету внутрішніх справ; *Н. М. Корчак*, доктор юридичних наук, голова Національного агентства з питань запобігання корупції; *С. І. Кравченко*, заступник голови Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ; *О. Ю. Водяніков*, кандидат юридичних наук, національний радник з юридичних питань Координатора проектів ОБСЄ в Україні, керівник відділу верховенства права. Окрім того, у конференції взяли участь й іноземні експерти (*Ярослав Стрельченко*, експерт Ради Європи, *Мануела Попеску*, експерт Ради Європи).

У конференції брали участь, крім співробітників Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, представники державних органів і навчальних закладів, інших наукових установ та громадських організацій. Зокрема, Генеральної прокуратури України, Національного агентства з питань запобігання корупції, Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ, Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Львівського національного університету імені Івана Франка, Національного університету «Одеська юридична академія», Національної академії внутрішніх справ, Львівського державного університету внутрішніх справ, Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, Інституту законодавства Верховної Ради України та ін.

У процесі дискусії учасники проаналізували сьогоденню практику протидії корупції в Україні і сформулювали конкретні пропозиції щодо вдосконалення національного антикорупційного законодавства, щодо інституційної складової протидії корупції в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду та вітчизняної юридичної науки. Зокрема, була критично оцінена чинна антикорупційна політика в Україні і запропоновано її вдосконалення відповідно до так званої концепції «антикорупційних лещат», що розробляється в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Наукові співробітники Інституту взяли активну участь у науковій дискусії.

**О. М. Костенко** зазначив таке. Нинішня вітчизняна корупція є особливою – це грізний симптом тяжкої хвороби, що уразила українське суспільство. Лише правильно розуміючи особливість вітчизняної корупції, можна їй ефективно протидіяти. Корупція є у будь-якій країні, але особливість нашої коруп-

ції у тому, що вона здатна зводити нанівець будь-які спроби звільнитися від системної соціальної кризи, яка вразила наше суспільство.

Корупція, яка є сьогодні в Україні, – це не просто яєсь ізольоване явище, а органічний наслідок (і симптом) більш фундаментального явища – соціальної кризи в Україні. Саме так її треба сприймати! Це означає, що сьогоднішня корупція в Україні є *корупцією кризового типу*, сутність якої полягає у тому, що вона породжується соціальною кризою, і сама ж поглиблює цю кризу.

Корупція кризового типу може бути подолана лише тоді, коли буде усунена та *соціальна причина*, яка породжує саму соціальну кризу, одним з проявів якої і є цей тип корупції. Що ж це за причина?

Цією причиною, на думку О. М. Костенка, є *такий стан суспільства, за якого жити і працювати чесно є не вигідним. І навпаки, вигідним є жити і працювати лише нечесно*. Як свідчить історичний досвід, навіть смертна кара не зупиняє від вчинення правопорушення, якщо жити і працювати чесно є не вигідним.

Якщо в Україні буде реалізуватися «антикорупційна ілюзія» начебто корупцію кризового типу можна подолати одними лише «голими» адміністративними (репресивними) засобами, без усунення соціальної причини «аномальної корупції», то це неодмінно приведе до надмірного застосування антикорупційними органами специфічних («поліцейських») повноважень у протидії корупції.

Критично оцінюючи сьогоднішню практику протидії корупції, О. М. Костенко вважає, що вона заснована на так званій *концепції «голої репресії»*, відповідно до якої в Україні при формуванні антикорупційної політики не ставиться питання про те, що для подолання корупції кризового типу («аномальної корупції») потрібні такі соціальні (зокрема економічні, політичні, правові, моральні) реформи в суспільстві, внаслідок яких жити і працювати чесно стане вигідним. Проте лише тоді адміністративні інструменти (тобто антикорупційне законодавство і антикорупційні органи, що його застосовують), які є безумовно необхідними, можуть бути ефективними, обходячись без «гіпертрофії поліцейських повноважень». Про це, наприклад, свідчить сингапурський досвід протидії корупції, який підтверджує *концепцію «антикорупційних лещат»*, яка полягає в органічному поєднанні двох чинників: «(1) створення такого соціального порядку, за якого жити і працювати чесно є вигідним, плюс (2) застосування адміністративних і репресивних інструментів проти проявів корупції».

Учений зазначив, що з концепції «антикорупційних лещат» впливає таке: якщо ми хочемо, щоб реагування на корупцію кризового типу («аномальну корупцію») не привело до застосування в Україні методів «поліцейської держави», то слід не обмежуватися удосконаленням антикорупційного законодавства і антикорупційних органів, а здійснювати політичні, економічні, правові і моральні реформи, які забезпечать такий стан у суспільстві, за якого жити і працювати чесно буде вигідним.

Корупційна злочинність кризового типу так само є феноменом «злочинів, спричинених соціальною аномалією». *Корупція – це феномен реальний, але*

*ПРОТИПРИРОДНИЙ, бо є проявом порушення законів соціальної природи, з якими має узгоджуватися суспільне життя людей.*

Протидія «злочинам, спричиненим соціальною аномалією», у тому числі корупційним «злочинам, спричиненим соціальною аномалією», не може бути ефективною без реформ, у результаті яких буде усунута соціальна причина цих злочинів, тобто жити і працювати чесно буде вигідно.

Водночас, як свідчить аналіз Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія)» на 2014–2017 роки» і Закону України «Про запобігання корупції» у вітчизняній антикорупційній стратегії протидії корупції в Україні реалізується заснована на концепції «голої репресії» антикорупційна ілюзія, згідно з якою начебто для подолання корупції достатньо вдосконалювати лише самі по собі адміністративні інструменти – антикорупційне законодавство і антикорупційні органи, не викоринюючи саму соціальну причину корупції кризового типу, тобто не усуваючи той стан суспільства, за якого жити і працювати чесно є не вигідним. У цих документах, що визначають антикорупційну політику в Україні, навіть не здійснюється спроба виявити соціальну причину вітчизняної корупції! А концепція «запобігання корупції» зводиться до реагування не на причину корупції, а на умови, що сприяють корупції. Складається таке враження, що автори цих документів ототожнюють поняття «причини корупції» і «умови, що сприяють корупції». Але ж без розрізнення цих речей годі й сподіватися на ефективну протидію корупції!

Поверхове уявлення про чинники, що породжують корупцію, зокрема плутанина щодо таких чинників, як «причини корупції» і «умови, які сприяють корупції», можуть привести, на думку вченого, до драматичних помилок у антикорупційній політиці, внаслідок яких відбудеться гіпертрофія адміністративних (репресивних) інструментів у боротьбі з корупцією, що є притаманним «поліцейській державі».

До речі, – зазначив довідач, – на створене в Україні відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» Національне агентство запобігання корупції покладається «превентивна» функція, яка зводиться до перевірки декларацій всіх державних службовців і стилю їх життя, розкриття будь-якої інформації з приводу фактів корупції чи зловживання посадою. І зовсім не йдеться про усунення соціального «кореня» (власне «соціальної причини») вітчизняної корупції, породженої соціальною кризою в Україні.

Тому, як вважає О. М. Костенко, на відміну від концепції «голої репресії», яка покладена в основу чинної антикорупційної політики в Україні сьогодні, ефективною є концепція «антикорупційних лещат», відповідно до якої має бути поєднання (здвоєння, як двох «губ» у лещатах): 1) адміністративних (репресивних) засобів; і 2) реформ, спрямованих на створення у суспільстві такого стану, за якого жити і працювати ЧЕСНО буде ВИГІДНИМ. Перше без другого, тобто застосування «голої репресії» до корупціонерів, приречене на неефективність.

Подолання корупції кризового типу (тобто корупції, спричиненої соціальною аномалією), завершив О. М. Костенко, нерозривно пов'язане з розбудовою

вою нової України – країни без соціальної аномалії, в основі якої буде такий соціальний порядок, за якого нормою суспільного життя людей є чесність. Без чесності неможливий соціальний (тобто політичний, економічний, правовий, моральний) прогрес.

**О. О. Кваша** акцентувала увагу на розумінні корупції як необхідної співучасті. За необхідної співучасті йдеться про такі законодавчі конструкції в статтях Особливої частини КК України, коли поведінка осіб, які діють спільно, незалежно від виконуваної ролі – виконавця, організатора, підбурювача чи пособника, закріплюється як конститутивна ознака певного складу злочину. Це так би говорити «класична» необхідна співучасть. До останньої можна віднести створення злочинної організації – ст. 255. Необхідна співучасть передбачає вимушеність, неминучість спільності у вчиненні злочинного діяння, без якої таке посягання не може реалізуватися у заподіяній шкоді. Корупція у кримінально-правовому розумінні – це завжди злочинна змова. Доктрина змови може слугувати теоретичним обґрунтуванням необхідної співучасті і у самотійних, проте взаємопов'язаних корупційних злочинах – статті 368, 369 КК України, які можуть бути вчинені лише спільно двома або більше суб'єктами. Спільність, яка за своєю природою не є «рядовою» ознакою співучасті у злочині, а являє собою її об'єктивно-суб'єктивне сутнісне ядро, уособлює сутність складів злочинів, передбачених статтями 368, 369 КК. Іншими словами, спільність іманентно властива (тобто властива природі самого предмета або явища) наданню/одержанню неправомірної вигоди. До злочинів, передбачених статтями 368, 369 КК, слід застосувати поняття «надання-одержання неправомірної вигоди» (на противагу застосуванню двох понять «надання неправомірної вигоди» та «одержання неправомірної вигоди», що не відбиває сутності іманентної спільності та двостороннього суб'єктивного зв'язку між особами). Доцільним і обґрунтованим є використання у кримінально-правових дослідженнях поняття необхідної співучасті, яке має тривалу історію у вітчизняній юридичній науці. Необхідна співучасть – це спільна умисна участь декількох суб'єктів злочину, змова яких є обов'язковою для вчинення певного умисного злочину. Кваша О. О. пропонує вузьке та широке розуміння цього поняття. Так, необхідна співучасть «у вузькому розумінні» – це законодавча конструкція в статті Особливої частини КК України, коли поведінка осіб, які діють спільно, незалежно від виконуваної ролі, закріплюється як конститутивна ознака складу злочину. Необхідна співучасть «у широкому розумінні» – це спільна діяльність осіб, незалежно від виконуваної ролі, змова яких є обов'язковою для заподіяння шкоди об'єкту посягання, що закріплюється в різних статтях злочину Особливої частини КК України. У широкому розумінні необхідною співучастю є такі взаємопов'язані корупційні злочини, як передбачені у статтях 368, 369 КК України. Наявна спільність дій та необхідний рольовий розподіл, за якого одержання неправомірної вигоди службовою особою може мати місце лише за умови її надання іншою особою, а надання неправомірної вигоди передбачає її одержання службовою особою.

**В. Н. Кубальський** наголосив, що на сучасному етапі небезпечних форм набуває зрощування корумпованих чиновників з різноманітними комерційни-

ми структурами. Одним із засобів протидії зазначеним негативним явищам у зарубіжних державах є наявність у кримінальних законах відповідних норм, які передбачають кримінальну відповідальність за різноманітні форми незаконної ділової активності державних чиновників. На даний час за окремі форми незаконної участі службових осіб у підприємницькій діяльності відповідальність може наставати за наявності відповідних підстав за ст. 364 «Зловживання владою або службовим становищем» чинного КК України. В. Н. Кубальський запропонував криміналізувати незаконну участь службових осіб у підприємницькій діяльності, доповнивши КК України ст. 364<sup>2</sup>. Диспозицію ст. 364<sup>2</sup> слід викласти в такій редакції: «Участь службової особи в управлінні організацією, яка здійснює підприємницьку діяльність, особисто або через довірену особу всупереч забороні, встановленій законом, якщо ці дії пов'язані з наданням такій організації неправомірних переваг чи неправомірним сприянням в іншій формі – карається штрафом від однієї тисячі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або позбавленням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років». Слід зазначити, що прийняття цієї норми, безумовно, матиме превентивний вплив і буде свідченням визнання значної шкоди, яку завдає незаконна участь службових осіб у підприємницькій діяльності, особі, суспільству та державі.

За матеріалами роботи конференції видано збірник наукових праць.

**С. В. РУДНИЦЬКИЙ,**  
доктор політичних наук

## **ДЕМОГРАФІЧНІ ЗМІНИ І ПРОБЛЕМИ НАЦІОНАЛЬНИХ МЕНШИН У ЦЕНТРАЛЬНО-СХІДНІЙ ЄВРОПІ І НА БАЛКАНАХ**

За такою назвою 4 листопада 2016 р. в Житомирі відбулася міжнародна наукова конференція. Її організаторами виступили Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, МГО «Польське наукове товариство у Житомирі» та Житомирський державний університет імені Івана Франка, в якому й проходила конференція. Серед співорганізаторів наукового заходу також була Польська академія наук і мистецтв із м. Кракова, звідки прибула делегація науковців на чолі з професором Агнешкою Кастори, яка одночасно є заступником голови редакційної колегії міжнародного наукового журналу з політичних наук «*Studia Politologica Ucraino-Polona*».

Варто відзначити, що ще двоє представників організаторів – доктори політичних наук Володимир Павлович Горбатенко з Інституту держави і права і Сергій Владиславович Рудницький з Польського наукового товариства – теж представляли згадане видання: перший – як співредактор, другий – як заступник голови редакційної колегії від української сторони. За традицією, що вже склалася упродовж семилітнього українсько-польського співробітництва,

напередодні конференції вийшов друком 6-й випуск часопису, а 7-й, за рішенням редколегії, має сформуватися на основі доповідей і виступів її учасників.

Повертаючись до самої конференції, потрібно зазначити, що доповіді краківської делегації концентрувалися на проблемах національних меншин. Так, професор Агнешка Кастори розповіла про ставлення депутатів Сейму і Сенату з Громадянського парламентського клубу до проекту утворення польського автономного округу в Литві в 1989–1991 рр. Професор Рената Круль-Мазур представила реалізацію освітніх і навчальних потреб меншин у Польщі на прикладі вірменської меншини. Кандидати політичних наук Мірелла Коженевська-Вишневська і Рафал Возніца виголосили доповіді на теми особливостей розвитку сербської меншини у Косово і специфіки формування болгарської еміграційної політики.

Українські учасники були представлені київським науковим осередком. Професор В. П. Горбатенко розповів про порушення політичної стабільності на європейському континенті, викликані надмірною міграцією, а доктор політичних наук М. М. Розумний, директор Центру досліджень проблем Російської Федерації Національного інституту стратегічних досліджень, представив доповідь на тему «Російська стратегія імперського реваншу і гібридна війна проти України».

Доповіді чотирьох учасників із Житомира (доктора політичних наук С. В. Рудницького і трьох студентів) стосувалися проблематики політичної репрезентації польської національної меншини на Житомирщині. Так, Світлана Чупріна, студентка 4 курсу соціально-психологічного факультету, розповіла про депутатів польського походження Бердичівської міської ради. Доповідь Юлії Вонсович, студентки цього ж факультету, стосувалася такої ж проблематики стосовно Житомирської міської ради. Василь Суков, студент фізико-математичного факультету, розповів про перспективи дослідження програмних документів кандидатів польського походження обраних районів Житомирщини за допомогою методів факторного аналізу. Анна Тустановська із соціально-психологічного факультету торкнулася питання асоціацій, що репрезентують інтереси польської меншини області – громадських організацій і Партії поляків України. Усі зазначені доповіді були апробовані в межах українсько-польського семінару «Політична репрезентація національних меншин на локальному рівні – поляків в Україні і українців у Польщі», який з 2016 р. проводиться соціально-психологічним факультетом Житомирського державного університету імені Івана Франка та Інститутом соціології Варшавського університету. Ще один житомирський учасник конференції, доцент Віктор Кириченко, виступив з доповіддю на тему «Участь етнонаціональних груп у політичних процесах: психологічний вимір». Доктор політичних наук С. В. Рудницький, керівник вищезазначеного семінару від української сторони, підсумовуючи попередні виступи, розповів у своїй доповіді про здобутки учасників семінару в 2015–2016 навчальному році.

Підтвердженням важливого значення проблеми політичної репрезентації та розвитку українсько-польського двостороннього співробітництва стала доповідь учасника семінару в 2015–2016 навчальному році, аспіранта

Інституту соціології Варшавського Університету Петра Жуліковського, який розповів про участь української громади Польщі у місцевих виборах. Принагідно варто згадати, що керівником семінару від польської сторони є професор Славомир Лодзінський.

Петро Жуліковський був не єдиним учасником конференції з Варшави. Крім нього, варшавський осередок репрезентувала ціла делегація з цього міста на чолі з кандидатом історичних наук Євою Ковальською – керівником Катинського музею, відділу Музею Війська польського у Варшаві. Вона виголосила наукову доповідь, представивши у ній демографічні зміни, які стосувалися польської меншини України в 1937–1947 рр. Інші учасники виступили у ролі слухачів (Магдалена Сасаль з Катинського музею), або прочитали вітальні листи від інституцій, які вони репрезентували: Кароль Віслоцький – від директора Інституту національної пам'яті та Себастьян Карват – від директора музею Війська польського у Варшаві.

Наостанок варто відзначити, що виступи учасників конференції привернули увагу студентів фізико-математичного, соціально-психологічного факультетів і факультету фізичного виховання та спорту, які взяли активну участь у вищезазначеній конференції.

**О. В. КРЕСІН, Х. Н. БЕХРУЗ**

## **ПРАВОВІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ: ВЗАЄМОДІЯ ТА КОНФЛІКТИ**

19 липня 2016 р. в Одесі відбувся **круглий стіл з міжнародною участю «Правові системи сучасності: взаємодія та конфлікти»**, організований Національним університетом «Одеська юридична академія» (кафедра права Європейського Союзу та порівняльного правознавства) та Українською асоціацією порівняльного правознавства за участю науково-освітнього клубу «Єдність у різноманітті».

Серед доповідей на круглому столі можна виокремити два основні блоки. Перший присвячено питанням взаємодії правових систем.

У доповіді **«Цінності в правових системах сучасності: проблеми взаємодії»** професор Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого С. П. Погребняк, відштовхуючись від характеристики цінностей (їх зв'язок з переконаннями, сильна емоційність, привабливість, спонукання, вічні дискусії щодо їхнього змісту та ін.), звернув увагу присутніх на перешкоди, що виникають при порівнянні цінностей, притаманних різним правовим системам. Крім того, доповідачем були визначені найбільш значущі європейські правові цінності, оцінені перспективи їх сприйняття та використання в межах вітчизняної правової системи.

Член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, завідувач кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» Х. Н. Бехруз у



доповіді «**Конфліктність правових норм релігійного і світського характеру в релігійних правових системах**» зазначив, що дуалізм правових систем релігійного типу породжує серйозні виклики для релігійної свідомості індивіда й релігійних інститутів загалом. Тому вони нині стикаються з складними процесами внутрішньої трансформації, викликані змінами не стільки в межах цих держав, скільки за їх межами. Дуалізм таких правових систем проявляється у співіснуванні правових норм релігійного та світського характеру, яке часом супроводжується конфліктністю, породженою відмінностями традицій правового розвитку. Найбільш яскраво вона проявляється у правових системах ісламських держав, що функціонують на основі поєднання правових норм ісламсько-релігійного та світського характеру, що сформувалися завдяки творчій діяльності чи запозиченню із західного права. Ісламські правові норми залишаються потужним чинником, адже згідно з ісламською правовою доктриною можуть застосовуватися лише відповідні його принципам правові норми світського характеру.

Доцент Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Д. В. Лук'янов у доповіді «**Досвід застосування ісламського права в Англії**» проаналізував проблему конфлікту та взаємодії загального та ісламського права. Мусульманська громада є найбільш динамічно зростаючою громадою в усіх європейських країнах, а у Великій Британії вона налічує близько 3 млн мусульман, які мешкають переважно в Англії. Останнє десятиліття показало неминучість запровадження ісламського права у правовій системі Англії: визнано полігамний мусульманський шлюб, укладений за кордоном, відкрито перший офіційний ісламський суд відповідно до закону «Про арбітраж», рішення якого є юридично зобов'язуючими. Поступово формується т.зв. «англо-мусульманське право», існує мережа юридичних фірм, адвокатів та нотаріусів, які є фахівцями з обох видів права та надають клієнтам послуги з сімейного, спадкового та цивільного права, що відповідають вимогам обох правових систем. Досвід Англії демонструє принципову можливість співіснування та взаємодії правових систем загального та мусульманського права.

Доцент Міжнародного вільного університету Молдови О. А. Халабуденко у доповіді «**Традиція й антитрадиція в праві**» зазначив, що для європейської традиції ядром правової системи є приватне право як міра свободи особи щодо легітимно присвоєного блага, що визначається відповідним нормативним приписом. У цьому розумінні право є свобода особи від мінливості фактичних обставин (виявлена, встановлена соціальна закономірність). Згідно з таким типом праворозуміння від початку будуються європейські правові системи: тут немає нав'язаної зовні волі суверена, а лише узагальнення практик правового спілкування, що склалися. Цим правопорядкам відповідає тип державності, що походить з римського права. Протилежний підхід, характерний, зокрема, для колишнього СРСР, заснований на уявленні про право як волю панівної соціально організованої групи осіб, сукупність соціальних регуляторів, нав'язаних суспільству ззовні. Тут право підкорене факту, а держава сприймається як гіпостазована сутність. Ці дві традиції права виключають одна одну:

для першої друга є антиправо. Відповідно, римський тип державності, стикаючись з протилежною традицією, має справу з антисистемним явищем.

Доцент Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого В. С. Смородинський у доповіді **«Умови та чинники інкорпорації національної правової системи України до романо-германської правової сім'ї»** зазначив, що умови віднесення тієї чи іншої правової системи суспільства (національної правової системи) до певної правової сім'ї (кола) не обмежуються класичним чинником домінантного джерела права. Адже, за сучасною доктриною, вона є сталою системою правових явищ, що функціонують у цьому суспільстві, пов'язані між собою та з іншими соціальними явищами. До важливих чинників, що формують цю систему й визначають її ефективність, слід віднести також систему юридичної освіти, правову ідеологію та правову культуру суспільства, правові цінності, що сприймаються та поділяються його членами.

Другий блок доповідей було присвячено проблемам методології порівняльного правознавства, зокрема, пов'язаним з пізнанням взаємодії правових систем.

Професор Львівського національного університету імені Івана Франка П. М. Рабінович у доповіді **«Несхожість соціальної сутності правових систем – одна з головних причин їх конфліктності»** наголосив на необхідності уточнення та розширення рамок предмета науки юридичної компаративістики, у тому числі за рахунок дослідження соціальної сутності правових систем. Відсутність порівняння сучасних правових систем за цим критерієм є істотною методологічною вадою і навіть бідною обговорюваної галузі знань, а наслідки цього – колосальні. Якщо при класифікації правових систем брати до уваги лише суто правові (юридичні) явища й оминати увагою неправові явища, до яких мають бути віднесені й потреби (інтереси) різних суб'єктів того суспільства, позитивно-правову систему якого ми збираємося вивчати та порівнювати її з позитивно-правовими системами інших суспільств, то можливе спотворення оцінки її соціальної сутності.

Член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, завідувач Центру порівняльного правознавства Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України О. В. Кресін у доповіді **«Форми організації порівняльно-правового знання у першій третині ХІХ ст.»** зазначив, що у пошуку неметафізичних способів кореляції та взаємодії індивідуального та загального в праві, побудови вчення про право конструювалися такі наукові проекти, як філософія позитивного права, енциклопедія права, порівняльне правознавство, порівняльна історія права, галузеві порівняльно-правові дисципліни. Всі вони зводилися до виведення універсальних принципів, а також часткового редукування правового різноманіття на основі узагальнення емпіричних досліджень. В їх основі – порівняльний підхід – незалежно від того, чи задекларований він у назві. Він був результатом позитивістської, соціальної, емпірицистської, плюралістичної парадигми мислення тогочасних юристів, а створені на його основі проекти-дисципліни мають розглядатися як взаємодоповнювані.

У доповіді професора Одеського державного університету внутрішніх справ Л. Г. Матвєєвої «**Конфлікт як передумова транзитивності в праві**» вказувалося на причини конфліктів у транзитивному суспільстві: порушення балансу інтересів різних соціальних груп, конфлікт у межах правлячої політичної еліти, зміна системи правових цінностей. Проявом суспільної транзиції є змінюваність соціальних інститутів, у тому числі й права, яке традиційно сприймається як форма, оболонка соціальних інститутів, і водночас саме по собі є одним з інститутів суспільства. Право оформлює, вносить у неї, урешті-решт, інституціоналізує суспільні перетворення, але й саме не залишається незмінним: воно трансформується, оновлюється, нерідко радикально, змінюється його зміст, його співвідношення з державою та іншими суспільними явищами.

Також було виголошено виступи доцента Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого М. І. Дамірчисєва («Порівняльно-правовий аналіз податкових систем України та Азербайджану»), доцентів НУ «ОЮА» К. В. Горобця («Помилка аналогії як проблема порівняльного правознавства») і А. О. Запорожченко («Застосування нових біотехнологій в Україні: огляд деяких проблемних аспектів крізь призму європейського права»), асистентів НУ «ОЮА» В. А. Ромащенко («Сучасні моделі регулювання інформаційного суспільства: взаємодії та конфлікти»), З.-О. М. Козловської («Еліта і реформування правової системи»), Р. Ф. Харитонова («Проблеми галузевої юридичної компаративістики»), аспірантки НУ «ОЮА» С. В. Куліш «Основні напрями конвергенції сучасних правових систем».

Кожний виступ супроводжувався тривалим обговоренням. Основними проблемами, що викликали активну дискусію під час круглого столу, стали: межі загальної теорії права, питання про самостійну розробку поняття права в різних юридичних дисциплінах, «потребує праворозуміння», критерії класифікації правових систем, особливості не-західної держави та права, трансформація мусульманського права в процесі його застосування у західній правовій системі, параметри наближення правової системи України до систем романо-германського типу та ін.

Загалом у круглому столі взяли участь 33 вчені з України (Одеса, Київ, Харків, Львів, Запоріжжя, Миколаїв, Прилуки), Молдови (Кишинів) та Білорусі (Мінськ). Серед них: 11 докторів юридичних наук, 15 кандидатів, 7 учасників без наукового ступеня.

За результатами заходу видано збірник матеріалів «Правові системи сучасності: взаємодія та конфлікти»\*, до якого увійшло понад 30 статей українських та зарубіжних учених.

---

\* Правові системи сучасності: взаємодія та конфлікти : міжнар. круглий стіл (Одеса, 16 липня 2016 р.) [Електронний ресурс]. – Одеса : Фенікс, 2016. – 125 с. – Режим доступу : <http://eurolaw.org.ua>

**Т. І. БОНДАРУК,**  
кандидат юридичних наук

## ПИТАННЯ НАСТУПНОСТІ ТА БЕЗПЕРЕРВНОСТІ ЯК ВИХІДНА МЕТОДОЛОГІЧНА ПРОБЛЕМА ІСТОРИКО-ПРАВОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

Попри те, що проблема наступності та безперервності української державності та її правової системи видається вирішеною, а твердження про бездержавність низки її періодів відкидається (зокрема така позиція послідовно вже два десятиліття відстоюється на форумах Міжнародної асоціації істориків права, а нині вона задекларована й авторами першого тому «Історія держави і права України» 20-ти томного видання «Велика українська юридична енциклопедія»), навряд чи можна говорити про остаточну методологічну з'ясовність даного питання.

Історія державотворення і правотворення на українських землях, які протягом багатовікової історії входили до складу різних держав (Великого князівства Литовського, Королівства Польського, Речі Посполитої, Російської та Австро-Угорської імперій), є спільною спадщиною українського народу та його сусідів. Водночас, аналізуючи такий досвід, дослідник опиняється перед необхідністю відповісти на низку питань щодо власного державотворчого досвіду України, щодо смислового наповнення ланцюжків між його витокami та станами (формами) на певних етапах розвитку, зрештою, щодо того, що є українською правовою традицією. Актуалізуються ці питання і у зв'язку з відзначенням 100-річчя Української революції 1917–1921 рр.

З огляду на це у відділі історико-правових досліджень протягом жовтня–грудня 2016 р. було проведено цикл методологічних семінарів із загальною проблематикою «**Українська державність: проблема наступності і континуїтету, перервності і неперервності**». Зокрема, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Міжнародного гуманітарного університету (Одеса), доктор юридичних наук, професор *Н. М. Крестовська* виступила з доповіддю «Поняття окупації в історико-правовому вимірі та в сучасному законотворчому процесі».

Серед іншого вона наголосила на таких положеннях. Окупація як правова ситуація пов'язується з поняттям суверенітету, розроблення якого, як відомо, започаткував Вестфальський мир (1648). Поняття «окупація» та його відмінність від поняття «анексія» уперше було проаналізовано Емеріхом де Ваттелем (1758). Термінологічно окупація корелюється з такими поняттями як інтервенція (правова, збройна, міжнародна, інформаційна), військова присутність, ефективний контроль, загальний контроль, війна, збройний конфлікт. Так само ці терміни не мають загальноприйнятих легальних дефініцій, закріплених міжнародними конвенціями, що, серед іншого, ускладнює притягнення до відповідальності державу-окупанта, яка порушує норми міжнародного права. За висловом Е. Бенвеністі, фахівця у сфері міжнародного права окупації, при-

наймні до 1992 р. дії жодної країни-окупанта не були такими, що повністю відповідають нормам міжнародного права.

Ознаками класичної (нормальної) окупації є тимчасовий характер; стан війни; держава – жертва; держава – окупант, яка здійснює функції управління, міжнародне визнання окупації (втім усі вони не є загальноновизнаними). Оскільки, попри положення Гаазької (1907), Женевських (1949) конвенцій та додаткових протоколів до них, легальні дефініції агресії та окупації відсутні дотепер, деякі країни пішли шляхом встановлення кримінальної відповідальності за об'єктивні воєнні дії (тобто намір захопити чужу територію не є ознакою злочину). Так, у КК Румунії відповідальність настає просто по факту початку воєнних дій іншої держави на території Румунії.

Викладене дає змогу залучати поняття окупації і в історико-правові дослідження за умови, що таке залучення матиме додатковий пізнавальний потенціал щодо тих чи інших державно-правових явищ.

Особливостям правового регулювання окупаційного режиму на початку ХХ ст. присвятив свою доповідь кандидат юридичних наук *А. В. Макарчук*. Зокрема, він привернув увагу до поняття окупації як політико-правової категорії, при цьому вихідним є положення про окупацію як поширення суверенітету. Важливим у дослідженні її способів, видів, форм виступає ключове поняття «ворожа армія» та такі характеристики як управління з боку ворожого війська, стан війни, тимчасовий характер (на відміну від анексії, яка має постійний характер). Про складність історико-правового дослідження цього політико-правового феномену свідчать, зокрема, напрацювання відомого фахівця з міжнародного гуманітарного права Адама Робертса, який виокремив 17 видів окупації. На думку доповідача, з огляду на те, що про окупацію може йтися за умови легітимності держави, застосування цієї категорії у дослідженнях державно-правових процесів періоду революцій, пізнавальний потенціал цієї категорії є доволі обмежений.

Під час обговорення доповідей професор *І. Б. Усенко* зазначив, що дефініція окупації не є універсальною. Застосовувати це поняття слід у контексті досліджуваної доби і проєкція сучасних подій на минуле є неприпустимою. Щодо поняття легітимізації, то стосовно 1917–1920 рр. говорити про легітимну владу навряд чи можна, і загалом поняття легітимності, на відміну від міжнародної легітимізації, не можна покладати в основу відповідних досліджень щодо перехідних держав і періодів революційних перетворень. Зокрема, не йдеться і про «мовчазну згоду» як основу для легітимізації.

Доповідь **«Українська правова думка та наступність і континуїтет української державності»** виголосив доцент кафедри історії держави, права та політико-правових учень Львівського національного університету імені Івана Франка, кандидат юридичних наук, доцент *Т. Г. Андрусак*. Зокрема, він зазначив, що вирішення проблеми наступності та континуїтету української державності вимагає з'ясування щонайменше трьох блоків проблем.

Перший, загальнотеоретичний, стосується суті та змісту понять «державність», «традиції державотворення», «українська державність», «національна держава», «нація», «народ», «право народу на самовизначення». Радянська

юридична наука та українська правова думка, зокрема її націоналістичне крило, розуміють ці поняття по різному, часто – діаметрально протилежно.

Другий, історико-правовий, стосується характеристики державних утворень на території України та статусу українських земель у складі інших держав у минулому; виникнення української національної державності в ХХ ст. та розвитку української правової думки в період Української революції 1917–1921 рр.; ролі, місця та значення національної складової в процесі утворення СРСР та його установчих документах, статусу УРСР де-юре і де-факто; розпаду СРСР та особливостей становлення новітньої державності в колишніх радянських республіках.

Третій, міжнародно-правовий, пов'язаний з тенденціями розвитку сучасного світу, які полягають у розпаді багатонаціональних держав, утворенні нових держав тільки і виключно в результаті реалізації народами свого права на самовизначення, а також визнання права народу на самовизначення і рівності всіх народів базовими засадами сучасного міжнародного права; їх діалектичного поєднання з непорушністю державних кордонів всіх європейських держав, закріпленому в Заключному Акті наради по безпеці і співробітництву в Європі (1975).

На думку доповідача, слід визнати, що весь хід державно-правового розвитку України, досліджений у задекларованому контексті, свідчить, що, сучасна Україна може базуватися тільки на волевиявленні українського народу в 1917–1919 рр. (за умови визнання його репрезентативності), спрямованому на створення єдиної національної держави, яка б охоплювала всі етнічні землі українського народу та на результатах референдуму 1 грудня 1991 р., який продемонстрував бажання всіх українців жити у незалежній державі. Вона не мала б визнавати себе правонаступником УРСР, зокрема і тому, що керівництво цього утворення несе відповідальність за геноцид українського народу (Закон України «Про Голодомор 1932–1933 рр. в Україні»), за масові репресії проти представників національних меншин, які проживали на її території, за співпрацю з нацистською Німеччиною, закріпленою Договором про дружбу та кордон між СРСР і Німеччиною від 28 вересня 1939 р., за масові страти польських військовополонених в квітні-травні 1940 р., за військове вторгнення та вбивства мирного населення в Угорщині, Чехословаччині, Афганістані, за інші наслідки радянської політики, яка формувалася і визначалася поза межами України.

Водночас доповідач наголосив, що зазначені проблеми як визначальні у поступі української державності потребують системного політико-правового осмислення.

Окремі положення доповіді викликали неоднозначну реакцію учасників семінару. Зокрема, І. Б. Усенко підкреслив, що не варто протиставляти «українську правничу думку» і «радянську правничу думку». 9 том «Антології української юридичної думки», присвячений доробку радянських учених (наших, до речі, вчителів), є яскравим свідченням того, що поняття «українська правнича думка» не може бути монополізовано представниками лише одного наукового напрямку (умовно назвемо його *національно свідомим*). Так само не

варто з суто ідеологічних міркувань відкидати цілі пласти нашої історії. Можна і слід відмежуватися від злочинів сталінщини, але не можна заперечувати, що сучасна незалежна українська держава була проголошена Верховною Радою Української РСР і на підставі права виходу з Радянського Союзу, передбаченого радянськими конституціями.

Свою чергою, А. Ю. Іванова наголосила, що правонаступність є категорією юридичною та на сьогодні законодавчо вирішеною. Отже, будь-які зміни правонаступництва також можливі лише на законодавчому рівні. Дійсно, останнім часом дедалі частіше пропонуються законопроекти щодо правонаступництва, мета яких стосується заперечення правонаступництва України від УРСР (у діапазоні від простого заперечення до визнання цілого радянського періоду часом «несвободи» або «окупації») та визнання України правонаступницею УНР. На жаль, ці проекти до певної міри розв'язуючи питання політичні та ідеологічні, не враховують можливі юридичні наслідки їх прийняття. Адже правонаступництво це не лише встановлення історичної пам'яті та національної свідомості. Це цілий комплекс юридичних прав і обов'язків.

Водночас назріла потреба включити історико-культурну спадщину УНР не лише в науковий, а й в загальноюридичний контекст. На наш погляд, вдалою законодавчою реалізацією такого підходу могло б стати закріплення історичних основ державності в Конституції України, як це зробило багато республік колишнього СРСР.

Зрозуміло, що вирішення цього питання вимагає зваженого комплексного підходу, ґрунтовних знань юридичної історії предмету, теорії сучасного і тогочасного міжнародного права, новітніх теоретико-правових підходів. Ефективним могло б стати проведення спільного дослідження спеціальною експертною комісією, що включала би науковців – істориків та юристів із різних інституцій.

Спеціальний семінар **«Церковне (канонічне) право і його джерела»**, відбувся 25 лютого 2016 р. та передував масштабному науковому форуму – XXXIV конференції МАІП «Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки». Вибір теми був зумовлений важливістю церковно-правової складової в проблемі наступності та безперервності української державності і як відносно сталого правового інституту, і з огляду на специфіку сфери регулювання, її близькістю до духовності і моральності людини.

З доповіддю «Право церкви і церковне право як феномен. Релігійний, канонічний, церковний, світський чинники у його формуванні» виступила відомий фахівець з церковного та канонічного права кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Київського університету права НАН України *О. М. Волощенко-Вислобокова*.

Зокрема, вона зазначила, що для України як соціально-правової держави на сучасному етапі особливого значення набуває вивчення і переосмислення позитивного досвіду минулого у сфері відносин влади з церквою та впливу цього процесу на формування правових норм. При цьому виникає потреба врахувати національний історичний досвід у сфері правового регулювання церковно-державних відносин. З огляду на це, актуальним є питання про корек-

тність використання термінів церковне/канонічне право для позначення всього обсягу права церкви та питання визначення джерел права церкви.

Церковним правом слід називати систему норм та правил, встановлених церквою з метою регулювання відносин між членами церкви, що передбачає санкції щодо порушників встановленого правопорядку, які накладаються церковними правоохоронними органами – церковними судами. Крім того, церковне право регулює відносини з політичними та релігійними союзами, тобто з державою та іншими церквами.

Систему канонічного права як науки становлять канони-закони, що регулюють внутрішнє церковне життя, а саме, правила, які регулюють відносини між членами церкви (духовенством, мирянами, ченцями), встановлюють організацію церковного управління, законодавства, судочинства, відправлення культу та тлумачення віровчення. Канони не підлягають зміні чи скасуванню відміні, продовжують зберігатись (але не застосовуватись) церквою й після того, як зникають відносини, що регулював певний канон. Православна церква надала статус канону апостольським правилам, постановам деяких церковних соборів та правилами тринадцяти отців церкви, сукупність яких тепер і становить канонічне право. Формальні структури та норми канонічного права не зазнали істотних змін протягом століть, що сплинули з IX ст., часу проведення Константинопольського церковного собору в храмі св. Софії (879), який останнім видав церковні правила-канони.

На відміну від норм та правил канонічного права, які були створені самою церквою (авторитетними для неї особами та інститутами), правила та норми, що утворюють систему *церковного права*, мають не виключно церковне походження. В тій частині, яка регулює відносини церкви та держави, церква керується законами, що видає законодавчий орган держави щодо регулювання становища та діяльності церкви як громадської організації. Переважно більшу частину церковного права складають закони, видані вищим законодавчим органом церкви, яким в православній є Помісний собор, в католицькій – папа Римський. Також до переліку джерел церковного права відносять норми, прийняті колеґіями місцевих єпископів; норми та правила статутів, регламентів монастирів, церковних братств, товариств; церковний звичай; церковний прецедент; коментарі каноністів XII, XIV ст.

Викладене дає підстави стверджувати, що церковне/канонічне право, з огляду на значну роль церкви, зокрема у правотворчих процесах, у формуванні правосвідомості (правового менталітету), має стати об'єктом цільної дослідницької уваги і в контексті проблем наступності і безперервності української державності, що призведе до розширення уявлень про історико-правову реальність.

Викладене, попри «точковість» проблем, які стали предметом обговорення під час методологічних семінарів відділу, відображає складність та неоднозначність (багатоаспектність) комплексу питань, пов'язаних з наступністю української державності. Цілком очевидно, що відповіді на них у історико-правових дослідженнях мають враховувати широкий спектр підходів до їх вирішення; їх очевидно більше, ніж зазвичай, вплив на сучасні державотворчі процеси та національну ідентичність; відповідну міжнародно-правову доктри-



ну тощо. При цьому важливою видається увага до людини як основного суб'єкта державо- і правотворення.

**О. О. МАЛИШЕВ,**  
кандидат юридичних наук

#### **XXXIV МІЖНАРОДНА ІСТОРИКО-ПРАВОВА КОНФЕРЕНЦІЯ «РЕЛІГІЙНИЙ ЧИННИК В ІСТОРІЇ ПРАВА, ДЕРЖАВИ ТА ЮРИДИЧНОЇ ДУМКИ»**

Конференція відбувалася теплими травневими днями 2016 року напередодні початку літа в мальовничому містечку Тисмениця. Чіткої прив'язки теми конференції до місця її проведення, наскільки мені відомо, спочатку не було. Разом з тим саме на Прикарпатті присутні науковці, часто будучи людьми світського світогляду, мали змогу відчутти, що навіть сьогодні релігія природно лишається не лише об'єктом історичних досліджень, а й невід'ємним елементом повсякденного життя значної частини нашої суспільства.

Науковий захід традиційно був організований передусім силами Міжнародної асоціації істориків права та Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Прихильно поставився до проведення конференції на той момент ще новообраний міський голова Тисмениці – багаторічний член МАІП доктор історичних наук і кандидат юридичних наук, професор С. Д. Сворака. Учасники конференції також отримали благословення від представників місцевого духовництва. Спочатку йшлося навіть про те, що засідання конференції розпочнеться зі спільної молитви, але згодом організатори, зважаючи на світський характер форуму, а також різні світоглядні погляди та конфесійну належність присутніх, узгодили нейтральніший варіант церемонії відкриття заходу. Початок конференції також запам'ятався безпрецедентним рівнем участі місцевих талановитих митців, які радо привітали своїми танцями та піснями непересічне для Тисмениці поважне зібрання.

З вступним словом на пленарному засіданні виступив президент МАІП, член-кореспондент НАПрН України О. Н. Ярмиш, який окреслив основні проблеми дослідження релігійного чинника в історії права та держави. У доповіді доцента Львівського національного університету імені Івана Франка кандидата юридичних наук Т. Г. Андрусяка, яка стосувалася впливу церкви на українську правову думку, значну увагу присутніх звернуло порівняння преамбул української та польської конституцій в аспекті обраних підходів до місця релігії в свідомості народу. Жваву дискусію викликав виступ професора Харківського національного університету внутрішніх справ, доктора юридичних наук В. Є. Кириченка, який докладно зупинився на історико-юридичних аспектах ставлення церкви до так званого содомського гріха. Доцент КНУ ім. Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук Ю. В. Цветкова присвятила свою доповідь питанню свободи віросповідання італійських федератів Риму (IV ст. до н. е. – I ст. н. е.). Професор ЛНУ ім. Івана Франка доктор юридичних

наук І. Й. Бойко розповів про роль Української греко-католицької церкви у відродженні Української державності. Наступною виступала професор, доктор юридичних наук Н. М. Ярмиш з Національної академії прокуратури України. Релігійна тема конференції схилила доповідачку, відомого фахівця в галузі кримінального права, до такої філософської теми як свобода волі та промисел Божий. Було проаналізовано вплив цих релігійно-філософських концепцій на підвалини сучасної кримінально-правової доктрини. Після цього виступав іноземний гість, що вже не вперше відвідує наші конференції – доктор (PhD) М. Поважан з Братиславського університету Я. А. Коменського. У своєму виступі словацькою мовою він проаналізував відносини церкви і держави у Словаччині після 1989 р. Завершив пленарне засідання співробітник нашого інституту – професор І. Б. Усенко. Розлога доповідь науковця, яка була, з одного боку, узагальненням результатів його багаторічних досліджень, а з іншої сторони – результатом спеціальних масштабних розвідок, стосувалася так званого семінаристського сліду в історії становлення вітчизняної університетської юридичної науки.

Другий день конференції розпочався з доповіді одного з найповажніших членів МАІП – кандидата педагогічних наук, доцента Д. М. Диновського. При цьому цілком слушна, як на мене, ідея Дмитра Миколайовича щодо необхідності активного залучення політичних та інших ресурсів держави до розбудови єдиної помісної церкви в Україні спричинила неоднозначну оцінку та певну дискусію серед учасників засідання. Але найбільший, як видається, резонанс в той день викликав виступ професора з Університету митної справи і фінансів доктора юридичних наук К. М. Колесникова. Науковець спробував дати своє авторське бачення подій Хмельниччини, звертаючи увагу на те, що релігійний чинник повстання несправедливо переоцінений у історіографії, і навіть міфологізований. На думку доповідача, говорити про якийсь православний фундаменталізм учасників повстання не слід. Водночас релігійна нетерпимість до католицизму насправді розпалювалась здебільшого зовнішніми силами, передусім Туреччиною. Далі було заслухано доповіді двох батьків-засновників і ветеранів МАІП. Так, кандидат юридичних наук, доцент В. А. Чехович коротко розглянув проблеми правового становища духівництва на українських землях Російської імперії в першій половині XIX ст., а доцент Харківського університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук Л. О. Зайцев проаналізував юридичні аспекти включення Київської митрополії до складу Московського патріархату в XVII ст., з висновком про неправомірність відповідного приєднання. Останньою була моя доповідь, що стосувалася уявлень видатного українського правознавця XVIII ст. С. Ю. Десницького про святі, священні та релігійні речі.

Третій день конференції, що традиційно на конференціях МАІП відводиться для виступів людей, які лише починають свій науковий творчий шлях, цього разу переважно складався з доповідей вже досвідчених вчених. Так, кандидат юридичних наук, доцент з Чорноморського державного університету імені Петра Могили С. Г. Ковальова розглянула тему релігійних злочинів у праві Великого князівства Литовського XIV–XVI ст. Повноважний представник

МАП в Криму, кандидат юридичних наук, доцент О. М. Редькіна розповіла про релігійний чинник у суспільно-політичному житті кримських татар. Начальник кафедри загально-юридичних дисциплін Інституту кримінально-виконавчої служби, кандидат юридичних наук, доцент О. В. Сокальська, як завжди, відзначилася своїм блискучим виступом, який цього разу було присвячено історії інституту тюремного капеланства. Згодом співробітниця нашого інституту, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник А. Ю. Іванова розказала про участь українських науковців у роботі міністерства сповідань за міністра В. В. Зеньківського (1918 р.), проводячи паралелі із сучасною політикою України в царині релігії та церкви. Доцент Інституту міжнародних відносин Національного авіаційного університету, кандидат історичних наук О. Г. Широкова-Мураш доповіла про трансформацію середньовічної християнської моделі у світську систему правового регулювання під впливом Вестфальського конгресу. І лише під кінець дня було надано слово новій генерації науковців, яку уособила аспірантка кафедри історії та теорії держави і права Чорноморського державного університету імені Петра Могили М. А. Деміда. Покликаючись на свій досвід роботи в системі судівництва, дослідниця зосередилась на співвідношенні принципів справедливості і законності при постановленні судових рішень.

Культурна програма конференції виявилась доволі насиченою. Учасники відвідали з екскурсією Давній Галич. Запам'яталася також поїздка до села Старий Угринів, де народився провідник ОУН Степан Бандера, і де сьогодні із циклопічним розмахом розбудовується музейно-меморіальний комплекс на його честь. Для прекрасної частини конференції влаштовано спеціальну тематичну екскурсію магазинами та виробничими комплексами Тисмениці, яка славиться на всю Україну своїми досягненнями в хутропереробній галузі.

За результатами конференції видана окрема збірка з матеріалами всіх виступів\*.

---

\* Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки: матеріали XXXIV Міжнародної історико-правової конференції 27–29 травня 2016 р., м. Тисмениця / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секр.), В. С. Кириченко, Н. М. Крестовська, О. О. Малишев, І. В. Музика, С. В. Ромінський, О. Н. Ярмиш. – Київ–Херсон: ФОП Грін Д. С., 2016. – 448 с.

**Є. В. РОМІНСЬКИЙ,**  
науковий співробітник

**XXXV МІЖНАРОДНА ІСТОРИКО-ПРАВОВА КОНФЕРЕНЦІЯ  
«НОРМОТВОРЕННЯ І СИСТЕМАТИЗАЦІЯ В ПРАВІ:  
ДО 1000-РІЧЧЯ РУСЬКОЇ ПРАВДИ  
І 450-РІЧЧЯ ДРУГОГО (ВОЛИНСЬКОГО) СТАТУТУ  
ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО»**

Наприкінці вересня 2016 р. на мальовничій землі української Волині відбувся черговий 35-й науковий форум Міжнародної асоціації істориків права. Місце проведення було обрано не випадково – в названому році історико-правова наука святкувала 450-річчя Другого, або, як він інакше називається, Волинського статуту Великого князівства Литовського 1566 р. Крім того, на 2016 рік припадає один з можливих ювілеїв 1000-річчя Руської Правди. Відповідно саме волинський регіон, який поєднує в собі історію і Київської Русі, і українських земель Великого князівства Литовського став місцем проведення конференції. Основні ж наукові заходи відбувалися в місті Дубно, зокрема в Дубенському замку князів Острозьких.

Співорганізатором конференції, окрім МАІП, вже традиційно виступив Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Разом з ними до проведення конференції вперше долучився Інститут законодавства Верховної Ради України. Участь у роботі конференції взяли 55 науковців, в тому числі 21 доктор наук і професор. Конференція дістала широку підтримку з боку місцевої світської та духовної влади, а також громадськості.

Урочисте відкриття конференції відбулося 23 вересня 2016 р. З вітальним словом до учасників виступили голова Дубенської районної ради Козак Олександр Володимирович і голова Дубенської районної державної адміністрації Парфенюк Юрій Васильович. Були зачитані привітання від голови Рівненської обласної державної адміністрації та Рівненської обласної ради. З напутнім словом та благословенням виступив архієпископ Рівненський і Острозький УПЦ КП Іларіон. Також з вітальним словом виступив директор Інституту законодавства Верховної Ради України, член-кореспондент НАН України, заслужений юрист України, лауреат Державної премії України в галузі науки і техніки **Копиленко Олександр Любимович**.

Пленарні засідання конференції розпочалися з виступу Президента МАІП доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента НАПрН України **Ярмиша Олександра Назаровича** на тему *Кодифікація: наступність та новачії*. Він задав напрям для першої групи виступів, присвячених переважно теоретичним аспектам проблематики конференції. Далі слово взяв багаторічний член МАІП, професор Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор **Головко Олександр Миколайович**. Його виступ на тему *Правові доктрини і систематизація в праві* став логічним продовженням попереднього виступу. Великий інтерес

викликала доповідь вченого секретаря МАП, професора Харківського національного університету внутрішніх справ, доктора юридичних наук, професора **Кириченка Володимира Євгеновича** на тему *Систематизація права в умовах глобалізації*. Після виступу відбулася жвава дискусія щодо співвідношення національного права та інтернаціонального, породженого сучасними глобалістичними тенденціями в світі. Продовженням цієї дискусії стали й виступи першого заступника директора Інституту законодавства Верховної Ради України, доктора економічних наук, професора, члена-кореспондента НАН України **Бершеди Євгена Романовича** на тему *Європейська реінтеграція України* та доцента Львівського національного університету імені Івана Франка, кандидата юридичних наук, доцента **Андрусяка Тараса Григоровича** на тему *До питання про необхідність ретроспективної систематизації антиукраїнського законодавства*. Цей блок виступів завершила доповідь Першого віце-президента МАП, завідувача відділу Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, кандидата юридичних наук, професора **Усенка Ігоря Борисовича** *Термінологічні проблеми історико-правових досліджень пам'яток вітчизняної правової культури*, яка водночас знаменувала початок тематичної частини конференції, присвяченої історії Руської Правди.

Професор Львівського національного університету імені Івана Франка, доктор юридичних наук, професор **Бойко Ігор Йосипович** запропонував присутнім доповідь *Руська Правда як основне джерело права Київської Русі та Галицько-Волинської держави*. Далі був розлогий виступ наукового співробітника Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **Ромінського Євгена Вікторовича** *Примарна Правда: історія непоставлених питань*. У ньому була приділена увага особливостям списків Руської Правди, співвідношенням між різними списками, особливостям давньоруської термінології та тим історіографічним міфам, які укорінилися в науці за останні століття. Тему історії досліджень тексту Руської Правди продовжив професор Донецького юридичного інституту МВС України (Кривий Ріг), доктор юридичних наук, доцент **Зозуля Євген Вікторович** з темою *Характеристика основної пам'ятки стародавнього українського права у праці українського вченого-емігранта Л. Білецького «Руська правда й історія її тексту»*. В цьому ж блоці були і ряд виступів щодо історії європейського середньовічного права. Серед них слід назвати доповідь завідувача кафедри Львівського національного університету імені Івана Франка, доктора юридичних наук, професора **Кобилецького Миколи Мар'яновича** на тему *Магдебурзьке право на слов'янських землях*.

Пленарне засідання 24 вересня було цілковито присвячено історії Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського та історії литовського права загалом. Відкрила його завідувачка кафедри Міжнародного гуманітарного університету (Одеса), доктор юридичних наук, професор **Крестовська Наталя Миколаївна** з доповіддю *Другий Литовський статут у контексті Довгого XVI століття*. Цей виступ отримав доповнення та розвиток у доповідях доцента Чорноморського державного університету імені Петра Могили (Миколаїв), кандидата юридичних наук, доцента **Ковальової**

**Світлани Григорівни Статути Великого князівства Литовського у контексті еволюції литовсько-руського права від середньовічного до ранньомодерного** і старшого наукового співробітника Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника **Бондарук Тетяни Іванівни Другий Литовський статут у контексті 450-літнього ювілею**. Після жвавої дискусії цю лінію виступів продовжив головний науковий співробітник Інституту законодавства Верховної Ради України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України **Шаповал Володимир Миколайович** з доповіддю *Питання організації влади за змістом Другого Литовського статуту*. Поступовий перехід до питання реформи державної влади у Великому князівстві Литовському, яка була безпосередньо пов'язана з прийняттям названого статуту, запропонував радник ректора Національного університету «Острозька академія», кандидат педагогічних наук, доцент **Диновський Дмитро Миколайович** у виступі *Адміністративні реформи часів Другого Литовського Статуту і сучасність*. З цікавими доповідями виступили завідувач кафедри Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки, доктор юридичних наук, професор **Яцишин Михайло Михайлович** *Формування земської судової адміністрації за II Статутом Великого князівства Литовського та пошук власної соціальної ідентичності нижчим службовим станом землі Волинської* та начальник Інституту кримінально-виконавчої служби, кандидат юридичних наук, доцент **Сокальська Олена Володимирівна** *Тюремне ув'язнення в епоху Статуту Великого князівства Литовського 1566 року*. Завершив цей блок виступів професор Тернопільського національного економічного університету, доктор юридичних наук, доктор географічних наук, професор **Кіндюк Борис Володимирович** з розвідкою *Причини прийняття та кількісні показники Статуту Великого князівства Литовського 1566 р.* Остання доповідь викликала дуже жваву та насичену дискусію.

Третього дня пленарних засідань продовжилися виступи з історії права литовсько-руської держави, а також з різних інших питань. Насамперед це доповідь міського голови міста Тисмениця, професора Юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», кандидата юридичних наук, доктора історичних наук, професора **Сворака Степана Дмитровича** *Трансформація інституту народовладдя у Литовсько-Руській державі XIV–XVI століть*. Далі слід назвати виступ доцента Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, доцента **Бірюкова Володимира Івановича** на тему *Окремі аспекти публічної та приватної відповідальності за Литовським Статутом 1566 року*. Цей блок доповідей завершив новий член МАІП доцент Національного університету «Острозька академія», кандидат юридичних наук, доцент **Герасимчук Олег Павлович** з доповіддю *Поняття та ознаки злочину за Статутом Великого Князівства Литовського 1566 р.* Великий інтерес викликали доповіді представників Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, зокрема здобувача **Бондарука Вадима Олеговича** *Видавничка складова науково-*

освітнього процесу в Замойській академії (1594–1784), молодшого наукового співробітника, кандидата юридичних наук **Худояр Лесі Вікторівни** *Роль правової свідомості у нормотворчій діяльності козацької старшини Гетьманщини* та старшого наукового співробітника, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника **Іванової Анастасії Юрївни** *Всеукраїнська спілка військових інвалідів: зовнішньополітична діяльність*. Складну й малодосліджену тему *Особливостей становлення законодавства про судоустрій та судочинство в Криму в 1918–1921 рр.* порушила повноважний представник МАІП в Криму, кандидат юридичних наук, доцент **Редькіна Олена Миколаївна**. Однією із останніх за порядком, але напрочуд актуальною за змістом була доповідь старшого наукового співробітника Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, кандидата юридичних наук, доцента **Музики Ірини Володимирівни** на тему *До проблеми вивчення нормотворчості КППС та КПУ в УРСР повоєнного періоду*. Цей виступ викликав жваву та продуктивну дискусію щодо особливостей нормотворчості в різні історичні та формаційні періоди.

Конференція за кращими зразками форумів МАІП супроводжувалася широкою культурною програмою. Учасники, окрім Дубна та його околиць, відвідали Кременець та Луцьк. У останньому фактично відбулося додаткове робоче засідання з проблем практики застосування правових норм в добу литовсько-руської держави, де було продовжено активну й цікаву дискусію. Усі учасники конференції отримали від участі задоволення. Насамкінець відбулося засідання загальних зборів МАІП на яких було вирішено ряд важливих питань її діяльності, а також обговорено науково-організаційні умови проведення чергової 36-ї конференції на тему «Еволюційні і революційні процеси в історії права, держави і юридичної думки: до 100-річчя Української революції 1917–1921 рр.» в м. Дніпрі навесні 2017 р.

За результатами конференції було видано збірник її матеріалів\*, сигнальний примірник якого побачив світ ще під час її проведення, що стає доброю традицією Міжнародної асоціації істориків права.

---

\* Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської Правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського : матеріали XXXV Міжнародної історико-правової конференції 22–25 вересня 2016 р., м. Дубно / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова), О. О. Малишев (відп. секр.), А. Ю. Іванова, С. В. Ромінський *та ін.* – К. – Херсон: ФОП Грінь Д. С., 2016. – 380 с.

**В. О. БОНДАРУК,**  
магістр права

## **МІЖНАРОДНА НАУКОВА КОНФЕРЕНЦІЯ «25 РОКІВ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ – СПРОБА ПІДБИТТЯ ПІДСУМКІВ»**

6–7 жовтня 2016 р. в місті Ольштин (Польща) відбулася конференція під назвою «25 lat niepodległej Ukrainy – próba bilansu», співорганізаторами якої виступили Інститут історії та міжнародних відносин при Вармінсько-Мазурському університеті в Ольштині (Instytut Historii i Stosunków Międzynarodowych Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie) (далі – ВМУ) та Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (далі – Інститут).

У конференції взяли участь науковці з Польщі, України та Словаччини.

З вітальним словом до учасників форуму звернувся декан Гуманітарного факультету ВМУ, до сфери наукових інтересів якого, серед іншого, входить і Кременецький ліцей, професор Анджей Шмит та директор Інституту історії та міжнародних відносин ВМУ професор Ян Ганцевський. Вони зазначили, що проведення спільних наукових заходів є надзвичайно важливим для з'ясування багатьох питань, пов'язаних з історією і сьогоденням України в контексті річниці її незалежності. Розпочав засідання доктор габілітований, професор Євгеніуш Міронович з Білостоцького Університету. Він проаналізував інтеграційну політику «помаранчевої коаліції» України стосовно Заходу, із виявленням причин її невдачі. Продовжив сесійне засідання уродженець Тернополя доктор габілітований, професор Генріх Стронський з ВМУ з темою доповіді «Між Сходом і Заходом. Злети і падіння зовнішньої політики незалежної України 1991–2016», яка викликала жваві дискусії та обговорення.

Актуальне питання декомунізації в Україні за допомогою інформативної презентації було висвітлено доктором габілітованим Антоніною Козирською з університету Миколи Коперника в м. Торунь.

Завідувач відділу Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, професор Ігор Усенко у своїй доповіді «Проблеми правового режиму мов у незалежній Україні» привернув увагу до еволюції ідеї поєднання особливого статусу української мови і вільного розвитку всіх мов, проблеми офіційної, регіональних мов та браку механізму реалізації багатьох нормативних положень. Наголосив на бажаності максимальної деполітизації правового регулювання мовно-культурних відносин.

Кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Анастасія Іванова спробувала охарактеризувати незалежну Україну як правонаступника Української держави початку ХХ ст., проаналізувавши в цьому контексті ряд сучасних конституційних актів. PhD Петр Байор з Ягеллонського університету зробив аналіз польсько-українського стратегічного партнерства. Доктор політичних наук, професор Володимир Горбатенко охарактеризував політичні ризики для незалежності України і напрями вдосконалення стратегії націо-



нальної безпеки, виділивши їх у два блоки (зовнішньополітичні і внутрішньополітичні). PhD Ірина Недошитко з Тернопільського національного економічного університету доповіла про Українську діаспору США і незалежність України. Представник Університету Адама Міцкевича в Познані PhD Агнешка Савіч привернула увагу до північних сусідів України, виступивши з доповіддю на тему: «Росіяни: невирішені проблеми перехідного періоду». Не залишилась осторонь проблема кримських татар, висвітленню якої присвятила доповідь PhD Оксана Войтюк з Університету Білостока. PhD Міхал Поважан з Університету Коменського в Братиславі виступив з доповіддю на тему: «Порівняння трансформації словацької, чеської та української прокуратури початку дев'яностих ХХ століття». Розмірковував про успіхи і невдачі трансформації політичної системи України у своїй доповіді PhD Павло Петночка з ВМУ. З заключною доповіддю першого сесійного дня «Європейський освітньо-правовий простір і Україна» виступив магістр права Вадим Бондарук.

Обговорення доповідей та спілкування учасників конференції продовжилося під час прогулянки сучасним розташованим на березі озера і подібним до рекреаційної зони студентським містечком. Після цього учасників було запрошено до урочистої вечері.

Другий день почався з виступу магістерки Олесі Ткачук з Ягеллонського університету у Кракові. Доповідь було присвячено аналізу угоди про асоціацію між Європейським Союзом і Україною. Кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Тетяна Бондарук – старший науковий співробітник Інституту – у своєму виступі зосередила увагу на українській правовій традиції, її визначенні та ролі у побудові сучасної України. Кандидат юридичних наук, доцент Володимир Бірюков висвітлив проблеми утвердження незалежності держави Україна через призму розвитку приватно-правових відносин. PhD Кшиштоф Жегота, ВМУ, виголосив доповідь «Україна в російських геополітичних концепціях на рубежі століть». Старший науковий співробітник Інституту, кандидат юридичних наук Олександр Малишев зосередив увагу на проблемах археологічного права України і Польщі у світлі Мальтійської конвенції, здійснив порівняльний аналіз законодавства про охорону археологічної спадщини в Україні та Республіці Польща. Спробу розібратися в ситуації зі збройним протистоянням на українському Донбасі було здійснено магістром Андрієм Гладієм з Університету Адама Міцкевича в Познані.

Приємною несподіванкою стала присутність та виступ голови об'єднання Українців у Польщі Ольштинського відділення Вармінсько-Мазурського воєводства Степана Мігуса, який зазначив, що регіон «Мазури» є найбільшим за кількістю українців, які проживають у Польщі, і тому місце проведення та міждисциплінарна тема конференції є напрочуд актуальною.

Загалом протягом двох конференційних днів було заслухано 19 доповідей. Після виголошення доповідей кожної тематичної панелі відбувалася жвава дискусія учасників конференції, яка продовжувалася як під час перерв, так і у вільний час. Це дало змогу обговорити значно ширше коло проблем, ніж було заплановано програмою, накреслити перспективні плани подальшої спільної роботи, налагодити наукові і дружні контакти.

Підбиваючи підсумки роботи конференції доктор Генріх Стронський відзначив надзвичайну плідність такого наукового спілкування та його значення у розумінні зокрема польським науковим загалом політико-правових процесів в Україні.

Після урочистого закриття конференції її учасники здійснили екскурсію мальовничими берегами озера Юкел та старовинним середмістям Ольштина.

Окремо слід відзначити організаційно-наукову діяльність ад'юнкта Інституту історії та міжнародних відносин ВМУ PhD Павла Петночки, завдячуючи організаційно-науковій діяльності якого, конференція стала справжньою науковою подією. За результатами конференції готується збірник наукових праць учасників конференції.

**С. Г. СТЕЦЕНКО,**  
доктор юридичних наук

### **АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ ТА НАУКИ В УКРАЇНІ\***

Стан, тенденції та перспективи розвитку юридичної освіти й науки, як особливих соціальних інститутів, на даний час є предметом особливої уваги не лише в Україні, а й в усьому світі. Дедалі частіше до різноманітних аспектів освіти, і зокрема правової, звертаються політологи, економісти, соціологи, юристи, педагоги, науковці та ін.

Як справедливо зазначається в чинному законодавстві України, освіта є основою інтелектуального, культурного, духовного, соціального, економічного розвитку суспільства і держави. Вона є визначальним чинником політичної, соціально-економічної, культурної та наукової життєдіяльності держави. Освіта відтворює і нарощує інтелектуальний, духовний та економічний потенціал суспільства. Освіта є стратегічним ресурсом поліпшення добробуту людей, забезпечення національних інтересів, зміцнення авторитету і конкурентоспроможності держави на міжнародній арені.

Зрештою, освітня політика, як елемент національної ідеології, визначає не лише внутрішньополітичну ситуацію в країні, а й координує міжнародні та міждержавні зв'язки.

Тому від якості освіти і науки вже сьогодні багато в чому залежить майбутнє країни та її місце в міжнародному співтоваристві.

В умовах формування в Україні правової держави роль і значення правового регулювання суспільних відносин набувають особливого значення. Адже головною ознакою моделі держави, що характеризується як правова, є висока врегульованість суспільних відносин, у тому числі в сфері освіти. За роки

---

\* Рецензія на працю: Актуальні проблеми юридичної освіти та науки в Україні: монографія / за ред. академіка НАН України Ю.С. Шемшученка. Київ: Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2016. 361 с.

незалежності на основі Конституції України визначено пріоритети розвитку освіти, створено відповідну правову базу, здійснюється практичне реформування галузі згідно з Державною національною програмою «Освіта» («Україна XXI століття»). Водночас, як зазначається у Національній доктрині розвитку освіти, стан справ у галузі освіти, темпи та глибина перетворень не повною мірою задовольняють потреби особистості, суспільства і держави. Глобалізація, зміна технологій, перехід до постіндустріального, інформаційного суспільства, утвердження пріоритетів сталого розвитку, інші властиві сучасній цивілізації риси зумовлюють розвиток людини як головну мету, ключовий показник і основний важіль сучасного прогресу, потребу в радикальній модернізації галузі, ставлять перед державою, суспільством завдання забезпечити пріоритетність розвитку освіти і науки, першочерговість розв'язання їх нагальних проблем.

Тому, наука та освіта в цілому, і юридична зокрема, мають бути основними пріоритетами державної політики. Саме ці та інші питання, пов'язані з важливими проблемами юридичної науки й освіти в Україні, розкривають автори (Б. І. Андрусишин, В. Д. Бабкін, Є. В. Білозоров, О. В. Бучма, В. П. Горбатенко, Р. В. Губань, А. М. Гуз, С. Д. Гусарев, О. Я. Кархут, Л. Ф. Купіна, О. В. Макарова, Р. С. Огірко, Н. М. Оніщенко, Н. М. Опольська, В. Г. Пилипчук, В. Ю. Стеценко, О. В. Токарчук, С. І. Штигий) колективної монографії «Актуальні проблеми юридичної освіти та науки в Україні».

У монографії розглянуто питання, пов'язані з багатоаспектністю проблеми сучасного стану розвитку юридичної науки та освіти в Україні. Зокрема, висвітлюються теоретико-методологічні та історичні витоки й основи становлення та розвитку юридичної освіти і науки в Україні у контексті імплементації в практику сучасних європейських правових, наукових та освітніх стандартів і методик.

Так, зокрема, перший розділ монографії на належному науково-методологічному рівні із залученням великого масиву джерельного матеріалу розкриває теоретичні та методологічні основи юридичної освіти і науки в Україні; новітні концепції філософії права, які сприяють формуванню підвалин міжнародного розвитку та перспектив перетворення внутрішнього суспільно-політичного і правового порядку.

Заслугує на увагу підрозділ 1.2 «Новітні концепції філософії права та їхнє значення для розвитку юридичної науки в Україні», автором якого є професор В. П. Горбатенко. Науковець наголошує на тому, що в сучасному світі й Україні на зламі тисячоліть відбуваються динамічні і, разом з тим, суперечливі процеси, які вирішально впливають як на загальну картину розвитку людської цивілізації, так і на політико-правові погляди сучасних дослідників. Разом з тим, він вказує на низку проблем, які, на жаль, існують в нашій державі, і більш детально зосереджується на забезпеченні справедливого соціального порядку, перетворенні конституції на інструмент соціального управління, подоланні державно-центристського розуміння права, забезпеченні прав людини через поєднання універсальних і специфічних сутностей.

Особливу увагу хочеться звернути на підрозділ «Знання і суспільство знань як основа розвитку українського суспільства і держави: теоретико-правові та

філософські аспекти», автором якого є професор В. Г. Пилипчук. Він вказує на те, що суспільство знань виступає, по-перше, як ідеал або нормативна модель, до якої реальним суспільствам запропоновано свідомо прагнути, відповідним чином перебудувавши цілі й завдання державної політики. По-друге, суспільство знань розглядається як об'єктивна тенденція суспільства, що динамічно розвивається, послідовно проходить стадії: постіндустріальне суспільство, інформаційне суспільство, суспільство знань. Зрештою, науковець приходиться до висновку, що трансформуючись у суспільство знань, Україна може стати однією з процвітаючих країн світу та явити новий спосіб державного устрою й життя, випередивши інші держави, навіть не наздоганяючи їх.

Другий розділ монографії розкриває історичні витоки й основи становлення та розвитку юридичної освіти і науки в Україні, шкільної правової освіти. Токарчук О. В., у підрозділі 2.2 «Правова освіта й наукові дослідження в окремих галузях права еміграції міжвоєнного періоду», вказує на те, що значний внесок у розвиток вітчизняної юридичної науки зробили українські правники, перебуваючи в еміграції. Автор наголошує, що юридична наука має надзвичайно важливе значення в житті суспільства, вона спрямовує свій вплив на соціальні явища, на формування і розвиток особи, особливо важливою вона є сьогодні, коли авторитет права та держави у свідомості людей перебуває на крайньому рівні.

На особливу увагу заслуговує підрозділ 2.3, підготовлений професором Б. І. Андрусишиним, який знайомить читача зі становленням правничої освіти в Національному педагогічному університеті імені М. П. Драгоманова. У підрозділі розкрито весь шлях становлення та розвитку факультету політології та права з моменту його створення по сьогоднішній день.

Третій розділ монографії містить широке коло проблем, наявних у сучасній Україні, та шляхи їх розв'язання, насамперед, це стосується проблем реформування змісту юридичної освіти та науки в Україні, необхідності правового виховання, підвищення правосвідомості та правової культури громадян тощо.

Професор Б. І. Андрусишин, у підрозділі 3.1 «Освітнє право України: проблеми та перспективи», зосереджує увагу на тому, що в умовах реформування економічної та політичної систем, модернізації всіх сфер суспільного життя питання освіти набувають особливого значення. Освітня галузь є важливою і незамінною для будь-якої сучасної держави. Від її розвитку прямо залежить рівень цивілізованості суспільства, держави і кожного громадянина.

У підрозділі 3.2 професор Н. М. Оніщенко аналізує та порівнює рівень правової освіти та правової освіченості. Науковець наголошує на тому, що ХХІ ст. характеризується формуванням конкурентоспроможної, правообізнаної особистості. Адекватне орієнтування в сучасному світі неможливе без вивчення комплексу правових знань. Крім того, надбані правові знання повинні переходити в ціннісні установки, стати внутрішнім переконанням, отримати емоційне забарвлення, закріпитися в правових звичках. Завдання ж правової освіти полягає в тому, щоб у своїй реалізації досягти такого рівня правосвідомості, коли кожен член суспільства дотримувався б соціальних правил поведінки та правових норм виключно внаслідок внутрішньої необхідності, власних переконань, а не під острахом примусу.

Заслуговує на увагу підрозділ 3.3, автором якого є професор В. Ю. Стеценко, яка акцентує увагу на тому, що українська юридична наука перебуває у стані реформування. Одним із важливих напрямів розвитку сучасної юридичної науки є пошук шляхів удосконалення правового забезпечення системи охорони здоров'я та організації медичної допомоги. В рамках даного напрямку виокремлюється обов'язкове медичне страхування як організаційно-правовий спосіб покращення якості медичної допомоги та її фінансування.

У підрозділі 3.6 «Становлення європейських принципів управління освітою в Україні», С. І. Шитий приходить до висновку, що реінтеграція української освіти до загальноєвропейської є відновленням історичної справедливості, а також великим кроком у розбудові національної правової системи і процвітаючої Української держави.

У підрозділі 3.8, автором якого є О. В. Макарова, підкреслюється роль і значення сім'ї та загальноосвітніх навчальних закладів як найважливіших інститутів правової соціалізації дитини. Автор приходить до висновку, що в Україні, як і в більшості інших держав світу, усвідомлюється необхідність і цінність сім'ї, її пріоритетне значення як для окремої людини, так і для суспільства в цілому. Крім того, акцентується увага на дошкільних та загальноосвітніх навчальних закладах, що саме вони являються фундаментальною соціокультурною базою навчання, виховання та розвитку особистості, яка має формувати у дитини систему стійких морально-правових переконань та ціннісних орієнтирів.

На наш погляд, рецензована праця набуває особливого значення в сучасних умовах формування демократичної, правової держави, коли Україна спрямовує активні зусилля на виведення суспільства з кризового стану і забезпечення економічного зростання та всебічної охорони прав та свобод людини і громадянина. Реалії сьогодення актуалізують роль і значення юридичної освіти і науки. За цих умов наукове обґрунтування всіх окреслених питань, які розкриваються в монографії стають чи не обов'язковим підґрунтям ефективності прийняття державних рішень.

Таким чином, колективна монографія «Актуальні проблеми юридичної освіти та науки в Україні» являє собою оригінальне дослідження монографічного характеру, що відзначається актуальністю, новизною, оригінальністю. Переконані, що вона стане в нагоді не лише професійним юристам (теоретикам і практикам), працівникам державних органів, викладачам, студентам, аспірантам, а й усім, хто цікавиться зазначеними проблемами.

### СІРЕНКУ ВАСИЛЮ ФЕДОРОВИЧУ – 75 РОКІВ!

11 листопада 2016 р. виповнилось 75 років видатному вченому, визнаному фахівцю у галузі теорії держави і права та людині широкій душі **Сіренку Василю Федоровичу**.

Юристи-науковці та практики, наукова громадськість знають Василя Федоровича як видатного вченого, політичного діяча, людину широкої ерудиції, енциклопедичних знань, яка свій талант і свої здібності присвятила служінню науці та державі.

Його життя, сповнене бурхливої творчої праці, вагомих наукових здобутків з найскладніших теоретичних проблем, містить багато яскравих незабутніх сторінок, які збагачують сучасну юридичну науку. Працелюбність, цілеспрямованість, інтелігентність, принциповість Василя Федоровича у поєднанні з доброзичливим ставленням до людей є взірцем справжньої людяності та педагогічної майстерності.

Колеги і однодумці, високо цінують високий професіоналізм Василя Федоровича, його моральність, непохитність і глибину наукових поглядів, в яких фундаментальним стрижнем є небайдужість, бажання змін, любов до науки і до України. Усе це є зразком людяності і чудовим прикладом для наслідування не лише у колі наукової спільноти, для вихованих ним молодих науковців, а й для кожної людини, яка прагне процвітання для свого народу.

Колектив Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України щиро і сердечно вітає Вас, дорогий Василю Федоровичу, із 75-річчям і бажає Вам подальших творчих звершень на благо юридичної науки та українського суспільства, доброго здоров'я на довгі роки, благополуччя, людського щастя, миру і добра!

### ЮВІЛЕЙ НАТАЛІЇ МИКОЛАЇВНИ ОНИЩЕНКО

Колектив Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України щиро і сердечно вітає **Наталію Миколаївну Оніщенко**, відомого вченого-правознавця та організатора юридичної науки і освіти, доктора юридичних наук, професора, академіка Національної академії правових наук України, Заслуженого юриста України зі славним ювілеєм – 60-річчям від дня народження.

У нашій країні та за її межами Наталію Миколаївну знають як визначного дослідника у галузі теорії держави і права, провідного фахівця з теоретико-прикладних проблем формування і розвитку правових систем сучасності, гендерної правової теорії, організатора правових наукових досліджень, як людину високої ерудиції та енциклопедичних знань, великого таланту, яка всі свої найкращі людські якості присвятила науковій діяльності, підготовці освітянських та наукових кадрів. Притаманні їй принциповість і відповідальність у вирішенні найважливіших наукових проблем – це надійна основа на шляху подальшого розвитку гуманітарної науки незалежної України.

Її наполеглива творча праця, доброзичливість та інтелігентність здобули заслужений авторитет та шану в трудовому колективі, вітчизняному і зарубіжному юридичному середовищі. Колеги і однодумці, знають Наталію Миколаївну як людину широкого світогляду, високо цінують її людську гідність, самовіддане служіння юридичній науці та освіті, високий професіоналізм, невтомну енергію та працездатність.

Найвищої оцінки та шани заслуговують зусилля Наталії Миколаївни щодо підвищення наукового потенціалу Інституту, що виявилось у виході в світ понад 800 підготовлених нею наукових праць, активній участі у розробці ряду законопроектів, багатогранній науково-організаційній роботі та в підготовці докторів та кандидатів юридичних наук, які наразі є дослідниками її теоретико-правової школи. Гідною оцінкою заслуг Н. М. Оніщенко перед наукою стало обрання її у 2014 р. дійсним членом Національної академії правових наук України, неодноразове відзначення багатьох її праць науковою громадськістю. Висока державна і суспільна оцінка її наукової та практичної діяльності підтверджується відзначенням багатьма державними нагородами, преміями і відзнаками, серед яких ордени «За заслуги» III і II ступенів.

Наукову діяльність вона успішно поєднує з науково-практичною складовою. Вже багато років Н. М. Оніщенко є членом Науково-консультативної Ради Вищого адміністративного суду України, членом редакційних колегій провідних юридичних, фахових видань України («Право України», «Правова держава», «Держава і право»), головою Наукової ради журналу «Часопис цивільного і кримінального судочинства» тощо, обіймає посаду головного редактора офіційного загальнодержавного науково-практичного фахового журналу «Бюлетень Міністерства юстиції України».

Плідною також є робота Наталії Миколаївни на викладацькій ниві: підготовлені нею підручники та навчальні посібники зростили не одне покоління майбутніх фахівців з теорії держави і права, а її глибокі та самобутні лекції завжди викликали велике захоплення і непідробний інтерес у студентської молоді.

Колектив Інституту бажає Вам, дорога Наталіє Миколаївно, подальших творчих звершень та перемог на ниві юридичної науки, міцного здоров'я на довгі роки, благополуччя, оптимізму і невичерпної енергії, людського щастя, миру і добра.

## ПРИВІТАННЯ ПРОФЕСОРОВІ І. Б. УСЕНКУ ІЗ 60-РІЧНИМ ЮВІЛЕЄМ

Відомому українському правознавцю заслуженому юристу України, професору **Ігорю Борисовичу Усенку** 4 квітня 2017 р. виповнюється 60 років. Цього року він відзначає і 35-річчя наукової діяльності в Інституті держави і права ім. В. М. Корещького НАН України, де пройшов шлях від аспіранта до завідувача відділу історико-правових досліджень.

І. Б. Усенко став на тернистий шлях науковця ще зі студентської лави. Отримавши блискучу юридичну освіту у своїй alma mater – Київському державному університеті ім. Т. Г. Шевченка, він, вступив до аспірантури нашого інституту і обрав своїм фахом історію держави і права України. Ця, дисципліна мала на той час вигляд незвіданої землі, адже в українських радянських вишах вона викладалася лише кількома лекціями в рамках загального курсу історії держави і права СРСР. Перед новоствореним на той час в інституті відділом історії держави і права та особисто перед молодим науковцем постало безліч викликів, зокрема ідеологічного та політичного характеру. Але вже його кандидатська дисертація, яка була 1989 р. видана як монографія («Первая кодификация законодательства Украинской ССР»), свідчила про ґрунтовний об'єктивно-науковий підхід та тверде опертя на джерела, що, будучи основою виробленої ним авторської методології, стали візитівкою науковця.

На сьогодні бібліографія ювіляра налічує близько 1000 наукових праць, зокрема – понад 30 індивідуальних і колективних монографій та близько 30 наукових праць з проблем історії держави і права та методологічного забезпечення науки і освіти, які вийшли за науковою редакцією вченого. Серед них «Юридична наука і освіта в Україні» (1992), «Правовий статус Академії наук України (історія та сучасність)» (1993, 2013 року до 95-річчя утворення НАН України вийшло нове цілковито перероблене видання цієї книги), «Основи правознавства» (1997, друге суттєво перероблене видання 2002, перекладена російською, румунською і угорською мовами), «Академічна юридична думка» (1998), «Конституція України і основи правознавства в школі: книга для вчителя» (1999), «Правова ідеологія і право України на етапі становлення тоталітарного режиму. 1929–1941» (2001), «Правовий звичай як джерело українського права IX–XIX ст.» (2006), «Василенко Микола Прокопович. Вибрані твори у трьох томах» (2006–2008), «Судова влада в Україні: історичні витоки, закономірності, особливості розвитку» (2015).

І. Б. Усенко є одним із найкращих вітчизняних фахівців у галузі історії держави і права України, історії української юридичної науки, української юридичної термінології та законодавчої техніки.

До неоцінених заслуг вченого належить його робота по поверненню із забуття імен видатних діячів української правової науки. Автор ряду праць, присвячених життю та діяльності видатних українських правознавців, серед яких зокрема академіки ВУАН Оникій Олексійович Малиновський, Федір Васильович Тарановський, другий президент ВУАН Микола Прокопович Василенко. Окрім цього, під його керівництвом були підготовані до видання



третомні збірники їхніх праць. Щоправда допоки пощастило видати лише вибрані твори М. П. Василенка.

Важко переоцінити вклад Ігоря Борисовича в підготовку 10-ти томного видання «Антологія української юридичної думки». Він був автором, відповідальним редактором 3-х та упорядником 7-ми томів, відповідальним секретарем редколегії видання, яке було удостоєне премії Ярослава Мудрого НАПрН України (2005) і стало визначною подією в українському науково-освітньому середовищі.

Свої знання та досвід вчений активно впроваджує і в законотворчу та експертну діяльність. Працював у складі робочих груп з мовно-термінологічного редагування Конституції України та розроблення проєктів Основ законодавства України про охорону здоров'я, Законів України «Про Службу безпеки України», «Про державну таємницю», «Про Національний архівний фонд і архівні установи» та ін. (понад 20 законопроектів), здійснював науково-правову експертизу ще близько 50 законопроектів.

Окремо слід відзначити активну участь І. Б. Усенка в провідних юридичних енциклопедичних виданнях України. Він член редколегії і автор близько 200 статей до «Юридичної енциклопедії» (т.словника) (2007, друге видання 2012), «Політологічного енциклопедичного словника» (2004), «Енциклопедії міжнародного права» (2014–2017, видання продовжується) тощо. Один із авторів і науково-редакційний консультант ряду томів «Енциклопедії історії України» (2003–2013), автор ряду статей та науковий редактор відділу «право» «Енциклопедії сучасної України» (2001–2016, видання продовжується). Також він є автором значної кількості статей та членом редколегії перших двох томів «Історія держави і права України» (2016) і «Філософія права» (2017), започаткованого Національною академією правових наук двадцятитомного видання «Велика українська юридична енциклопедія».

І. Б. Усенко провадить велику освітньо-педагогічну роботу. Одночасно з напруженою і плідною роботою у стінах Інституту держави і права ім. В. М. Корещького він є професором кафедри теорії та історії держави і права Національної академії Служби безпеки України (з 1992 р.), тривалий час очолював кафедру теорії та історії держави і права Київського університету права (1997–2009). Під керівництвом І. Б. Усенка науковий ступінь кандидата юридичних наук отримали 21 фахівець, більшість з яких нині очолюють кафедри у вищих навчальних закладах України та стали визнаними спеціалістами галузі. Послідовне розширення та поглиблення кола наукових інтересів у поєднанні із уважним та дбайливим ставленням до наукових кадрів, безперечним авторитетом та стилем наукової праці ювіляра дають всі підстави вважати його засновником київської академічної історико-правової школи.

Знаний науковець бере також активну участь у діяльності громадських фондаций. Він – співзасновник Українського біографічного товариства, член Української секції міжнародного товариства прав людини, Спільки юристів України, Української правничої фундації, Спільки архівістів України, Української асоціації міжнародного права, експерт Харківської правозахисної групи.

Особливе місце серед них посідає Міжнародна асоціація істориків права, віце-президентом якої з часу її утворення (1998) є І. Б. Усенко і яка стала унікальним явищем у вітчизняному науковому просторі. Так, вийшло близько 30 збірників матеріалів міжнародних історико-правових конференцій, проведених Міжнародною асоціацією істориків права, які присвячені актуальним проблемам та відображають найновіші досягнення сучасної української історико-правової науки. Організатором, натхненником, ідеологом таких наукових форумів та відповідальним редактором переважної більшості видань МАІП є І. Б. Усенко.

Визнаним центром історико-правових досліджень став очолюваний ним відділ історико-правових досліджень Інституту. Послідовно втілюючи виплекану концепцію розвитку історико-правових досліджень, вдало поєднуючи вимогливість та толерантність, сприяючи розкриттю потенціалу молодих науковців, І. Б. Усенко зумів створити наукове середовище, здатне продукувати праці, які відзначаються високим фаховим рівнем та стосуються всіх періодів історико-правового розвитку.

Досягнення цього талановитого вченого, непересічної особистості неодноразово відзначалися на найвищому рівні. Він – лауреат Державної премії України в галузі науки і техніки, нагороджений вищою відомчою відзнакою Міністерства освіти і науки України – знаком «Василь Сухомлинський», Почесною грамотою Верховної Ради України (2004), Почесними грамотами Президії НАН України, Головархіву України, Спільки юристів України, Почесною відзнакою Київського міського голови; був визнаний лауреатом конкурсу Спільки юристів України на краще професійне досягнення «Юрист року 2001» у номінації «юрист – науковий співробітник»; йому присуджувалися премії ім. М. П. Василенка НАН України, ім. Ярослава Мудрого НАПрН України тощо.

Щиро вітаємо Вас, вельмишановний Ігоре Борисовичу, з ювілеєм, зичимо нових наукових звершень, реалізації творчих планів, міцного здоров'я, сімейного благополуччя, творчої наснаги і сподіваємось на Вашу подальшу плідну працю на ниві юридичної науки.

## ВІТАННЯ ІЗ ЮВІЛЕЄМ ІРИНИ ВОЛОДИМИРІВНИ МУЗИКИ

*Ab imo rectiore – Від щирого серця.*

У липні 2017 р. відзначає ювілей відомий український науковець авторитетний фахівець в галузі історії та теорії держави і права, історії політичних і правових учень, філософії та соціології права **Ірина Володимирівна МУЗИКА**.

Випускниця Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка І. В. Музика в 1982–1988 рр. працювала на різних посадах в прокуратурі Залізничного району м. Києва, Московському районному народному суді м. Києва, Київському управлінні юстиції (1983–1988). Від 1988 р. – молодший науковий співробітник, від 1996 р. – науковий співробітник, від 2000 р. – стар-

ший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, заступник завідувача відділу історико-правових досліджень інституту. У 1996 р. присвоєно науковий ступінь кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.01 за дисертаційне дослідження «Ідея багатопартійності в українській політичній думці та державотворчій практиці останньої чверті XIX ст. – першій чверті XX ст.». У 2000 р. присуджено вчене звання доцента.

Попри непростий, але цілеспрямований шлях у науку на сьогодні І. В. Музика – визнаний фахівець в царині юридичної освіти і науки.

Так, 18 років вона присвятила викладацькій роботі у провідних юридичних вузах України, здобувши визнання як талановитий викладач. Її бездоганна репутація і лекторська майстерність викликають незмінну повагу учнів і колег. Особисто підготувала 6 кандидатів наук, фахівців у галузі історії права, щедро передаючи їм свої знання і досвід. За свою невтомну працю на освітянській ниві була нагороджена Почесною грамотою Міністерства освіти і науки України (2009).

Вагомими є наукові здобутки І. В. Музики. Це – близько 160 наукових праць з актуальних та малодосліджених проблем державно-правового розвитку та правової думки України. Зокрема, вона є співавтором ґрунтовних монографічних досліджень «Правова ідеологія і право України на етапі становлення тоталітарного режиму. 1929–1941» (2001), «Правовий звичай як джерело українського права: історико-юридичне дослідження» (2006), «Судова влада в Україні (від античності до сьогодення)» (2014), які були високо оцінені науковою громадськістю.

Про високий фаховий рівень І. В. Музики свідчить її активна участь у підготовці провідних енциклопедичних видань України. І. В. Музика є автором понад 70 статей у таких з них як: «Етнонаціональний розвиток України. Терміни, визначення, персоналії» (1993), «Мала енциклопедія етнодержавознавства» (1996), «Юридична енциклопедія» (1999–2004), «Історико-політичні уроки української державності. Енциклопедичний словник» (1998), «Антологія української юридичної думки» (2002–2004), «Політологічний енциклопедичний словник» (2004), «Великий енциклопедичний юридичний словник» (2007), «Історична енциклопедія» (2006), «Велика українська юридична енциклопедія» (2016, 2017).

Науковим працям І. В. Музики притаманні наукова об'єктивність, міцна джерельна база, обґрунтованість наукових узагальнень, зумовлене глибоким розумінням теорії і практики державотворення і правотворення, дослідницька дисципліна та скрупульозність.

І. В. Музика проводить велику науково-організаційну, освітню та громадську діяльність. Вона виконувала обов'язки вченого секретаря секції історії держави і права Наукової ради НАН України з координації фундаментальних правових досліджень (2006–2017), вченого секретаря Комісії історії українського права при Президії НАН України (2009–2016). Є активним членом Міжнародної асоціації істориків права, долучаючись до організації конференцій, що проводяться під її егідою, та як член редколегії видань її матеріалів.

За сумлінне і фахове виконання професійних обов'язків та за багатолітню плідну працю удостоєна Подяки Київського міського голови (2004), Почесного Знаку Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (2009), Почесної грамоти Президії НАН України (2014), грамоти Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (2014).

І. В. Музика є чуйною і порядною людиною, взірцем і моральним авторитетом для колег і оточуючих.

Щиро вітаємо Вас, шановна Ірино Володимирівно і зичимо Вам доброго здоров'я, натхнення й творчої наснаги!

<i>Шемчученко Ю. С., Скрипнюк О. В.</i> Методологічні проблеми взаємодії держави і громадянського суспільства в сучасній Україні .....	3
--	---

## **РОЗДІЛ 1. Історія держави і права. Історія юридичної науки**

<i>Бондарук Т. І.</i> Українська правова традиція як предмет історико-правового дослідження .....	13
<i>Іванова А. Ю.</i> Проблема юридичного оформлення історико-культурної спадщини УНР .....	18
<i>Андрусак Т. Г.</i> До питання про українську правову думку та наступність української державності .....	27
<i>Ромінський С. В.</i> Пам'ятки права Давньої Русі княжої доби: загальна характеристика .....	36
<i>Худоляр Л. В.</i> Правове регулювання статусу населення Гетьманщини актами гетьмана Івана Мазепи .....	47
<i>Губар К. А.</i> Дослідження поглядів на церковне право у працях Петра Олександровича Лашкарьова .....	58
<i>Самойленко О. О.</i> Звід законів Російської імперії – пам'ятка юридичної думки XIX століття .....	65
<i>Музика І. В.</i> Нормативні акти ЦК КПРС та ЦК КПУ в системі джерел права Української РСР повоєнного періоду .....	71
<i>Малишев О. О.</i> Історичний розвиток законодавства Італії про охорону археологічної спадщини .....	80

## **РОЗДІЛ 2. Проблеми теорії держави і права**

<i>Онiщенко Н. М.</i> Держава, громадянське суспільство та громадське життя: деякі аспекти розгляду .....	92
<i>Ющик О. І.</i> Діалектика в методології пізнання права .....	97
<i>Пархоменко Н. М.</i> Соціальний діалог в Україні: проблеми та перспективи .....	105
<i>Бобровник С. В.</i> Юридична антропологія: становлення та науковий статус .....	111
<i>Тарахонич Т. І.</i> Методологічний інструментарій наукового пізнання .....	118
<i>Львова О. Л.</i> Ідеї великих реформаторів про державну владу та їх відлуння у правовій системі України .....	126

<i>Макаренко Л. О.</i> Основні підходи у дослідженні правової культури в сучасній юридичній науці .....	136
<i>Сундгін С. О.</i> Право, мораль і релігія як соціальні регулятори: об'єктивний та суб'єктивний виміри .....	145
<i>Васецький В. Ю.</i> Забезпечення прав і свобод людини як основний чинник прогресу суспільства на сучасному етапі його розвитку .....	163

### **РОЗДІЛ 3. Проблеми конституційного права та місцевого самоврядування**

<i>Скрипнюк В. М.</i> Конституційні принципи організації державної влади: теоретичні аспекти .....	171
<i>Батанов О. В.</i> Муніципальні служби захисту прав людини: тенденції становлення в Україні у контексті зарубіжного досвіду .....	178
<i>Костецька Т. А.</i> Актуальні питання взаємовідносин органів публічної влади та інститутів громадянського суспільства (комунікативні аспекти) .....	188
<i>Батанова Н. М.</i> Конституційно-правова відповідальність політичних партій у світлі міжнародного досвіду .....	198

### **РОЗДІЛ 4. Актуальні проблеми цивільного та трудового права**

<i>Тимченко Г. П.</i> До питання про цивільну процесуальну відповідальність ...	206
<i>Шумило М. М.</i> Рішення Європейського Суду з прав людини у сфері соціального захисту та їх наслідки для України .....	212
<i>Бабаскін А. Ю.</i> Проблеми правового регулювання реклами споживчого кредиту в законодавстві України .....	219
<i>Венецька М. В.</i> Втілення принципів європейського договірної права в українському цивільному законодавстві .....	226
<i>Вишинецька С. В.</i> Поняття та критерії службового твору, створеного у зв'язку з виконанням трудового договору .....	234
<i>Севрюкова І. Ф.</i> Формування системи речових прав у цивільному праві України та деяких країн Європи: порівняльний аналіз та проблемні питання .....	241
<i>Сімутіна Я. В.</i> Стандарти ЄС та законодавство України у сфері зайнятості населення: проблеми адаптації .....	248
<i>Гаращенко Л.П.</i> Теорія трудових відносин в західній юридичній науці .....	258

### **РОЗДІЛ 5. Актуальні проблеми аграрного, земельного, екологічного та космічного права**

<i>Малишева Н. Р.</i> Європейський принцип субсидіарності та децентралізація управління в сфері охорони довкілля України .....	265
<i>Кишко-Єрлі О. Б.</i> Правові засади стратегічного планування децентралізації в екологічній та природоресурсній сферах .....	275
<i>Кулинич П.Ф.</i> Правове регулювання природокористування в Україні: єдність диференціації та інтеграції .....	282

*Костенко С. О.* Трансформація предмету аграрного права України ..... 290

### **РОЗДІЛ 6. Проблеми адміністративного права та державного управління**

*Андрійко О. Ф.* Організаційно-правові гарантії  
реалізації прав громадян у сфері виконавчої влади ..... 296

*Дерець В. А.* Особливості адміністративно-правових відносин  
органів публічної адміністрації та громадян ..... 305

*Кисіль Л. С.* Правове регулювання діяльності органів  
публічної адміністрації щодо реалізації і захисту прав учасників АТО ..... 314

*Банчук О. А.* Діяльність Національної поліції України:  
прозорість та підзвітність громадськості ..... 325

### **РОЗДІЛ 7. Проблеми кримінального права та кримінального процесу**

*Кваша О. О.* Значення філософської категорії причинності  
у кримінально-правових дослідженнях: традиції та сучасність ..... 333

*Нерсесян А. С.* Правові аспекти видачі особи на підставі  
європейського ордеру на арешт ..... 340

*Ландіна А. В.* Актуальні проблеми забезпечення  
інформаційної безпеки засобами кримінальної юстиції в Україні ..... 348

### **РОЗДІЛ 8. Проблеми міжнародного права та порівняльного правознавства**

*Денисов В. Н.* Міжнародне співтовариство як правова реальність  
функціонування міжнародних відносин ..... 358

*Кресіна І. О., Кресін О. В.* Правоздатність народів у міжнародному праві ... 374

*Кресін О. В.* Формування порівняльної історії права  
як наукової та навчальної дисципліни у другій половині XVIII –  
першій третині XIX ст. .... 382

*Товт М. М.* Нові засади мовного регулювання  
або нове конституювання держави? ..... 391

*Кубальський В. Н.* Особливості поняття «державний суверенітет»  
в сучасному міжнародному праві ..... 400

*Савчук К. О.* Елементи принципу територіальної цілісності  
держави у працях деяких представників вітчизняної науки  
міжнародного права XIX – початку XX сторіччя ..... 410

*Фалалєєва Л. Г.* Механізми консультацій у рамках  
військово-політичного та людського вимірів ОБСЄ ..... 418

*Проценко І. М.* Принцип автономії сторін та окремі проблеми  
його правового регулювання законодавством України ..... 429

**РОЗДІЛ 9. Проблеми правової політології**

<i>Явір В. А.</i> Реінтеграція тимчасово окупованих територій як завдання етнонаціональної політики України .....	437
<i>Кукуруз О. В.</i> Інститут звернень громадян в Республіці Польща: політико-правові аспекти .....	445

**РОЗДІЛ 10. Трибуна молодого вченого**

<i>Горбайчук Л. В.</i> Міжбюджетний трансфер як інструмент фінансово-господарського регулювання доходів місцевих бюджетів .....	454
<i>Нікітенко В. М.</i> Визначення предмета злочинів, пов'язаних із фальсифікацією злочинів .....	462
<i>Неколяк Р. В.</i> Зарубіжний досвід регулювання наукової діяльності .....	470
<i>Хороша Т. С.</i> Проблеми застосування нотаріусом норм іноземного права в рамках міжнародного спадкового права .....	479
<i>Тарасюк В. М.</i> Державне регулювання інформаційних технологій .....	486
<i>Гурова А. М.</i> Законодавче закріплення видобування та привласнення ресурсів космосу : перспектива чи авантюра .....	493
<i>Бойко О. В.</i> Основні моделі конституційно-правового забезпечення наукової діяльності у сучасному світі .....	502
<i>Кужелев О. М.</i> Правові послуги: до визначення сутності та змісту .....	513
<i>Гавриленко В. В.</i> Основні властивості механізму захисту прав людини ....	520
<i>Шащенко Я. В.</i> До питання щодо методів державного фінансового контролю .....	527
<i>Левіна Г. М.</i> Регіональні «червоні» переліки (у контексті регіональної охорони рідкісних видів диких тварин) .....	535

**РОЗДІЛ 11. Наукове життя**

<i>Пархоменко Н. М.</i> Підсумки наукової та науково-організаційної діяльності Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України у 2016 році ...	546
<i>Шумило М. М.</i> VII Міжнародна науково-практична конференція “Ефективність норм права” до 140-річчя професора Василя Синайського (17.11.2016 р.) .....	575
<i>Кваша О. О., Костенко О. М.</i> Протидія корупції має ґрунтуватись на науковому підході: думки експертів .....	577
<i>Рудницький С. В.</i> Демографічні зміни і проблеми національних меншин у центрально-східній Європі і на Балканах .....	582
<i>Кресін О. В.</i> Правові системи сучасності: взаємодія та конфлікти .....	584
<i>Бондарук Т. І.</i> Питання наступності та безперервності як вихідна методологічна проблема історико-правового дослідження .....	588
<i>Малишев О. О.</i> XXXIV Міжнародна історико-правова конференція «Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки» .....	593
<i>Ромінський С. В.</i> XXXV Міжнародна історико-правова конференція «Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської Правди і	



---

450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського» ...	596
<i>Бондарук В. О.</i> Міжнародна наукова конференція	
«25 років незалежної України – спроба підбиття підсумків» .....	600
<i>Стеценко С. Г.</i> Актуальні проблеми юридичної освіти та науки в Україні ...	602

***Наші ювіляри***

Сіренку Василю Федоровичу – 75 років .....	606
Ювілей Наталії Миколаївни Оніщенко .....	606
Привітання професорові І. Б. Усенку із 60-річним ювілеєм .....	608
Вітання із ювілеєм Ірини Володимирівни Музики .....	610

Наукове видання

ПРАВОВА ДЕРЖАВА

Щорічник наукових праць  
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ВИПУСК ДВАДЦЯТЬ ВОСЬМИЙ

Редактор *О.М. Кузьміна*  
Художник *В.С. Жиборовський*  
Верстка *Г.П. Кондрашина*

Підп. до друку 15.06.2017. Формат 60 × 80/16.

Папір офс. Гарнітура Times.

Обл.-вид. арк. 49,18. Наклад 250 прим.

Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України  
01601, Київ, вул. Трьохсвятительська, 4.  
тел. 279-73-96, факс 278-54-74

Свідоцтво про реєстрацію № 2552/28 від 04.04.2003 р.