

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ



НАУКОВИЙ ВІСНИК  
МІЖНАРОДНОГО  
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:  
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 30  
Том 2

Одеса  
2017

Збірник включено до Переліку наукових фахових видань України  
відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України № 463 від 25.04.2013 р.

Серію засновано у 2010 р.

Засновник – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet  
Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету  
протокол № 4 від 26.12.2017 р.

**Видавничча рада:**

**С. В. Ківалов**, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – заступник голови ради; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **О. М. Головченко**, д-р екон. наук, проф.; **Д. А. Зайцев**, д-р техн. наук, проф.; **В. М. Запорожан**, д-р мед. наук, проф., акад. АМН України; **М. З. Згуровський**, акад. НАН України, д-р тех. наук, проф.; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **Я. В. Лупій**, народний артист України; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, проф.

**Головний редактор** – д-р юрид. наук, проф., член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України **А. Ф. Крижановський**

**Заступник головного редактора** серії – д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри теорії та історії держави і права **Н. М. Крестовська**

**Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:**

**К. В. Белякова**, д-р юрид. наук, проф. (Польща); **В. В. Дудченко**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **К. В. Горобець**, канд. юрид. наук (Нідерланди); **В. М. Дрьомін**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Т. С. Ківалова**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **О. С. Кізлова**, д-р юрид. наук, проф.; **О. О. Подобний**, д-р юрид. наук, проф.; **В. О. Туляков**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф., Заслужений діяч науки і техніки; **Є. О. Харитонов**, д-р юрид. наук, проф.; **Г. І. Чанишева**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Mark Weston Janis William F.**, Starr Professor of Law (США).

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у збірнику  
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету»,  
допускається лише з письмового дозволу редакції.

При передрукуванні матеріалів посилання на  
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету» обов'язкове.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 16818-5490Р від 10.06.2010

Адреса редакції:

Міжнародний гуманітарний університет  
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,  
Телефон: +38 099 269 70 67, [www.vestnik-pravo.mgu.od.ua](http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua)

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2017

© Міжнародний гуманітарний університет, 2017



*Лукаевич-Крутник І. С.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри міжнародного права, міжнародних відносин та дипломатії  
Тернопільського національного економічного університету,  
докторант  
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України*

## ДОВГОСТРОКОВИЙ ДОГОВІР У СИСТЕМІ ДОГОВОРІВ ПЕРЕВЕЗЕННЯ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню довгострокового договору в системі договорів перевезення. У ній надається правова характеристика цього договору, акцентується увага на недосконалої юридичної термінології щодо різних назв довгострокових договорів залежно від виду транспорту, визначається місце довгострокового договору в системі договорів перевезення. Обґрунтовується теза про доцільність розширення сфери застосування довгострокових договорів.

**Ключові слова:** договір перевезення, довгостроковий договір, допоміжний (організаційний) договір.

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями.** Цивільний кодекс України у Главі 64 визначає загальні засади правового регулювання договірних відносин перевезення. Серед закріплених різновидів договорів перевезення особливе місце займає довгостроковий договір, який спрямований не на переміщення певного об'єкта, а на організацію перевізного процесу. Окрім норм Цивільного кодексу України, вказаний договір регулюється положеннями Господарського кодексу України та значною кількістю підзаконних актів. Оскільки після підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом законодавство України, зокрема в сфері надання транспортних послуг, має пройти шлях максимального наближення до європейських стандартів, актуального значення набуває питання узгодження норм транспортного законодавства та виявлення його прогалин.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується зазначена стаття.** Варто зазначити, що загальна характеристика договорів перевезення чи їх окремих різновидів були предметом дослідження у працях багатьох українських науковців, серед яких І.О. Безлюдько, І.В. Булгакова, Т.В. Гриняк, Е.М. Деркач, І.А. Діковська, О.В. Клепікова, Т.О. Колянковська, О.С. Кужко, В.В. Луць, Н.С. Нечипоренко, О.М. Нечипуренко, С.Д. Русу, Г.В. Самойленко, Л.Я. Свистун, Є.Д. Стрельцова, Р.І. Ташьян, М.Л. Шелухін та ін. Проте поза увагою вчених залишилося дослідження місця довгострокового договору в системі договорів перевезення.

**Формування мети статті.** Метою цієї статті є охарактеризувати довгостроковий договір у системі договорів перевезення.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Довгостроковому договору як одному із різновидів договору перевезення присвячена стаття 914 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) від 16 січня 2003 р. [1]. При цьому

у частині 1 вказаної статті законодавець одразу не зазначає поняття договору, як це зроблено щодо договору перевезення вантажу (ст. 909), договору перевезення пасажирів та багажу (ст. 910), договору чартеру (фрахтування) (ст. 912), а вказує, що довгостроковий договір може укладатися перевізником і власником (володарем) вантажу в разі необхідності здійснення систематичних перевезень. Тобто акцентується увага на можливості укладення такого договору у разі здійснення систематичних перевезень та опосередковано окреслюється сфера його застосування – перевезення вантажів.

Легальне поняття довгострокового договору закріплюється у ч. 2 ст. 914 ЦК України, відповідно до якої за довгостроковим договором перевізник зобов'язується у встановлені строки приймати, а власник (володар) вантажу – передавати для перевезення вантаж у встановленому обсязі. У довгостроковому договорі перевезення вантажу встановлюються обсяг, строки та інші умови надання транспортних засобів і передавання вантажу для перевезення, порядок розрахунків, а також інші умови перевезення.

Подібне визначення довгострокового договору закріплене у ч. 3 ст. 307 Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р. (далі – ГК України), лише з відмінністю у формулюванні назви однієї із сторін, яка названа не власник (володар) вантажу, а вантажовідправник [2].

Досліджуючи довгостроковий договір у системі договорів перевезення, варто зазначити про відмінності юридичної термінології під час укладення таких договорів. Адже залежно від виду транспорту, яким передбачається систематичне перевезення вантажів, довгостроковий договір має різну назву. Так, згідно з ч. 4 ст. 307 ГК України можуть укладатися такі довгострокові договори: довгостроковий – на залізничному і морському транспорті, навігаційний – на річковому транспорті (внутрішньому флоті), спеціальний – на повітряному транспорті, річний – на автомобільному транспорті. Порядок укладення довгострокових договорів встановлюється відповідними транспортними кодексами, транспортними статутами або правилами перевезень.

Аналіз чинного законодавства України свідчить, що термін «довгостроковий договір» використовується лише в ЦК України та нормативно-правових актах, що регулюють договірні відносини перевезення залізничним транспортом. Наприклад, у п.п. 17, 18 Статуту залізниць України від 6 квітня 1998 р. для забезпечення виконання договірних зобов'язань здійснюється місячне планування перевезень. Таке планування здійснюється залізницями на основі поточних або довгострокових договорів про організацію перевезення вантажів та замовлень відправників [3].

Довгостроковий договір перевезення вантажів іншими видами транспорту має відмінну назву.

Під час здійснення морських перевезень довгостроковий договір називається довготерміновим. Так, відповідно до ч. 3 Ст. 128 Кодексу торговельного мореплавства України від 23 травня 1995 р. (далі – КТМ України) перевізник і вантажовідправник у разі необхідності здійснення систематичних перевезень вантажів можуть укладати довготермінові договори про організацію морських перевезень [4]. Очевидно, указаній нормі не враховане положення ЦК України про те, що значення термінів «строк» і «термін» є різними, тому положення КТМ України не приведені у відповідність з нормами ЦК України.

На внутрішньому водному (річковому) транспорті відповідно до п. 60 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу СРСР від 15 жовтня 1955 р. укладають навігаційні договори. Те, що названі договори є довгостроковими, впливає лише з положення абз. 3 п. 60 вказаного Статуту, де зазначається, що передбачені в договорах обсяги перевезень мають відповідати плану перевезень вантажів [5].

У сфері автомобільного транспорту довгострокові договори перевезення вантажів називаються річними. Відповідно до п. 36 Статуту автомобільного транспорту УРСР від 27 червня 1969 року за річним договором на перевезення вантажів автомобільним транспортом автотранспортне підприємство або організація зобов'язується в установлені строки приймати, а вантажовідправник пред'являти до перевезення вантажі в обумовленому обсязі. У річному договорі встановлюються обсяги й умови перевезень, порядок розрахунків і визначаються раціональні маршрути і схеми вантажопотоків, а також взаємна майнова відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язань [6].

Спеціальне законодавство України у сфері повітряних перевезень, а саме Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 р. [7] та Правила повітряних перевезень вантажів від 14 березня 2006 р. [8] не використовують термін «спеціальний договір» до довгострокових договорів перевезення вантажу повітряним транспортом.

Наведене вище свідчить, що різні назви довгострокових договорів перевезення, які закріплені ГК України, як правило, використовуються в законодавстві, що набрало чинності ще в радянський період та продовжує діяти на території України дотепер, не відповідаючи сучасним реаліям та динаміці цивільних правовідносин. Очевидно, спеціальне транспортне законодавство України та вказані норми ГК України мають бути приведені у відповідність з нормами ЦК України шляхом використання єдиної термінології, закріпленої в кодифікованому акті цивільного законодавства, до всіх довгострокових договорів перевезення незалежно від виду транспорту, яким *передбачається систематичне перевезення вантажів*.

Довгострокові договори належать до групи допоміжних (організаційних) транспортних договорів. Виокремлення такої групи договорів здійснюється за критерієм цільового призначення договору. Така точка зору є класичною і зазначається як у науковій, так і в навчальній літературі. Зокрема, В.В. Луць вказує, що транспортні договори поділяють на основні та допоміжні. Основні транспортні договори опосередковують головну сферу взаємовідносин транспортних організацій та клієнтури (договори про перевезення пасажирів, вантажів, багажу та пошти, договори буксирування). Допоміжні договори сприяють нормальній організації перевізного процесу (договори на

організацію перевезень, транспортного експедирування, на експлуатацію під'їзних колій, подачу та забирання вагонів, вузлові угоди тощо) [9, с. 486]. Довгостроковий договір є договором, за яким здійснюється організація перевезень вантажів.

Проте в юридичній літературі з цього приводу зустрічаються й інші точки зору. Так, В.А. Попов поділяє договори перевезення на основні та додаткові. На думку науковця, якщо розглядати договори у контексті основний – додатковий, то можна визначити, що «довгострокові договори, що укладаються окремо залежно від виду транспорту, за допомогою якого буде відбуватися перевезення, належать до основних договорів. До додаткових у такому разі варто відносити договір на експлуатацію залізничної під'їзної колії, договір на подачу та забирання вагонів, договір буксирування, договір про управління аеродромом, договір аеропортного обслуговування та інші договори, основною метою яких є прискорення, продовження та організація перевізного процесу» [10, с. 152]. Така класифікація, на нашу думку, не є вдалою, оскільки допоміжні договори в сфері транспорту, які мають єдину цільову спрямованість на організацію перевізного процесу, віднесено до різних груп. Тоді як до додаткових договорів віднесено договір буксирування.

Довгостроковому договору як різновиду допоміжних (організаційних) транспортних договорів притаманні характерні для таких договорів особливості. Так, він направлений на організацію укладення та (або) виконання іншого основного транспортного договору, а саме – договору перевезення вантажу. При цьому довгостроковий договір направлений на реалізацію неодноразово повторюваних договорів перевезення вантажу протягом певного проміжку часу, тобто здійснення систематичних перевезень. Зміст довгострокового договору передбачає процедуру укладення та (або) виконання договору перевезення вантажу, встановлює його істотні умови. Крім того, довгостроковий договір є елементом єдиного юридичного складу, що тягне настання цивільно-правових наслідків, спрямованих на забезпечення процесу переміщення вантажу до пункту призначення.

Оскільки довгостроковий договір тісно пов'язаний з договором перевезення вантажу, в юридичній літературі неодноразово висловлювалась точка зору, що довгостроковий договір є передумовою укладення договору перевезення вантажу [11, с. 377–378; 12, с. 59–60]. З такою позицією важко погодитись, оскільки з правової точки зору довгостроковий договір щодо договору перевезення вантажу є самостійною договірною конструкцією із відповідними правовими характеристиками. Так, довгостроковий договір є двостороннім, консенсуальним договором, тобто вважається укладеним з моменту погодження сторонами умов договору (на відміну від реального договору перевезення вантажу). Крім того, як влучно зазначає Т.О. Колянковська, оскільки довгостроковий договір не має своїм предметом надання послуг, виконання робіт, передачу речей, а є договором організаційного типу, то його варто віднести до категорії безвідплатних договорів [13, с. 153].

Неоднозначні точки зору висловлюються в юридичній літературі щодо того, чи є довгостроковий договір попереднім договором. Адже норми статей 914 та 635 ЦК України не дають точної відповіді на поставлене запитання. Довгостроковий договір розглядали у своїх працях як попередній Т.Є. Абова та А.Ю. Кабалкін [14], В.А. Косовська [15], Т.О. Колянковська [13] та інші. Вдалим є обґрунтування зазначеної тези, висловлене Г.П. Савічевим. Він зазначає, що укладення договору про організацію



перевезень (за чинним законодавством України це довгостроковий договір – прим. автора) не звільняє, а, навпаки, припускає необхідність укладення відповідного договору перевезення вантажу, бо тільки такий договір забезпечує реальне переміщення вантажу від пункту відправлення до місця призначення. Всі договори про організацію перевезень мають єдину правову природу, спрямовані на організацію майбутніх перевезень, не породжують прав та обов'язків сторін з перевезення даного конкретного вантажу і належать до категорії попередніх договорів, відповідно до яких сторони укладають у майбутньому договори перевезення конкретних вантажів [16, с. 59–60].

Іншу точку зору відстоює В.В. Вітрянський, який зазначає: «Сенс попереднього договору полягає в тому, що сторони домовляються про те, на яких умовах і в який термін має бути укладений основний договір, причому форма попереднього договору має відповідати вимогам, що ставляться до основного договору. Реальний договір перевезення вантажів не може розглядатися як основний договір щодо договору про організацію перевезень вантажів (довгострокового договору), навпаки, реальний договір перевезення вантажу оформляє конкретні дії сторін з виконання договору про організацію перевезень вантажів. Форма реального договору перевезення вантажу (транспортна накладна) ніяк не може служити формою довгострокового договору про організацію перевезень вантажів. Та обставина, що договір про організацію перевезень вантажів передуватиме договорам перевезення конкретних партій вантажів, що укладаються для його виконання, і часто зумовлює їх умови, не дає підстав вважати його попереднім договором» [17, с. 264]. Проте з наведеним обґрунтуванням важко погодитись.

На нашу думку, довгостроковий договір відповідає всім ознакам попереднього договору, визначеним у ст. 635 ЦК України [18, с. 624].

По-перше, у попередньому договорі міститься зобов'язання сторін протягом певного строку укласти в майбутньому основний договір на умовах, встановлених попереднім договором. За довгостроковим договором сторони зобов'язуються здійснити систематичне укладення договору перевезення вантажу протягом визначеного строку. По-друге, істотні умови майбутнього основного договору обумовлюються, як правило, на стадії попереднього договору. Якщо перенести цю ознаку на досліджувані договірні відносини, то звідси випливає, що істотні умови договору перевезення вантажу визначаються у довгостроковому договорі. Підтвердженням вказаного є норма ч. 2 ст. 914 ЦК України, згідно з якою у довгостроковому договорі перевезення вантажу встановлюються обсяг, строки та інші умови надання транспортних засобів і передання вантажу для перевезення, порядок розрахунків, а також інші умови перевезення. По-третє, попередній договір укладається у формі, встановленій для основного договору, а якщо форма основного договору не встановлена – у письмовій формі. Довгостроковий договір та договір перевезення вантажу укладаються у письмовій формі.

Варто зазначити, що подібні до довгострокового договору договірні конструкції відомі приватному праву інших країн. Так, відповідно до п. 2.14 Принципів міжнародних комерційних договорів (Принципи УНІДРУА) сторони можуть укладати договір з навмисне відкритими умовами. Якщо сторони мають намір укласти договір, то обставина, що вони навмисне залишили якусь умову для узгодження під час майбутніх переговорів або такою, що підлягає визначенню третьою особою, не є перешкодою для виникнення договору [19].

Важливим є питання щодо сфери використання довгострокових договорів. Звичною є позиція, що довгострокові договори застосовуються в сфері перевезення вантажів різними видами транспорту та у разі здійснення прямого змішаного перевезення [20, с. 535]. Проте на практиці прослідковується тенденція укладення договорів про організацію систематичних перевезень пасажирів. Такі відносини у нормах ЦК України не врегульовані. Очевидно, договірні практика випереджає закріплення відповідних відносин на законодавчому рівні та свідчить про можливість розширення сфери застосування довгострокових договорів.

**Висновки з дослідження і перспективи подальших пошуків у даному науковому напрямі.** Довгостроковий договір є самостійною договірною конструкцією в групі допоміжних (організаційних) договорів перевезення. За своєю цільовою спрямованістю він направлений на організацію укладення та (або) виконання основного договору, яким є договір перевезення вантажу. Довгостроковий договір регулюється нормами кодифікованих актів у сфері приватного права та великою кількістю підзаконних нормативних актів, більшість з яких не відповідають сучасній динаміці цивільних відносин, потребують узгодження та приведення у відповідність з положеннями Цивільного кодексу України.

Наведене теоретичне дослідження може стати ґрунтом для подальших наукових розроблень у сфері договірної регулювання відносин перевезення.

#### Література:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.
2. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
3. Статут залізниць України: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 квітня 1998 р. № 457 / Офіційний вісник України. 1998. № 14. С. 150. Ст. 548.
4. Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23 травня 1995 р. № 176 / Відомості Верховної Ради України. 1995. № 47. Ст. 349.
5. Статут внутрішнього водного транспорту СРСР: Постанова Ради Міністрів СРСР від 15 жовтня 1955 р. № 1801. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v1801400-55/card6#Public> (дата звернення: 15.12.2017).
6. Статут автомобільного транспорту Української РСР: Постанова Ради Міністрів Української РСР від 27 червня 1969 року № 401. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/401-69-%D0%BF/card6#Public> (дата звернення: 15.12.2017).
7. Повітряний кодекс України: Закон України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI / Відомості Верховної Ради України. 2011 р. № 48, 48–49. С. 2024. Ст. 536.
8. Правила повітряних перевезень вантажів: Наказ Державіаслужби від 14 березня 2006 р. № 186 / Офіційний вісник України. 2006. № 25. С. 262. Ст. 1840.
9. Луць В.В. Загальні положення про транспортні договори. Договірне право України. Особлива частина: навч. посіб. / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова та ін.: за ред. О.В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2009. 1200 с.
10. Попов В.А. Про класифікацію договорів, які укладаються у сфері перевезення. Наше право. 2016. № 1. С. 150–157.
11. Медведев Д.А., Смирнов В.Т. Глава 38. Транспортные обязательства. Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: ПРОСПЕКТ, 1997. Ч. II. 784 с.

12. Гречуха В.Н. Транспортное право: Учеб. пособие. М.: МГИУ, 2002. Ч. 1. 284 с.
13. Колянковська Т.О. Довгостроковий договір (про організацію перевезень вантажів). Актуальні проблеми держави і права. 2008. № 41. С. 152–156.
14. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть первая) / Отв. ред. Т.Е. Абова, А.Ю. Кабалкин. М.: Юрайт, 2002. 960 с.
15. Косовская В.А. К вопросу определения понятия договора морской перевозки груза. Транспортное право. 2002. № 3. С. 21–26.
16. Савичев Г.П. Правовое регулирование перевозок народно-хозяйственных грузов. М.: Изд-во МГУ, 1986. 148 с.
17. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. М.: Статут, 2003. Книга 4. 910 с.
18. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар. Видання третє, перероблене та доповнене. Х.: ТОВ «Одісей», 2006. 1200 с.
19. Принципи міжнародних комерційних договорів (Принципи УНІДРУА(UNIDROIT)). URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_920](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_920) (дата звернення: 15.02.2017).
20. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. 2-е вид., перероб. і доп. / За ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2006. Т. II. 1088 с.

**Лукаевич-Крутнык И. С. Долгосрочный договор в системе договоров перевозки**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию долгосрочного договора в системе договоров перевозки. В ней представлена правовая характеристика данного договора, акцентируется внимание на несовершенстве юридической терминологии относительно названия долгосрочных договоров в зависимости от вида транспорта, определяется место долгосрочного договора в системе договоров перевозки. Обосновывается тезис о целесообразности расширения сферы применения долгосрочных договоров.

**Ключевые слова:** договор перевозки, долгосрочный договор, вспомогательный (организационный) договор.

**Lukasevych-Krutnyk I. Long-term contract in transport contracting system**

**Summary.** The article is devoted to the study of long-term contract in the system of transportation contracts. It carries out the legal characteristic of this agreement, focuses attention on the imperfection of legal terminology regarding the names of long-term contracts depending on the type of transport, the place of the long-term contract in the system of transportation contracts is determined. The thesis on expanding the scope of long-term contracts is substantiated.

**Key words:** contract of carriage, long-term contract, auxiliary (organizational) contract.

Новосад А. С.,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ

**Анотація.** Стаття присвячена питанням судового розгляду цивільних справ. Досліджується правова природа та процесуальні особливості судового розгляду цивільних справ.

**Ключові слова:** судовий розгляд, стадія цивільного процесу, процесуальний порядок судового розгляду, провадження.

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими завданнями.** Із прийняттям змін до цивільного процесуального законодавства виникає необхідність проведення теоретичного аналізу й критичного огляду основних положень щодо порядку здійснення судового розгляду цивільних справ як стадії цивільного процесу. Необхідно також звернути увагу на те, що поряд із вдосконаленням механізмів здійснення правосуддя, підвищення ефективності й оперативності розгляду справ судами, особливого значення набуває питання вдосконалення кожної стадії судового розгляду. Адже в цій частині цивільного процесу закладаються основи для повного і своєчасного розгляду та вирішення цивільних справ. Від рівня проведення підготовчих дій стосовно конкретних цивільних справ і подальших стадій судового розгляду значною мірою залежить законність й обґрунтованість кінцевих актів правосуддя.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Єдиного погляду на проблему судового розгляду цивільних справ як стадії цивільного процесу не існує. Окремі питання, пов'язані з підготовкою цивільних справ до судового розгляду досліджували у своїх працях С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, О.В. Гетманцев, Л.Є. Гузь, А.В. Коструба, О.І. Угриновська, М.Й. Штефан, С.Я. Фурса. Але незважаючи на значну кількість досліджень, присвячених судовому розгляду, багато питань залишаються досить дискусійними.

**Мета статті** - проаналізувати особливості судового розгляду як стадії цивільного процесу.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Судовий розгляд є обов'язковою стадією процесу в справі. Саме на цій стадії найбільш повно реалізуються принципи цивільного процесуального права, а саме: безпосередності, гласності та відкритості, підпорядкування суддів лише закону, рівності всіх учасників процесу перед законом і судом, змагальності й диспозитивності.

Норма ст. 211 Цивільного процесуального кодексу України (далі - ЦПК) передбачає, що розгляд судом цивільної справи відбувається на судовому засіданні [1]. Із зазначеного положення постає закономірне запитання: як співвідносяться поняття «судове засідання», «розгляд справи» та «судовий розгляд»? Аналіз чинного законодавства дозволяє зробити висновок, що розгляд та вирішення цивільної справи є змістом стадії судового розгляду, а судове засідання - процесуальною формою [2, с. 157].

Цивільне процесуальне законодавство встановлює такий порядок розгляду й вирішення цивільних справ, за умови неухильного дотримання якого передбачається послідовне

здійснення спільних для всього судочинства цільових настанов у суді першої інстанції. Кінцеві ж завдання й мета судового розгляду, як головної стадії провадження в суді першої інстанції, не можуть не збігатися з кінцевими завданнями та цілями цивільного судочинства в цілому.

Отже, загальними завданнями стадії судового розгляду в суді є правильний і своєчасний розгляд та вирішення цивільної справи з метою захисту прав, свобод й інтересів громадян і організацій, що охороняються законом; охорони державних і суспільних інтересів. Виконання вказаних завдань має також сприяти зміцненню законності й правопорядку, запобіганню правопорушень, формуванню поважного ставлення до права й суду, тобто слугувати засобом реалізації й факультативних цілей цивільного судочинства.

На досягнення вказаних цілей спрямовані процесуальні дії й процесуальні правовідносини суб'єктів судочинства в стадії судового розгляду.

Розгляд справи є дією, спрямованою на рух судочинства, надання особі, яка бере участь у справі, необхідної юридичної допомоги в здійсненні суб'єктивних прав, дослідження матеріалів справи, що розглядається, позицій сторін, дійсних обставин справи й наданих доказів. Вирішення справи полягає в юрисдикційному застосуванні відповідних правових норм і зводиться до винесення рішення або ухвали, їхнього оголошення та роз'яснення.

Значення судового розгляду визначається такими головними особливостями цієї стадії цивільного процесу:

- діють принципи правосуддя, яке здійснюється лише судом (змагальність і рівність сторін, диспозитивність, усність, безпосередність і безперервність);

- вирішується головне завдання правосуддя - правильний та своєчасний розгляд і вирішення цивільної справи. Усі інші стадії здатні забезпечити вирішення тільки першої половини цього завдання;

- розглядається й вирішується переважна частина цивільних справ і, спираючись на діяльність суду (першої інстанції), характеризують правосуддя в цілому [3, с. 247].

Судове засідання є процесуальною формою судового розгляду та може бути як відкритим, так і закритим (ст. 7 ЦПК). Судове засідання складається з таких частин: підготовча; судове слідство (розгляд справи по суті); судові дебати; ухвалення та проголошення судового рішення.

С.П. Світлична, розкриваючи поняття стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду, зазначає, що до основних ознак, які зумовлюють самостійний характер підготовки справ до судового розгляду, належить найближча процесуальна мета та специфічні завдання [4]. Е.С. Шумейко зазначає, що мета хоч і не є єдиним критерієм для диференціації цивільного процесу, але без її врахування неможливо говорити про об'єктивну класифікацію процесуальних дій на



стадії процесу. Мета опосередковує специфіку процесуальних правовідносин на кожній стадії процесу, надаючи їм змісту та спрямованості [5, с. 35].

Саме тому чітке визначення процесуальної мети має виняткове значення для розуміння сутності та змісту будь-якої процесуальної стадії взагалі та стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду зокрема. Проте більшість науковців у своїх працях поняття мети і завдання нерідко ототожнюють або дають визначення процесуальної мети стадії підготовки, не обґрунтовуючи його.

Суд розглядає справи протягом визначеного періоду (п. 10 ст. 2 ЦПК). У відповідності до ст. 210 ЦПК про терміни розгляду справи, суд має розпочати розгляд не пізніше ніж через шістьдесят днів із дня відкриття провадження в справі, а у випадку продовження строку підготовчого провадження - не пізніше наступного дня з дати закінчення такого строку. Суд розглядає справу протягом тридцяти днів із дня початку розгляду справи по суті.

Відповідно до ст. 211 ЦПК розгляд цивільної справи судом відбувається на судовому засіданні з обов'язковим повідомленням осіб, які беруть участь у справі. Судове засідання проводиться в спеціально обладнаному для цього приміщенні суду – залі засідань.

Згідно зі ст. 216 ЦПК особи, присутні в залі судового засідання, повинні встати, коли входить і виходить суд. Рішення суду присутні в залі особи заслуховують стоячи. Особи, які беруть участь у справі, свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі стоячи дають пояснення, показання, висновки, консультації тощо. До осіб, які порушують установлені в суді правила або перешкоджають здійсненню цивільного судочинства, судом можуть застосуватись примусові заходи шляхом винесення ухвали відразу після вчинення порушення [6, с. 148]. Зазначене положення закону поширюється на всі частини судового розгляду й має велике значення для виконання завдань з правильного та своєчасного розгляду та вирішення справи й досягнення основних і факультативних цілей цивільного судочинства.

**Висновки.** Узагальнюючи вищесказане, можемо констатувати, що судовий розгляд як стадія цивільного процесу – це система процесуальних дій суду та інших учасників процесу,

спрямована на розгляд і вирішення цивільно-правового спору. Це стадія, яка є сукупністю процесуальних дій суду та інших учасників процесу щодо розгляду справи по суті та ухвалення судом законного та обґрунтованого рішення.

#### *Література:*

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 07.01.2018).
2. Андрушко А.В., Білоусов Ю.В., Стефанчук Р.О., Угриновська О.І. Цивільний процес: навч. посіб. Київ, 2012. 157 с.
3. Васильєв С.В. Цивільний процес: навчальний посібник. Харків, 2013. 344 с.
4. Світлична П.О. Підготовка до судового розгляду справ окремого провадження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Харків, 1997. 21 с.
5. Бондаренко Н.Л. Завдання стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду. Вісник Київського національного університету. 2004. № 60–62. С. 34–36.
6. Бондаренко Н.Л. Процесуальна мета стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2015. № 1 (17). С. 96–102.

#### **Новосад А. С. Актуальные вопросы судебного рассмотрения гражданских дел**

**Аннотация.** Статья посвящена проблемным вопросам судебного рассмотрения гражданских дел. Исследуется правовая природа и процессуальные особенности судебного рассмотрения гражданских дел.

**Ключевые слова:** судебное рассмотрение, стадия гражданского процесса, процессуальный порядок судебного рассмотрения, производство.

#### **Novosad A. Actual issues of judicial consideration of civil cases**

**Summary.** The article is devoted to the problematic issues of judicial consideration of civil cases. The legal nature and procedural features of judicial consideration of civil cases are investigated.

**Key words:** judicial examination, stage of civil process, procedural order of judicial review, production.

**Стадник К. О.,**  
кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри державного управління і права  
Київського університету культури

## ЗАВДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНЦЕНТРАЦІЇ

**Анотація.** У статті визначено та проаналізовано завдання державної правової політики у сфері забезпечення процесів економічної концентрації. Державна правова політика цієї сфери повинна відбуватися з урахуванням розподілу економічної влади та забезпечення регулятивного впливу держави. Контроль за нагромадженням капіталу та обмеженням економічної концентрації має стати одним з основних завдань у сфері економічної концентрації.

**Ключові слова:** державна правова політика, економічна концентрація, концентрація капіталу, Антимонопольний комітет України, конкуренція.

**Постановка проблеми.** У кожній економічній системі є свій національний господарський механізм, притаманний лише їй. Він охоплює не лише підсистему організаційно-господарських відносин, а й увесь накопичений досвід економічної системи як такої. В Україні існує порядок фрагментарного регулювання економічної політики країни. Тому питання формування власних правових позицій модернізації національного господарського порядку є надзвичайно актуальними. Саме тому формування відповідних правових завдань державної політики щодо економічної концентрації має стати першочерговим завданням модернізації вітчизняного господарського законодавства. Недоліки правового регулювання економічної концентрації сприяють виникненню недоліків державної антимонопольно-конкурентної політики. Аналіз норм законодавства щодо економічної концентрації свідчить про нагальну потребу його подальшого удосконалення в напрямку визначення завдань державної політики.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання державної політики у сфері економічної концентрації досліджували у своїх роботах такі вітчизняні науковці: І.Г. Андрущенко, Д.В. Задихайло, Г.В. Ільющенко, В.В. Костицький, Д.А. Сорокін, В.І. Шевченко, С.С.Шумська та ін. Проте, незважаючи на наявність значної кількості досліджень щодо цього питання, дискусійними залишається значна кількість аспектів.

**Мета статті** – визначити завдання державної правової політики у сфері економічної концентрації, спираючись на сучасні глобалізаційні економічні процеси.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Ст. 42 Конституції України [1] проголошує гарантування підтримки конкуренції та недопущення зловживання монополією становленням на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції. Види й межі монополії визначаються Законом. П. 6 ч. 1 ст. 10 Господарського кодексу України [2] одним із напрямків економічної політики, затверджених державою, визначає антимонопольно-конкурентну, яка спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб'єктів господарювання, забезпечення їхньої взаємодії в умовах недопущення проявів дискримінації одних суб'єктів іншими, насамперед у сфері монополювання ціноутворення та за рахунок зниження якості про-

дукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки. Варто звернути увагу на думку Д.В. Задихайла, стосовно того, що економічна політика держави - це форма реалізації державою власної суверенної економічної влади та відповідних функцій, що є організаційно інституціалізованою як особливий тип та процес діяльності, механізм якого складається з формування та здійснення офіційно затвердженого алгоритму застосування правових засобів державного впливу на зміст, структуру та динаміку внутрішньо- та зовнішньоекономічних відносин; макроекономічні властивості ринкової рівноваги шляхом відповідної корекції змісту правового господарського порядку з метою досягнення програмно визначених кількісних та якісних властивостей функціонування національної економічної системи, забезпечення економічного народовладдя та суверенітету України [3; с. 5].

Згідно з чинним законодавством, державним органом зі спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції в підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель, є Антимонопольний комітет України (далі - АМКУ). Основним завданням АМКУ є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині контролю за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання та дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції під час регулювання цін (тарифів) на товари, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій (ст. 1; пп. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України») [4]. Зазначена діяльність АМКУ здійснюється з метою запобігання монополізації товарних ринків, зловживання монополією становленням, обмеження конкуренції (п. 1 ст. 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції») [5].

Аналіз чинного законодавства дає можливість зробити висновок, що на сьогодні завдання державної правової політики у сфері економічної концентрації не визначені. Вони мають забезпечувати низку важливих суспільно-економічних чинників функціонування національних ринків економіки, які доцільно розподілити на три групи:

1) здійснення державою розподілу економічної влади суб'єктів економічної системи. Він має також відбуватися й між суб'єктами господарювання, які вже досягли значних параметрів концентрації та їхніх об'єднань. Економічна влада - це базовий тип суспільної влади, який виникає та реалізується в межах економічної системи у стосунках між її суб'єктами, яким властивий особливий за характером, змістом та інтенсивністю вольовий вплив на економічну поведінку контрагентів, на порядок функціонування економічних інститутів з метою використання належних їм переваг для забезпечення власних інтересів [6; с. 166-167]. Безпрецедентної динаміки у XXI ст. набули глобалізаційні процеси, які трансформували й продовжують трансформувати системи розподілу світової економічної влади. Проте така влада розподілена не пропорційно між провідними економічно розви-

нутими країнами світу та іншими. У зв'язку з цим виникає тенденція економічної концентрації в розпорядженні фінансових посередників, які отримують економічну владу й важелі впливу на процеси здійснення контролю за діяльністю економічної концентрації; впливають на визначення стратегічно важливих напрямків промислової політики та ін. Зазначені явища вимагають подальшого вивчення. Зокрема одним із аспектів є аналіз впливу ступеню концентрації власності в системі корпоративного управління та оцінка ефективності компаній, що знаходяться під контролем різних типів власників, котрі домінують [7; с. 37];

2) метою держави має стати контроль і підтримка необхідного рівня економічної концентрації в умовах глобальної економічної конкуренції. Проте на часі законодавець обмежується лише контролем за зазначеними процесами. Так, були внесені зміни до Закону України «Про захист економічної конкуренції» та «Про Антимонопольний комітет України». Це спільний законопроект АМКУ та Комітет із питань економічної політики. АМКУ видали роз'яснення щодо удосконалення процедур контролю за концентрацією суб'єктів господарювання та участю осіб, до яких застосовуються санкції від 17.12.2017 р. [8]. У роз'ясненні зазначається, що дозвіл на концентрацію не надається, якщо на дії, вчинення яких потребує одержання такого дозволу органів АМКУ, поширюються спеціальні економічні та інші обмежувальні заходи (санкції), передбачені у ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції» та інші положення;

3) держава має забезпечувати регулятивний вплив на розвиток економічних відносин. До шляхів такого впливу належать такі:

а) необхідність забезпечення державою актуальних умов для економічної конкуренції за допомогою запобігання стану невинуватого домінувального становища на ринках; врахування чинників, які впливають на порушення стану конкуренції в Україні (субсидії підприємствам, неоднаковість встановлення цін на енергоносії, пільгове оподаткування, розподіл державних замовлень, використання податків і митних зборів як

засобу впливу на суб'єктів господарювання, способи та засоби підтримки збиткових підприємств);

б) державне контролювання за нагромадженням капіталу (банківського, інтелектуального тощо). Нагромадження капіталу здійснюється шляхом його концентрації та виведення за кордон. Метою такого контролю є розбудова виробничих та збутових ланцюгів, що оптимізують витрати шляхом використання місцевих конкурентних переваг;

в) стимулювання державою динаміки інвестиційних потоків капіталу до виробництв, котрі мають перспективу швидкого конкурентоспроможного розвитку згідно з цілями економічної політики держави в міжгалузевому контексті. Відповідно до Указу Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015 «Про Стратегію сталого розвитку «Україна-2020» [9] в Україні передбачено здійснення реформи захисту економічної конкуренції. Абз. 3 п. 6 вищезазначеного нормативно-правового акту зазначає, що для підтримки інвестиційної активності та захисту прав інвесторів потрібно забезпечити ефективний захист права приватної власності, зокрема судовими органами, гармонізувати із законодавством Європейського Союзу положення законодавства України щодо захисту прав національних й іноземних інвесторів та кредиторів, захисту економічної конкуренції; запровадити стимулюючі механізми інвестиційної діяльності, орієнтуючись на найкращу світову практику;

г) здійснення аналітичного державного контролю за суб'єктами природних монополій із метою визначення територіальності розташування таких монополій та їхньої кількості. В українській сучасній економіці під час формування конкурентного середовища інтереси природних та технологічних монополій зіштовхнулися. Так, відповідно до зведеного переліку суб'єктів природних монополій, станом на 31.12.2017 р. [10] найбільша кількість суб'єктів природних монополій розташована в Полтавській (388), Херсонській (289) та Київській (271) областях (див. Таблицю даних про суб'єкти природних монополій).

Таблиця даних про зведений перелік суб'єктів природних монополій.

| №   | Назва регіону                                  | Кількість суб'єктів |
|---|--|---------------------|
| 1.  | Автономна Республіка Крим та місто Севастополь | 17                  |
| 2.  | Вінницька область                              | 62                  |
| 3.  | Волинська область                              | 72                  |
| 4.  | Дніпропетровська область                       | 27                  |
| 5.  | Донецька область                               | 21                  |
| 6.  | Житомирська область                            | 108                 |
| 7.  | Закарпатська область                           | 53                  |
| 8.  | Запорізька область                             | 124                 |
| 9.  | Івано-Франківська область                      | 58                  |
| 10.   | Київська область та місто Київ                 | 271                 |
| 11.   | Кіровоградська область                         | 106                 |
| 12.   | Луганська область                              | 26                  |
| 13.   | Львівська область                              | 134                 |
| 14.   | Миколаївська область                           | 115                 |
| 15.   | Одеська область                                | 61                  |
| 16.   | Полтавська область                             | 388                 |
| 17.   | Рівненська область                             | 76                  |
| 18.   | Сумська область                                | 103                 |
| 19.   | Тернопільська область                          | 49                  |
| 20.   | Харківська область                             | 158                 |
| 21.   | Херсонська область                             | 289                 |
| 22.   | Хмельницька область                            | 73                  |
| 23.   | Черкаська область                              | 10                  |
| 24.   | Чернігівська область                           | 88                  |
| 25.   | Чернівецька область                            | 28                  |
| Загальна кількість суб'єктів господарювання |  | 2517                |

д) державне регулювання та обмеження концентрації капіталу в секторах, що мають тенденцію до утворення монопольного (домінуючого) становища;

е) державний контроль та обмеження концентрації капіталу в неконкурентоспроможних сегментах національної економіки (глобальної конкуренції).

**Висновки.** Враховуючи вищевикладене, нагальним питанням сьогодення серед завдань державної правової політики у сфері економічної концентрації є визначення пріоритетних завдань держави у зазначеному напрямі. Держава повинна поєднувати не лише контроль за економічною концентрацією, а й приймати безпосередню участь у цих процесах.

Держава має створювати нормативно-правову базу для визначення завдань державної правової політики у сфері економічної концентрації, що дозволить забезпечувати збалансованість різних інтересів щодо процесів економічної концентрації. Участь держави в процесах економічної концентрації особливо необхідна на усталених ринках (агропромисловий, промисловий та ін.) та ринках, що розвиваються (наукомістких, інноваційних та ін.). Метою формування завдань державної правової політики у сфері економічної концентрації є відповідність структури національної економіки викликам сучасності.

#### *Література:*

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
3. Задихайло Д.В. До концепції правового забезпечення механізму економічної політики держави. Теорія і практика правознавства. 2014. Вип.1 (5). С. 1–12. URL: [http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el\\_zbirknik/1.2014/5.1.pdf](http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirknik/1.2014/5.1.pdf) (дата звернення: 01.02.2018).
4. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659-XII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 50. Ст. 472.
5. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 12. Ст. 64.

6. Задихайло Д.В. Економічна влада в контексті правового регулювання господарських відносин. Вісник Національної академії правових наук України. 2013. № 4 (75). С. 163–171.
7. Мірясов Ю.О. Інститут «заочної власності» і економічна влада. Соціальна економіка. 2016. № 2. С. 31–38.
8. Щодо удосконалення процедур контролю за концентрацією суб'єктів господарювання за участю осіб, до яких застосовуються санкції: Роз'яснення АМКУ від 17 грудня 2017 р. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/control/main/uk/publish/article/138953> (дата звернення: 01.02.2018).
9. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»: Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 / Президент України. Офіційний вісник Президента України. 2015. № 2. С. 14. Ст. 154.
10. Зведений перелік суб'єктів природних монополій. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=136411&schema=main> (дата звернення: 01.02.2018).

#### **Стадник Е. А. Задания государственной правовой политики в сфере экономической концентрации**

**Аннотация.** В статье определены и проанализированы задания государственной правовой политики в сфере обеспечения процессов экономической концентрации. Государственная правовая политика в указанной сфере должна происходить с учетом распределения экономической власти и обеспечения регуляторного воздействия государства. Контроль над накоплением капитала и ограничением концентрации капитала должен стать одним из основных заданий в сфере экономической концентрации.

**Ключевые слова:** государственная правовая политика, экономическая концентрация, концентрация капитала, Антимонопольный комитет Украины, конкуренция.

#### **Stadnyk K. Problems of the state legal policy in the field of economic concentration**

**Summary.** The article defines and analyzes the tasks of the state legal policy in the sphere of providing economic concentration processes. The state legal policy in this area has to occur taking into account the distribution of economic power and ensuring the regulatory influence of the state. Control over capital accumulation and limitation of economic concentration has to be one of the main problems in the field of economic concentration.

**Key words:** state legal policy, economic concentration, concentration of capital, antimonopoly committee of Ukraine, competition.



*Виноградова А. І.,**кандидат юридичних наук, асистент кафедри правосуддя  
юридичного факультету**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ТА МОДЕРНІЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

**Анотація.** У статті проаналізовано вплив інформаційних технологій на модернізацію принципів цивільного судочинства на прикладі гласності судового процесу. Продемонстровано домінуючі позиції інформаційних технологій у контексті оновлення цивільного процесуального законодавства. Наголошено, що їх потенціал повинен співвідноситися з процесуальними гарантіями цивільного процесу. Зроблено висновок, що у сучасному суспільстві інформаційні технології є засобом модернізації принципів цивільного судочинства.

**Ключові слова:** принципи цивільного процесу, інформаційні технології, гласність судового процесу, відкритість розгляду справи, судовий процес.

**Постановка проблеми.** Доба інформаційного суспільства визначає особливу цінність інформації у всіх без винятку суспільних процесах. Інформація – це субстанція, що пронизує всі сфери людської діяльності: є її ресурсом, продуктом, засобом тощо. Інформація спонукає до розвитку науки, техніку, економіку. Вона зумовлює виникнення нових знань, форм, методів, правил поведінки з нею. Наразі інформаційні технології (далі – ІТ), під якими розуміють процеси, що використовують сукупність засобів і методів збору, накопичення, обробки і передачі даних (первинної інформації) для отримання оновлених даних про стан об'єкта, процесу або явища (інформаційного продукту) [1], стали невід'ємною частиною всіх сфер життєдіяльності. Не є винятком і сфера судового захисту прав, свобод та інтересів громадян, яка за останні роки помітно еволюціонувала, використовуючи ряд прогресивних нововведень, які дозволили посилити її потенціал.

Доведено, що використання новітніх ІТ у діяльності державних органів сприяє оптимізації та раціоналізації їх діяльності, зменшуючи навантаження на кадри, спрощуючи процеси обробки інформації тощо. Проте у сфері судової влади вони розвивають не лише організаційний аспект її діяльності. Як слушно з цього приводу зазначає О.С. Ткачук, «ІТ вплинули <...> і на традиційні процесуальні цінності та їх сприйняття суспільством. Їх застосування у цивільному процесі трансформувало сутнісний зміст багатьох основоположних засад здійснення правосуддя, як-то: гласність, публічність, безпосередність, своєчасність та ін.» [2, с. 503].

Саме цей контекст становить для нас особливий інтерес, оскільки розвиток принципів цивільного судочинства є визначальним щодо всіх інших його інститутів. Тож закономірно, що тематиці, пов'язаній із принципами цивільного процесу, приділено увагу багатьох авторів, зокрема таких, як В.В. Городовенко, О.С. Захарова, В.А. Кройтор, Д.Д. Луспеник, В.В. Комаров, Н.Ю. Сакара, О.С. Ткачук, О.З. Хотинська-Нор та ін.

**Метою публікації** є науковий аналіз впливу ІТ на модернізацію принципів цивільного судочинства, розвиток їх змістовного навантаження.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Першочергово варто зауважити, що модернізація (від англ. modern – сучасний, передовий, оновлений) означає зміни, удосконалення певного інституту, функції, системи тощо відповідно до більш сучасних вимог і смаків [3]. Тому модернізацію принципів цивільного судочинства варто розглядати під кутом зору вимог сучасного суспільства, яке, як ми зазначали вище, розвивається шляхом масштабних процесів споживання та вироблення інформації. За деякими даними, за п'ять попередніх років людством було вироблено інформації більше, ніж за всю попередню історію. Обсяг інформації в світі зростає щорічно на 30%. Крім того, як зауважив А.Ю. Малєєв, в усіх видах судочинства ми маємо справу з інформаційним процесом, який характеризується єдиними закономірностями для усіх юрисдикцій. Сучасний інструментарій, платформа, яка об'єднує усе різноманіття, – мережеві ІТ [4]. Тож можемо припустити, що принципи цивільного судочинства, як його вихідні засади, основи, повинні враховувати, охоплювати та використовувати потенціал ІТ.

Аби довести або спростувати цю гіпотезу, звернемося до змістовного аналізу оновленого принципу гласності у цивільному судочинстві, який серед інших, законодавчо закріплених засад, є уособленням і акумулятором інформаційної складової частини судового процесу. Говорячи про оновлений принцип гласності, ми маємо на увазі його нормативне вираження у новій редакції Цивільного процесуального кодексу України (далі – проект ЦПК) [5].

Перше, що звертає на себе увагу, це «масштаб» ст. 7 проекту ЦПК, яка розкриває зміст гласності судового процесу у 19 частинах, передбачаючи як її традиційні складники, так і ряд новацій.

Традиційно гласність судового процесу тлумачиться крізь призму таких постулатів, як відкритий і усний розгляд справ, вільний доступ до зали судових засідань, вільний доступ до судових рішень, відкритість інформації щодо справи тощо. Ці характеристики також еволюціонували під впливом різного роду факторів. В.В. Городовенко з цього приводу зазначає, що у різні часи принцип гласності пов'язували із різними обставинами: ототожнювали гласність із доступністю судових актів для ознайомлення всіма зацікавленими особами та публікою; доступом до судових дій особам, які не беруть участі у справі; розрізняли гласність для сторін і для публіки [6]. Наразі у процесуальний зміст засади гласності вкладають такі елементи: відкритий судовий розгляд, який є основним елементом змісту гласності судового розгляду цивільних справ; обов'язкове повідомлення про час і місце розгляду справи; повне фіксування судового розгляду цивільних справ технічними засобами; підстави та загальний порядок здійснення розгляду цивільної справи у закритому судовому засіданні; прилюдне оголошення рішень та ухвал, якими закінчується розгляд справи [7].



Слід зауважити, що у вітчизняному цивільному судочинстві зазначені положення ретранслюють загальновізантійські, фундаментальні гарантії, які властиві усім правовим системам. Так, у Принципах транскордонного цивільного процесу (Principles of Transnational Civil Procedure), які були створені спільно Американським інститутом права (ALI) та Міжнародним інститутом уніфікації приватного права (UNIDROIT) у 2004 р. і які вважаються найбільш вдалою спробою гармонізації фундаментальних принципів цивільного процесу, стосовно гласності (мовою цього документа – публічності) судочинства зазначено таке:

«20.1. За загальним правилом, усні слухання, в т. ч. слухання, у яких надаються докази та оголошуються судові рішення, є відкритими. На основі консультацій зі сторонами суд може розпорядитися про проведення всіх або частини слухань у закритому судовому засіданні в інтересах правосуддя, суспільної безпеки чи охорони приватного життя.

20.2. Судові справи та протоколи судових засідань є відкритими або повинні бути іншим чином доступні особам, які мають законний інтерес, або звернулися з обґрунтованим запитом відповідно до закону суду.

20.3. Якщо судочинство є відкритим, суддя може розпорядитися про проведення його частини в закритому судовому засіданні в інтересах правосуддя, суспільної безпеки чи охорони приватного життя.

20.4. Судові рішення, включаючи мотивувальну частину, і, за загальним правилом, інші судові постанови повинні бути доступні для громадськості» [8].

Тож ці положення слід вважати стандартами, які реалізуються за допомогою різних механізмів. Такими, зокрема, можуть бути: а) приписи щодо поведінки (дії, утримання від дії, заборони) суду та учасників судового процесу; б) використання ІТ. Прикладом першого є норми, які встановлюють правила поведіння у судовому засіданні, а також із судовою інформацією. Так, відповідно до ч. 2 ст. 7 проекту ЦПК, будь-яка особа має право бути присутньою у відкритому судовому засіданні. Відповідно до ч. 3, суд може видалити з зали судових засідань осіб, які перешкоджають веденню судового засідання, здійсненню прав або виконанню обов'язків учасників судового процесу або судді, порушують порядок у залі суду. Суд надає дозвіл на трансляцію судового засідання, а також може заборонити або обмежити її. Оголошення у судовому засіданні особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції може відбуватися за згодою осіб, визначених ЦК України (ч. 9 ст. 7 проекту ЦПК). Відповідні приписи містяться й у інших положеннях зазначеної статті.

Водночас ряд норм, які охоплює ст. 7 проекту ЦПК, свідчать, що сучасне трактування змісту принципу гласності цивільного судочинства неможливе без згадки про використання новітніх ІТ у судовій діяльності. Першочергово йдеться про можливість: проведення у залі судового засідання фотозйомки, відео- та аудіозапису з використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів (ч. 4 ст. 7); проведення судового засідання в режимі відеоконференції та трансляції в мережі Інтернет (ч. 5 ст. 7); повне фіксування перебігу судового засідання за допомогою відео та (або) звукозаписувального технічного засобу (ч. 15 і 16 ст. 7) тощо.

Окремі положення вказують на домінуючу роль ІТ у забезпеченні гласності судового процесу. Так, наприклад, передбача-

ється, що якщо всі учасники справи беруть участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, транслявання перебігу судового засідання в мережі Інтернет здійснюється в обов'язковому порядку. Крім того, передбачається пряма можливість осіб, присутніх у залі судового засідання, а також представників засобів масової інформації проводити у залі судового засідання фотозйомку, відео- та аудіозапис із використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів без отримання окремого дозволу суду, але з урахуванням обмежень, встановлених ЦПК.

Водночас необхідно розуміти, що використання потенціалу ІТ повинно бути співмірним із цивільними процесуальними гарантіями, під якими розуміють визначену законодавством систему забезпечення виконання процесуальних норм органами судової влади, іншими особами для забезпечення реалізації права на судовий захист в порядку цивільного судочинства [9]. Іншими словами, ІТ не повинні перешкоджати чи шкодити перебігу судовому процесу, реалізації прав його учасників. Тому нормативний зміст принципу гласності у цивільному судочинстві також передбачає правила застосування ІТ, зокрема:

1) трансляція судового засідання здійснюється з дозволу суду;

2) суд може визначити місце в залі судового засідання, з якого мають проводитися фотозйомка, відеозапис;

3) проведення в залі судового засідання фотозйомки, відеозапису, а також трансляція судового засідання не повинні створювати перешкоди у веденні засідання і здійсненні учасниками судового процесу їхніх процесуальних прав;

4) якщо суд дійде висновку, що фото-, кіно-, теле- чи відеозйомка, а також транслявання перебігу судового засідання по радіо і телебаченню, в мережі Інтернет заважають ходу судового процесу, суд може заборонити або обмежити їх проведення;

5) не допускається використання систем відеоконференцій зв'язку та транслявання перебігу судового засідання в мережі Інтернет у закритому судовому засіданні;

6) особи, присутні у залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити в залі судового засідання фотозйомку, відеозапис, транслявання проголошення рішення по радіо і телебаченню, в мережі Інтернет, якщо судові рішення оголошуються прилюдно.

Також слід зауважити, що використання ІТ у судовому процесі в контексті тлумачення принципу гласності, на нашу думку, хоча й набуває дедалі більшої ваги, проте все ж таки має допоміжний характер, оскільки першочергово є засобом досягнення мети – відкритості, у широкому сенсі – доступності судового процесу.

Хоча безпосередньо у ст. 7 проекту ЦПК згадуються лише такі ІТ, як Інтернет, відеоконференцій зв'язок, фотозйомка, відеозапис, їх не можна вважати вичерпними, оскільки на забезпечення гласності цивільного судочинства спрямовані також інші ІТ, що апробовані часом і сприяли розвитку не лише принципу гласності, а й інших засад цивільного судочинства. Йдеться про Єдиний державний реєстр судових рішень (ЄДРСР), створений відповідно до Закону України «Про доступ до судових рішень», і автоматизовану систему документообігу суду (АСДС), яка найближчим часом повинна трансформуватися у Єдину судову інформаційну (автоматизовану) систему. На нашу думку, саме ці ІТ справили найбільш прогресивний вплив і на розвиток судових процедур, і на організацію судової діяльності, і на модернізацію принципів загалом процесуального права. Тому хотілося б зупинитися на такому.

1. Як зазначено вище, доступність громадськості до судових рішень є загально визнаним стандартом у забезпеченні гласності судового процесу. І використання ІТ у цьому контексті є необхідною умовою. Відповідно до рекомендації № R (95) 11 КМРЄ державам-членам щодо відбору, обробки, представлення та архівації судових рішень у правових інформаційно-пошукових системах, завданням автоматизованих пошукових систем інформації про судову практику є: 1) полегшувати працю правників шляхом швидкого забезпечення їх повною та сучасною інформацією; 2) надавати інформацію всім особам, які виявляють безпосередній або опосередкований інтерес до судової практики; 3) швидше поширювати інформацію про нові судові рішення, особливо у сферах права, які розвиваються; 4) розповсюджувати інформацію про більшу кількість судових рішень, які стосуються як питань права, так і питань фактів (наприклад, про суми компенсацій чи аліментів, строк позбавлення волі тощо); 5) сприяти єдності судової практики (надійності права – «Rechtssicherheit») без привнесення в неї елементу закоснілості; 6) дозволити законодавцям аналізувати практику застосування законів; 7) полегшити наукові дослідження в сфері судової практики; 8) надавати інформацію в статистичних цілях [10].

Зазначеним завданням відповідає мета ЄДРСР, визначена Законом України «Про доступ до судових рішень», – забезпечення відкритості діяльності судів загальної юрисдикції, прогнозованості судових рішень та сприяння однаковому законодавству [11].

Враховуючи, що протягом часу функціонування ЄДРСР ця інформаційна система неодноразово удосконалювалася як із позиції змістовного наповнення, так і з позиції програмного забезпечення, наразі можна констатувати, що вона забезпечує реалізацію принципів гласності та відкритості судового процесу, незалежності суддів, єдності судової практики та багатьох інших основоположних засад.

2. АСДС у судову діяльність було впроваджено з метою реалізації ідеї автоматизованого діловодства та електронного документообігу. Проте основне її призначення, за словами В.В. Городовенка, – визначення персонального складу суду для розгляду конкретної справи. Ця ІТ також покликана забезпечувати: 1) об'єктивний і неупереджений розподіл справ між суддями з додержанням принципів черговості, рівної кількості справ для кожного судді, вірогідності з урахуванням його завантаженості, спеціалізації, а також вимог процесуального закону; 2) надання фізичним і юридичним особам інформації про стан розгляду справ, у яких вони беруть участь; 3) централізоване зберігання текстів судових рішень та інших процесуальних документів; 4) підготовку статистичних даних; 5) реєстрацію вхідної та вихідної кореспонденції й етапів її руху; 6) видачу судових рішень і виконавчих документів на підставі наявних в автоматизованій системі даних щодо судового рішення й реєстрацію заяви особи, на користь якої воно ухвалено; 7) передачу справ до електронного архіву [12, с. 439–439]. Погоджуючись із ним, констатуємо, що АСДС сприяє реалізації

щонайменше принципів незалежності суддів, гласності судового процесу, розумності строків розгляду справи.

**Висновки.** Із наведеного вище випливає, що використання ІТ у цивільному судочинстві сьогодні є невід'ємним елементом реалізації принципів цивільного процесу.

Наостанок зауважимо, що ІТ у цивільному судочинстві є необхідною умовою його динамічності, забезпечуючи відповідність суспільним потребам і вимогам. Вони виступають засобом модернізації принципів цивільного судочинства, розвиваючи їх сутнісний зміст і сприяючи появі нових гарантій їх реалізації.

#### *Література:*

1. Андрощук О.В., Кондратенко Ю.В., Головченко О.В., Ворона Т.О., Петрушен М.В. Інформаційні технології та їх вплив на розвиток суспільства. Збірник наукових праць Центру воєнно-стратегічних досліджень Національного університету оборони України імені Івана Черняховського. 2014. № 1. С. 42–47.
2. Ткачук О.С. Проблеми реалізації судової влади у цивільному судочинстві: монографія. Х.: Право, 2016. 600 с.
3. Кампо В.М. Конституційний Суд України як суб'єкт та об'єкт модернізації судової влади. Конституційні аспекти судової реформи в Україні: Матеріали науково-практичної конференції. 24–25 березня 2011 р. С. 33–42.
4. Малєєв А.Ю. Уніфікація судових процедур як прояв зміни інформаційної парадигми. Актуальні проблеми судового права: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Івана Сторовича Марочкіна (Харків, 20 квітня 2017 р.): у 2 т. / редкол.: Л.М. Москвич та ін. Харків: Право, 2017. Т. 1. С. 91–96.
5. Проект Закону про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів № 6232 від 23 березня 2017 р. у редакції від 13 липня 2017 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415).
6. Городовенко В.В. Принцип гласності та відкритості у вітчизняному судочинстві: проблеми реалізації. Вісник Верховного Суду України. 2011. № 9. С. 38–43.
7. Кройтор В.А. Процесуальний зміст принципу гласності цивільного судочинства. Форум права. 2011. № 3. С. 419–427. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3/11kvagcc.pdf>.
8. ALI. Principles of Transnational Civil Procedure. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf>.
9. Захарова О.С. Процесуальні гарантії в цивільному процесі. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2010. Вип. 83. С. 32–34.
10. Рекомендація № R (95) 11 КМРЄ державам-членам щодо відбору, обробки, представлення та архівації судових рішень у правових інформаційно-пошукових системах, ухвалена 11 вересня 1995 р. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B).
11. Закон України від 22 грудня 2005 р. «Про доступ до судових рішень». Голос України. 2006. № 7.
12. Городовенко В.В. Принципи судової влади: монографія. Х.: Право, 2012. 448 с.

**Виноградова А. И. Информационные технологии и модернизация принципов гражданского судопроизводства**

**Аннотация.** В статье анализируется влияние информационных технологий на модернизацию принципов гражданского судопроизводства на примере принципа гласности судебного процесса. Показано доминирующие позиции информационных технологий в контексте обновления гражданского процессуального законодательства. Обосновано, что их потенциал должен соотноситься с процессуальными гарантиями гражданского процесса. Сделан вывод, что в современном обществе информационные технологии являются средством модернизации принципов гражданского судопроизводства.

**Ключевые слова:** принципы гражданского процесса, информационные технологии, гласность судебного процесса, открытость рассмотрения дела, судебный процесс.

**Vynohradova A. Information technology and modernization of the principles of civil proceeding**

**Summary.** The article shows the results of scientific analysis of the impact of information technology on the modernization of the principles of civil proceeding on the example of the publicity of the judicial process. Demonstrated a dominant position of information technologies in the context of renewal of the civil procedural law. Stressed that their potential should correlated with procedural guarantees of the civil process. Author concludes that in modern society information technology is a means of upgrading the principles of civil proceedings.

**Key words:** principles of civil process, information technology, publicity of the judicial process, openness of proceedings, litigation.

**Кохановський В. О.,**  
аспірант кафедри цивільного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ЗОБОВ'ЯЗАННЯ І ДОГОВІР У СФЕРІ ТУРИЗМУ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ

**Анотація.** У статті розглядаються поняття «зобов'язання» і «договір» в теорії цивільного права і у сфері туризму. Аналізуються законодавчі норми, в яких згадуються зазначені категорії, найбільш відомі теорії розуміння зобов'язання і договору, а також обираються найбільш перспективні з них для регулювання відносин у сфері туризму. Звертається увага на співвідношення категорій зобов'язання і договору. Доводиться, що поняття «зобов'язання» і «договір» не варто розглядати як тотожні категорії у дослідженні цивільно-правових аспектів туристичних відносин.

**Ключові слова:** зобов'язання, договір, співвідношення зобов'язання і договору, сфера туризму.

**Актуальність дослідження і постановка проблеми.** Туризм як сфера особливої людської діяльності в усі часи починаючи із найдавніших, коли він лише зародився і у подальшому, коли став надзвичайно популярним, поєднує у собі різноманітні види відпочинку, навчання, оздоровлення тощо. Займаючись такого роду діяльністю, людина стає учасником туристичних відносин, які з точки зору теорії цивільного права зазвичай розглядаються як відносини зобов'язального характеру, що виникають між конкретно визначеними учасниками з приводу набуття, використання або передачі прав на туристичний продукт. Отже, для вітчизняної приватно-правової науки характерне вивчення відносин у сфері туризму саме як зобов'язальних. З іншого боку, поширеною практикою є укладання у сфері туризму цілої низки специфічних договорів, які, як відомо, розглядаються у теорії і законодавстві в якості юридичних фактів, що породжують зобов'язання. Обидва поняття – і зобов'язання, і договір – є найвідомішими у цивільному праві. Часто вони використовуються разом, інколи, з певними уточненнями – як взаємозамінні категорії або навіть, як такі, що протиставляються. Зазначене породжує питання (як у теорії, так і на практиці) визначення співвідношення між категоріями зобов'язання і договору, відповідності їх використання для позначення конкретних правових явищ у сфері туризму. Тому звернення до доктрини цивільного права у питаннях визначення співвідношення між поняттями зобов'язання і договору у сфері туризму корисне і своєчасне з огляду на виклики ХХІ століття з його високо-розвиненими технологіями й інформаційними можливостями, що змінюють уявлення про відстані, час і способи отримання задоволення від подорожей.

**Стан дослідження теми і напрями подальших досліджень.** Вагомий внесок у дослідження окремих проблем цивільних правовідносин та поняття правових аспектів туристичної діяльності, які можна використовувати для характеристики зобов'язань і договорів у сфері туризму, зробили знані цивілісти та сучасні науковці М.М. Агарков, С.М. Бєрвено, М.І. Брагінський, Т.В. Боднар, В.І. Борисова, В.А. Васильєва, В.В. Вітрянський, Т.В. Дьорова, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, О.С. Юффе, А.О. Козинцев, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць,

М.П. Мальська, Р.А. Майданик, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.К. Федорченко, Н.В. Федорченко, В.В. Худо, Д.І. Мейер, Л.О. Отрадна, О.А. Підпригора, С.О. Погрібний, Й.О. Покровський, Є.О. Суханов, М.В. Тонкошкур та інші. Разом із тим, якщо питанням договірних відносин у сфері туризму присвячено низку наукових робіт і публікацій, зокрема і вітчизняних авторів, передусім праці М.М. Гудими, М.В. Семенової, О.Ю. Серьогіна, Н.В. Федорченко, Р.І. Яворського та інших, то достатньої кількості спеціальних досліджень, присвячених аналізу співвідношення зобов'язань і договорів у сфері туризму в Україні досі не здійснювалося, а окремі публікації щодо проблем надання туристичних послуг, що ставали об'єктом інтересу фахівців, не охоплюють усіх сторін зазначеної проблеми. Крім того, поняття правовідносин, зобов'язання, договору були і залишаються предметом дискусії у цивілістиці. Саме це обумовлює необхідність подальшого аналізу зобов'язань і договорів у сфері туризму у розрізі їх співвідношення.

**Метою даної публікації** є формування власних висновків щодо змісту категорій «зобов'язання» і «договір» на основі теорії цивільного права і співвідношення цих понять у сфері туризму.

**Виклад основного матеріалу.** У цивільному законодавстві категорія *договору* згадується серед найпоширеніших *юридичних фактів*, що *породжує зобов'язання* (яке, своєю чергою, розуміється переважно як *правовідношення*, в якому одна сторона зобов'язана *вчинити* на користь другої сторони певну *дію* або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку). Принагідно зазначимо, що основне місце у сфері туризму становлять правовідносини між конкретно визначеними особами, у межах яких задоволення інтересів однієї особи здійснюється за рахунок виконання свого обов'язку іншою стороною цих конкретних правовідносин. Таким чином, суб'єктивному праву однієї сторони протистоїть обов'язок іншої сторони відносин у сфері туризму. Такого роду відносини можна назвати зобов'язальними відносинами у сфері туризму. Для усвідомлення поняття і правової природи зобов'язань у сфері туризму варто звертати увагу не лише на визначення і пояснення, надані науковцями з приводу розуміння категорії «зобов'язання» як такої, але і на згадувані в літературі суміжні поняття, дискусії навколо них. У ч. 2 ст. 509 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України) [1] вказується, що зобов'язання виникають з підстав, встановлених статтею 11 ЦК України, а у ч. 2 ст. 11 ЦК України підставами виникнення цивільних прав та обов'язків названо, перш за все, договори та інші правочини. Отже, *договір у приватному праві розуміється як різновид юридичних фактів і є основною підставою виникнення по-перше, зобов'язань як правовідносин, по-друге, цивільних прав та обов'язків*. При цьому роль і значення договору у цивільному праві в умовах ринкової, спрямованої на



новітні технології, економіки постійно зростають, а інституту договору приділяється цивілістами заслужено значна увага. Нині можна спостерігати перетворення договору на універсальну модель опосередкування цивільних правовідносин у всіх сферах людської діяльності, особливо у сфері туризму. Втім, договірні відносини і нині традиційно характеризуються самостійністю їх учасників, їх вільним волевиявленням та юридичною рівністю. За роки незалежності зросла також і сама кількість договорів, ними охоплюється все більший перелік різноманітних відносин, а механізм нормативного регулювання, умов, порядку, тощо виконання договірних зобов'язань зазнає якісної трансформації.

Звертає на себе увагу факт, що правовий інститут договору відомий, перш за все, як вагомий елемент системи цивільного права, а також входить у систему цивільного законодавства і вивчається представниками цивілістичної науки протягом багатьох століть. Між тим з плином часу доктринальні підходи неодноразово змінювались – як щодо переліку і змісту видів договорів, так і самої його правової природи. На нинішньому етапі вітчизняної науки докорінно змінилося також розуміння економічних, товарно-грошових відносин, відійшли у минуле радянські погляди щодо переліку, видів, значення договорів у суспільному житті. Це призвело спершу до теоретичного, а потім і законодавчого визнання у незалежній Україні договору універсальною моделлю опосередкування відносин, заснованих на принципах цивільного права. Водночас будь-яке зобов'язання, що виникає, зокрема і на підставі договору, має ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості відповідно до основних засад цивільного права (ст. 3 ЦК України і ч. 3 ст. 509 ЦК України).

Нині можна констатувати значне розширення сфери застосування договору, а разом із цим зростання його ваги у регулюванні цивільних правовідносин. Прикладом можуть слугувати відомі сучасній практиці традиційні і нові договірні конструкції, що використовуються у сфері туризму. У самодіяльному, самостійному туризмі, який набуває в епоху тотальної інформатизації і новітніх технологій все більшого розвитку у всьому світі, туристами, мандрівниками використовується набагато ширший спектр договірних відносин, ніж той, що вже став традиційним в організованому туризмі за участю туристичних фірм, турагентств і туроператорів. Практично кожен турист нині може самостійно сформувати туристичний пакет за своїм бажанням і можливостями, заклавши у туристичний продукт обрані об'єкти і уклавши низку необхідних договорів із самостійно обраними контрагентами. При цьому у процесі укладання договору сторони частіше, ніж це відбувалося раніше, самостійно визначають права й обов'язки, обираючи взаємовигідні підходи до регулювання відносин. Безперечно, це одночасно і полегшує і ускладнює виконання основного завдання туристичної діяльності – задоволення прав та інтересів кожної конкретної людини у повноцінному відпочинку, досягненні його завдань і безпеки у процесі самої подорожі. Зазначене пояснює неабиякий інтерес у здійсненні аналізу правової природи відповідних договорів, їх різновидів, а також зобов'язань, які ними породжуються.

Як зазначалося на початку цієї статті, будучи юридичним фактом, договір (наприклад, договір надання туристичних послуг) фактично є передумовою виникнення зобов'язання у сфері туризму, сприяє перевтіленню абстрактних правових норм (нормативних приписів законодавства у галузі туриз-

му) на конкретні правові відносини (наприклад, між туроператором і туристом, перевізником і туристом тощо). У результаті відбувається унормування здійснення суб'єктивних прав і обов'язків сторін, тобто формуються погоджені сторонами юридичні правила поведінки. Таким чином, договір у будь-якій сфері, а тим паче у туристичній, як одній із наймасовіших, підтверджує свою визначну роль ефективного правового регулятора.

Не заглиблюючись детально у значну кількість наукових дискусій щодо розуміння сутності договору, згадаємо лише тезово найбільш відомі підходи окремих авторів, які найбільш чітко або оригінально, або вивірено з точки зору законодавства і практики визначали поняття договору, його правову природу і найважливіші риси й ознаки.

Так, договір розглядався в літературі і законодавстві залежно від історичного періоду і країни, в якій формувалося їх розуміння:

– як двостороння угода, в якій виражена воля двох сторін, спрямована на досягнення або припинення правового результату – виникнення, зміну чи припинення прав і обов'язків (римське приватне право) [2, с. 281], цей підхід залишається актуальним і натеper;

– як юридичний факт, з яким норми права пов'язують виникнення (а також зміну і припинення) зобов'язання; дане зобов'язання, оскільки воно виникає на основі договору, називається договірним; оскільки будь-яке зобов'язання – це правовідносини, то договір як угода сторін є юридичним фактом, на основі якого виникає договірне зобов'язальне правовідношення [3, с. 245];

– як найменування самих правовідносин, що виникли з договору; примірних форм, які застосовуються під час укладання різних договорів; документа, в якому виражено досягнуту сторонами угоду [4, с. 11];

– як правочин (оскільки, як пояснює автор такого підходу О.В. Дзера, а за ним і С.М. Бервено, визначення договору як домовленості двох або більше сторін є невдалим, оскільки не кожна домовленість набуває ознак договору, а введення в ст. 636 ЦК терміну «домовленість» стало наслідком прагнення розробників нового ЦК України до уніфікації цивілістичної термінології, використовуваної в правових системах, насамперед, країн СНД; в українській філологічній літературі синонімами договору вважаються угода, контракт, домовленість; безумовно, у визначенні поняття договору не можна абсолютизувати філологічне значення його синонімів) [4, с. 11–12; 5, с. 5; 13].

– як дво- або багатостороння угода і як цивільні правовідносини (зобов'язання), що виникли з договору як юридичного факту, або правовий документ, яким зафіксовано виникнення договірної зобов'язання з волі його учасників [6, с. 18–19].

– як джерело норм цивільного права [7, с. 25] тощо.

Наведені визначення корисні для нашого дослідження тим, що можуть слугувати меті порівняння, а в ідеалі – розмежування категорій «зобов'язання» і «договір», зокрема у сфері туризму, оскільки зрозуміло, що два настільки відомі терміни не повинні мати однакового значення, а це, своєю чергою, важливо для побудови у подальшому системи зобов'язань і системи договорів у сфері туристичних відносин.

Подекуди у сучасних цивілістів може скластися враження, що в радянський період зобов'язання ототожнювалися з договорами [5, с. 6]. Як приклад, наводиться вислів О.С. Іоффе



про те, що до зобов'язань належать різноманітні цивільні правовідносини, основну масу яких складають цивільно-правові договори. На думку А.О. Кодинця, «це спрощений підхід до розуміння співвідношення зобов'язання і договору, адже в цивільному законодавстві радянського періоду, наприклад, у ЦК УРСР (ст. 151), договір розглядався лише як одна з підстав виникнення зобов'язання. Однак в інших випадках законодавець відступив від цієї принципової позиції, що вбачається з назви другого підрозділу розділу III ЦК УРСР – «Окремі види зобов'язань», в якому фактично врегульовані окремі види договорів» [8, с. 175–176]. Втім, згаданий автор небезпідставно вважає, що ототожнення зобов'язання (зобов'язального права) з договором (договірним правом) у цивілістичній науці можна пояснити хіба що «технічною невимогливістю у застосуванні термінології» [8, с. 176].

Сучасна концепція розуміння поняття зобов'язання і його співвідношення із категорією договору викладена у згаданій нами вище ст. 509 ЦК України «Поняття зобов'язання та підстави його виникнення», яка міститься у Розділі I («Загальні положення про зобов'язання») Книги 5 («Зобов'язальне право») ЦК України. Так, згідно із зазначеною нормою зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку (ч. 1). Зобов'язання виникають із підстав, встановлених ст. 11 Кодексу (ч. 2). Серед підстав окремо виділені договори та інші правочини. Звідси можна зробити єдино правильний висновок, який підтримують представники Київської цивілістичної школи в своїх роботах, – зобов'язання і договір не можуть розглядатися як тотожні юридичні категорії [4].

Своєю чергою, легальне визначення договору надане у Розділі II ЦК України («Загальні положення про договір») у ст. 626 ЦК України («Поняття та види договору»): «договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків». Як бачимо, легальне визначення не віддзеркалює поширеного доктринального підходу, хоча і не протирічить йому. Водночас можна помітити відмінності у підходах до легального визначення вітчизняного законодавця і зарубіжних, які наведені у переліку визначень вище. Таким чином, «кодекс сприйняв поняття договору, сформульоване в юридичній доктрині, яке зводилося до розуміння договору як юридичного факту, що породжує відповідні цивільні правовідносини. Проте законодавче визначення поняття договору було піддане критиці у зв'язку з відсутністю в ньому категорії правочини, яка введена замість поняття «угода» [8, с. 177].

**Висновки.** Підсумовуючи, зазначимо наступне:

1) основне місце у сфері туризму становлять правовідносини між конкретно визначеними особами, у межах яких задоволення інтересів однієї особи здійснюється за рахунок виконання свого обов'язку іншою стороною цих конкретних правовідносин; таким чином, суб'єктивному праву однієї сторони протистоїть обов'язок іншої сторони відносин у сфері туризму; такого роду відносини можна назвати зобов'язальними відносинами у сфері туризму;

2) протягом багатьох століть, особливо минулого і нинішнього, у розумінні поняття *договору* склалась низка концепцій, серед яких найбільш придатною для застосування

у законодавстві і практиці можна назвати теорію договору як юридичного факту у формі правомірної дії – юридичного акта, що породжує виникнення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. Поширеність такого підходу в літературі, його популярність серед науковців, а також запровадження у цивільне законодавство із віднесенням до підстав виникнення цивільних правовідносин, зокрема, у ЦК України (ст. 11), свідчать про його перспективність, тому ми приєднуємось до всіх вищенаведених аргументів на його користь і пропонуємо використовувати для тлумачення категорії «договір» у сфері туристичних відносин. Доповненням до зазначеного може слугувати і визначення у ст. 262 ЦК України договору, зокрема і в сфері туризму, як домовленості двох або більше сторін, спрямовану на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

3) договір у приватному праві розуміється як різновид юридичних фактів і є основною підставою виникнення, по-перше, зобов'язань як правовідносин, по-друге, цивільних прав та обов'язків; надзвичайно привабливо з огляду на термінологію ЦК України виглядають також теорії *договору* як правочину і як джерела цивільного права, у цьому знаходить свій прояв прагнення українських цивілістів утвердити концепцію, відмінну від застарілої радянської та наблизитись до ідеалів європейського приватного права, що актуально для такої, що розвивається швидкими темпами в усьому світі, сфери туризму;

4) сучасна концепція розуміння *поняття зобов'язання* і його *співвідношення із категорією договору* викладена у ст. 509 ЦК України («Поняття зобов'язання та підстави його виникнення»), яка міститься у Розділі I («Загальні положення про зобов'язання») Книги 5 («Зобов'язальне право») ЦК України. Отже, *зобов'язанням* є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку, при чому зобов'язання виникають із підстав, встановлених ст. 11 ЦК України. Серед таких підстав окремо виділені договори та інші правочини. Таким чином, поняття «зобов'язання» і «договір» не варто розглядати як тотожні категорії і під час дослідження цивільно-правових аспектів туристичних відносин.

#### Література:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 14.02.2018).
2. Підпригора О.А. Римське приватне право: Підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів. Київ, 2001. 440 с.
3. Советское гражданское право. В 2-х томах. / отв. ред. В.А. Рясенцев. Москва: Юридическая литература, 1975. Т. 1. 560 с.
4. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. Кузнєцова Н.С. та ін. Київ, 2008. 896 с.
5. Бервено С.М. Проблеми договірної права України: монографія. Київ, 2006. 92 с.
6. Зобов'язальне право: теорія і практика / за ред. О.В. Дзера. Київ, 2000. 910 с.
7. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: автореферат дис. ... док. юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ, 2009. 36 с.
8. Кодинець А.О. Цивільно-правове регулювання зобов'язальних інформаційних відносин: монографія. Київ, 2016. 582 с.

**Кохановский В. А. Обязательство и договор в сфере туризма: проблемы соотношения**

**Аннотация.** В статье рассматриваются понятия «обязательство» и «договор» в теории гражданского права и в сфере туризма. Анализируются нормы, в которых упоминаются указанные категории, наиболее известные теории понимания обязательства и договора, а также выделяются наиболее перспективные из них для регулирования отношений в сфере туризма. Обращается внимание на соотношение категорий обязательства и договора. Доказывается, что понятие «обязательство» и «договор» не следует рассматривать как тождественные категории при исследовании гражданско-правовых аспектов туристических отношений.

**Ключевые слова:** обязательства, договор, соотношение обязательства и договора, сфера туризма.

**Kokhanovskyi V. Obligation and agreement in the sphere of tourism: correlation problems**

**Summary.** The article deals with the concepts of “obligation” and “contract” in the theory of civil law and in the field of tourism. Author analyzes legal norms, in which those categories are mentioned, the most well-known theories of understanding obligations and contracts, and also the most promising theories for regulating relations in the sphere of tourism. Attention is drawn to the relationship between the categories of obligations and contracts. It is proved that the concept of “obligation” and “contract” should not be regarded as identical categories in the course of studying of civil and legal aspects of tourist relations.

**Key words:** obligations, contract, relationship of obligation and contract, sphere of tourism.

**Лезін Є. Є.,**  
аспірант кафедри правосуддя  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## МОЖЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОКАЗІВ БЕЗ ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті проводиться аналіз можливостей забезпечення доказів для цивільного процесу, що не пов'язані зі зверненням до суду. Аналізується компетенція різних органів та суб'єктів щодо отримання та фіксації доказів. Зроблена спроба визначити межі та характер інформації, яку особа може отримати без звернення до суду.

**Ключові слова:** забезпечення доказів, отримання доказів, самостійне отримання доказів, витребування доказів, ознайомлення з доказами.

**Постановка проблеми.** Докази є основою доведення в цивільному процесі, що обумовлює необхідність досконалого регулювання можливостей їх отримання зацікавленими особами для подальшої аргументації фактів та обставин у суді. Цивільне процесуальне законодавство містить відповідні механізми, одним з яких є забезпечення доказів. Відповідно зацікавлена особа може звернутися до суду із проханням витребувати необхідні докази, призначити експертизу, оглянути докази зокрема за місцем їх знаходження, допитати свідка, тощо. Проте цей механізм ускладнений обставиною, за якою доказ у такому випадку має перебувати на межі зникнення, що ускладнює або унеможливує його отримання в подальшому. Із прийняттям чинного Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) у зацікавлених осіб з'явилась можливість клопотати перед судом про витребування доказів до початку судового процесу, однак цей механізм детально врегульований таким чином, що, отримавши докази особа зобов'язана в короткий час розпочати судовий процес. Однак практика показує, що не завжди здобуті докази містять усю необхідну інформацію, що вимушує проведення дій щодо подальшого її пошуку. Зважаючи на необхідність повного та всебічного ознайомлення зацікавленою особою з доказами для побудови лінії захисту, формулювання відповідних вимог, особливої актуальності набуває питання можливостей самостійного отримання та фіксації доказів зацікавленою особою.

**Аналіз останніх досліджень.** Дослідженням доказів та доказування в цивільному процесі України займалися В.Д. Андрійцьо, О.О. Бадила, О.О. Грабовська, А.Ю. Каламайко, В.В. Комаров, Т.М. Кучер, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан та інші.

**Завдання дослідження** – проаналізувавши законодавство, дослідити можливості забезпечення доказів для цивільного процесу, визначити їх результативність.

**Виклад основного матеріалу.** Описуючи можливості збирання доказів зацікавленою особою, науковцями вибудована певна класифікація відповідних способів. Зокрема до них прийнято відносити: 1) позасудові забезпечувальні заходи; 2) договірні забезпечувальні заходи; 3) судові забезпечувальні заходи [1, с. 433; 2, с. 170]

Безумовно, можуть бути використані будь-які забезпечувальні заходи. За своєю суттю всі вони покликані на збереження доказів, їх розкриття та заволодіння ними зацікавленими

особами. Проте основною проблемою, з якою стикається зацікавлена особа при їх застосуванні, є доречність, відповідність та доцільність щодо поставленої мети.

Оскільки в межах даного дослідження основними цілями є збереження та заволодіння доказами для їх оцінки, попереднього дослідження та подальшого використання в судовому процесі, проведемо їхній аналіз.

**Договірні забезпечувальні заходи.** Характеризуючи цю групу заходів науковці вказують, що сторони в договорі можуть передбачити, які саме документи можуть складатися в електронній формі, з яких адрес вони можуть надходити, який вид електронного підпису може бути використаний в документообігу, тощо [1, с. 434–435]. Справді, через дії принципу свободи договору сторони можуть передбачити будь-яку модель відносин. Автору зустрічалися договірні конструкції, за яких сторони наперед домовлялись про заздалегідь встановлену допустимість та достовірність доказів у випадку виникнення майбутнього спору. Проте у разі виникнення самого спору самі ж посилалися на відсутність цих ознак, що приводило до виключення таких доказів із доказової бази.

Таким чином, хоча використання такого роду заходів і має місце на практиці як спроба побороти складнощі в пошуках доказового матеріалу в майбутньому, варто погодитись з думкою науковців про переважну неможливість використання забезпечених таким чином доказів у майбутньому у разі виникнення спору [1, с. 435].

Іншою групою заходів є позасудові забезпечувальні заходи. Суть цих заходів полягає у використанні тих способів досягнення мети забезпечувальних заходів, що застосовуються без звернення до суду [1, ст. 433].

Зокрема, для отримання письмових доказів зацікавлена особа може скористатись можливостями, передбаченими ЗУ «Про інформацію», ЗУ «Про звернення громадян», ЗУ «Про доступ до публічної інформації», ЗУ «Про нотаріат», тощо.

Загалом право людини на інформацію є одним із фундаментальних цивільних прав, що відображається не тільки в національному законодавстві, а є визнаним правом у всесвітньому масштабі. Свободу доступу до інформації проголошують такі акти, як Загальна декларація прав людини 1948 р. (стаття 19), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. (стаття 19), Європейська конвенція про захист прав людини та її основоположних свобод 1950 р. (стаття 10), тощо, які гарантують людині право одержувати інформацію. Аналогічну позицію містить стаття 34 Конституції України, у розвиток якої законодавство встановлює особливості таких відносин.

Вказуючи основні принципи інформаційних правовідносин, ст. 2 ЗУ «Про інформацію» відносить до них гарантованість права на інформацію, відкритість, доступність інформації, свободу обміну інформацією; достовірність і повноту інформації, свободу вираження поглядів і переконань, правомірність

одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя. Однак не вся інформація знаходиться у вільному доступі. Розділ 2 вищезазначеного Закону поділяє інформацію на види та передбачає окремий правовий режим доступу до неї з відповідними гарантіями та обмеженнями. Зокрема за змістом ст. 20, 21 цього Закону інформація поділяється на відкриту і закриту. Останній вид інформації законодавець поділяє на конфіденційну, таємну та службову. Водночас на реалізацію принципу гарантованості доступу до інформації ст. 6 цього Закону передбачає створення механізмів доступу до неї [3].

Вбачається, що серед інших такі механізми передбачають ЗУ «Про звернення громадян», ЗУ «Про доступ до публічної інформації». У контексті нашого дослідження необхідно зазначити, що у разі спроби використання цих механізмів для отримання доказів, з метою їх подальшого використання у цивільному процесі, заінтересована особа, безперечно, зіштовхнеться з труднощами, які пов'язані з особливостями запитуваної інформації та термінами розгляду запитів, заяв. Відповідно до ст. 22 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» розпорядник інформації має право відмовити в задоволенні запиту зокрема у разі, коли інформація, що запитується, належить до категорії інформації з обмеженим доступом [4].

Не вдаючись до детального розкриття категорії інформації з обмеженим доступом, зазначимо, що ці положення законодавства в поєднанні із вищенаведеним принципом захищеності особи від втручання в її особисте та сімейне життя просто унеможливають отримання доказів для їх подальшого використання в цивільному процесі зацікавленою особою. У цьому контексті доречним буде послатися на приклад про неможливість отримання проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки, який зберігається в службі Держгеокадастру та особі не видається.

Ще складнішою ситуація є у разі необхідності отримання інформації від юридичних осіб приватного права. Так, за змістом статті 20 ЗУ «Про звернення громадян» встановлюється строк для розгляду звернення не більше п'ятнадцяти днів з дня їх надходження, а у випадку необхідності додаткового їх вивчення, термін збільшується до місяця [5]. Крім цього, можливість посилення на характер інформації, як такої, що має обмежений доступ, також робить звернення безрезультатним, а отримання доказів неможливим.

Таким чином, виникає запитання, чи ефективними є ці механізми в контексті їх використання для забезпечення доказів? Очевидно, що ні. А отже, їх використання у цьому контексті не завжди є виправданим. Безумовно, обмеження права на інформацію в контексті його збирання є виправданим та збалансованим у світлі принципів інформаційних відносин, проте збирання всього спектру необхідної для доказування інформації за умови використання цього інституту є неможливим.

Наступною потенційною можливістю забезпечення доказів без звернення до суду є виконання таких дій адвокатом у межах передбачених законодавством механізмів. Дана можливість набуває особливої актуальності, зокрема через концепції адвокатської монополії на представництво інтересів у судах, яка працює повною мірою з

01.01.2019 р. згідно з підпунктом 11, пункту 16<sup>1</sup>, розділу XV «Перехідні положення» Конституції України. Примітним є те, що ст. 60 ЦПК у розвиток положення ст. 131<sup>2</sup> Конституції України передбачає виключення із загального правила про

адвокатську монополію, не відносячи до справ, де представником може бути виключно адвокат, спори, що виникають з трудових відносин та малозначні спори.

Однак, навіть гіпотетично допустивши ситуацію звернення зацікавленої особи до адвоката для забезпечення доказів у межах малозначного чи трудового спору, бачимо, що за цієї умови адвокат вступає в справу. Адвокат, виходячи зі змісту ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», може вчиняти дії, зокрема і ті, які носять забезпечувальний характер, стосовно доказів виключно в рамках надання правової допомоги особі. Відповідно адвокат вступає у справу, при цьому важко погодитись з твердженням про те, що адвокат погодиться виконати забезпечувальні заходи, не продовжуючи при цьому представництво особи у справі. Таким чином, це призводить до укрупнення адвокатської монополії. Однак це питання відноситься до іншої правової площини.

У межах законодавчих гарантій діяльності адвоката ст. 20 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» надає адвокату право звертатися з адвокатськими запитами, зокрема щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових службових осіб, тощо (п. 1, ч. 1. ст. 20), ознайомлюватися на підприємствах, в установах і організаціях з необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами, крім тих, що містять інформацію з обмеженим доступом (п. 3, ч. 1, ст. 20), збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їх копії, ознайомлюватися з ними та опитувати осіб за їхньою згодою (п. 7, ч. 1, ст. 20), тощо. Водночас ч. 2, ст. 24 передбачає формулу, яка була досліджена нами раніше, за якою встановлюється обов'язок протягом п'яти днів надати адвокату інформацію, крім інформації з обмеженим доступом, і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом [6].

Отже, адвокат теж не володіє повним спектром засобів для забезпечення доказів, володіючи таким же апаратом щодо цих дій, як і фізична особа, за винятком п'ятиденного терміну розгляду адвокатського запиту.

Іншими розширеними засобами стосовно забезпечення доказів володіють Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, хоча вони представляють інтереси осіб лише у виключних випадках.

Зокрема, відповідно до ст. 13 ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» омбудсмен наділяється наступними правами: на ознайомлення з документами, зокрема тими, що містять інформацію з обмеженим доступом, та отримання їх копій в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, органах прокуратури, включаючи справи, які перебувають у судах (п. 5, ст. 13); запрошувати посадових і службових осіб, громадян України, іноземців та осіб без громадянства для отримання від них усних або письмових пояснень щодо обставин, які перевіряються у справі (п. 5, ст. 13) [7].

Схожі права має і прокурор. Керуючись ч. 4 ст. 23 ЗУ «Про прокуратуру», прокурор має право: 1) витребувати за письмовим запитом, ознайомлюватися та безоплатно отримувати копії документів і матеріалів органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних



та комунальних підприємств, установ і організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, що знаходяться у цих суб'єктів, у порядку, визначеному законом (п. 1, ч. 4, ст. 23); отримувати від посадових та службових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ та організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування усні або письмові пояснення. Отримання пояснень від інших осіб можливе виключно за їхньою згодою (п. 2, ч. 4, ст. 23) [8]. Такі дії прокурор може здійснити лише для цілей необхідності обґрунтування представництва через вимоги цієї ж статті, проте ніщо не перешкоджає йому використовувати отриману інформацію як доказовий матеріал у майбутньому.

Відповідно до своїх повноважень фактично кожен орган у межах їх здійснення так чи інакше має право збирати докази, зокрема шляхом ознайомлення та витребування для їх подальшого використання у суді. Досліджуючи цю вертикаль, не можна не зазначити про поступове зростання повноважень, як щодо категорій справ, за якими може бути відкрите провадження за ініціативи відповідної інституції, так і зміни обсягу повноважень щодо збору доказів. Так, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини має найширші повноваження, проте не може виступати на захист держави, водночас функції захисту державних інтересів виконує прокурор та інші органи. Безумовно, держава, наділивши ці органи широкими повноваженнями, вносить певний дисбаланс у доказування в контексті збору доказів сторонами. Проте таке рішення, безперечно, є виваженим, оскільки держава таким чином захищає мало захищені верстви населення та тих осіб, які через вікові та інші особливості не можуть захистити себе самі.

Прогресивне рішення щодо можливості закріплення доказової інформації до звернення до суду закріпив ЦПК у частині ініціації проведення судової експертизи за зверненням заінтересованої особи. Так, на протипагу підходів ЦПК 2004 року, ст. 143 якого визначала призначення експертизи виключно судом за клопотанням сторін, ст. 103 чинного ЦПК передбачає призначення експертизи (крім випадків, коли така експертиза є обов'язковою) за сукупністю обставин: для з'ясування обставин, що мають значення для справи, необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини неможливо; сторонами (сторонаю) не надані відповідні висновки експертів із цих самих питань або висновки експертів викликають сумніви щодо їх вірності (ч. 1, ст. 103 ЦПК). Виходячи з останнього, можна говорити про вільність заінтересованої особи у зверненні до експерта до ініціації судової процедури, зважаючи на те, що стаття 7-1 ЗУ «Про судову експертизу» визначає як одну з підстав її проведення «договір з експертом чи експертною установою – якщо експертиза проводиться на замовлення інших осіб» [9]. Проте все ж її не можна провести без участі суду у випадках, коли об'єкт експертизи перебуває поза межами володіння зацікавленої особи. Тобто у всіх випадках, коли попередньо необхідно забезпечити доступ експерта до об'єкта експертизи.

Важливим, неоднозначним та складним питанням, яке порушене науковцями, є можливість забезпечення доказів нотаріусом. Зокрема, ст. 102 ЗУ «Про нотаріат» має наступне визначення: «Нотаріуси забезпечують докази, необхідні для ведення справ в органах іноземних держав. Дії для забезпечення доказів

провадяться відповідно до цивільного процесуального законодавства України» [10]. Таким чином виникає закономірне питання, якщо нотаріус має право проводити такі дії для судових проваджень за кордоном, чому не можна застосовувати аналогічні дії для судових проваджень в Україні?

Наукова дискусія з цього приводу точиться вже давно. У сучасних наукових дослідженнях найчастіше зустрічаються думки про необхідність забезпечення електронних доказів нотаріусом, у переважній більшості питання стосується огляду інтернет-сторінок нотаріусом. Хоча зустрічаються праці, в яких науковці описують можливі порядки проведення нотаріальних дій щодо огляду письмових та речових доказів, допиту свідків [11, с. 159–164]. Проте все ж варто дослухатись до науковців, котрі більш обережно підходять до можливості розповсюдження всіх способів забезпечення доказів на нотаріусів.

С.Я. Фурса і Т.В. Цюра вважають сумнівним поширення на нотаріат таких способів забезпечення доказів, як допит свідків, призначення експертизи, хоча допускають розповсюдження на нотаріат огляду речових та письмових доказів. [12, с. 105–114] Категорично відкидає можливість забезпечення доказів нотаріусом для їх подальшого використання у судових спорах, які виникають усередині держави, Р.В. Марченко [13, с. 174]. Підтримуючи думку часткової можливості розповсюдження способів забезпечення доказів на нотаріуса, Л. Лисенко вказує на потенційну можливість розвантажити суди та полегшити процес збору доказів [14, с. 76]. Перспективним з погляду А. Каламайко є «...розвиток забезпечення доказів шляхом надання нотаріусам окремих повноважень у цій сфері...» [15, с. 120].

У закордонному регулюванні трапляються випадки забезпечення доказів нотаріусами, зокрема ст. 102 Основ законодавства Російської Федерації про нотаріат, передбачає забезпечення доказів для цивільної справи, як до так і після відкриття провадження у справі нотаріусом [16]. Забезпечення доказів судом відповідно до ст. 64 ЦПК Російської Федерації можливе тільки після відкриття провадження у справі [17]. Однак учені Російської Федерації самі нарікають на неефективність такого механізму, посилаючись на певний перелік проблем. К.А. Сергєєва, зокрема, наголошує що нотаріус не має можливості застосувати заходи примусу стосовно осіб, у яких знаходяться докази, вимоги нотаріуса не є обов'язковими, він не має права заходити в будь-які приміщення, проникати в них, оглядати їх, вилучати предмети, тощо. У зв'язку з цим зацікавлені особи можуть перешкоджати виконанню дій із забезпечення доказів [18].

Нині в Україні, як слушно вказує Т.М. Кучер, нотаріальне процесуальне законодавство взагалі не виокремлює такого процесуального інструмента як забезпечення доказів, відповідно способи розширені по багатьох загальних і спеціальних нормах ЗУ «Про нотаріат» [19, с. 256]. Крім того, ці норми спрямовані на ведення нотаріального процесу, за винятком норм забезпечення доказів для ведення справ в органах іноземних держав. Наприклад, за змістом ст. 46 ЗУ «Про нотаріат» нотаріус хоча і має право витребувати від підприємств, установ і організацій відомості та документи, проте тільки для вчинення нотаріальних дій. Запобіжник, встановлений цією ж статтею, передбачає наслідком не подачі витребуваних документів, відкладення, зупинення або відмову у вчиненні відповідної нотаріальної дії, що говорить також про виключну необхідність документів для вчинення нотаріальної дії, а не їх подальшої передачі.



Варто також додати, що витребування доказів, допит свідка, призначення експертизи поза цілями нотаріального процесу є неприродними способами діяльності нотаріуса за своєю суттю. Так, витребування доказів не забезпечене примусом, як було показано вище. Нотаріус не може попередити свідка про кримінальну відповідальність через особливості свого статусу, про що слушно вказують С.Я. Фурса і Т.В. Цюра [12, с. 105]. Необхідність звернення до сторонніх інституцій для призначення експертизи була вичерпана чинним ЦПК.

Безумовно, вітчизняна юридична практика знає випадки посвідчення нотаріусами інтернет-сторінок, залучення до матеріалів справи показань свідка у формі пояснень, завірених нотаріусом, проте така практика носить характер практичної надбудови, що має під собою хитке підґрунтя.

Таким чином, звернення до інституту нотаріату для забезпечення доказів для цивільного процесу нині є мало результативним.

Водночас досить перспективним видається розвиток інструменту огляду речових та письмових доказів нотаріусом способом огляду інтернет-сторінок. Відповідно в літературі пропонується наступна процедура забезпечення нотаріусом доказів в електронній формі. Особа, яка бажає забезпечити необхідні докази, надсилає нотаріусу запит. У ньому вказується, які саме відомості треба забезпечити, адресу інтернет-сторінки, реквізити документа та інше. Враховуючи специфіку електронного документа, в такому запиті доцільно додатково вказати найменування файлу, певні конкретні цитати з нього або стислий опис тощо. Нотаріус, отримавши запит, перевіряє відповідність відомостей у запиті та відомостей, що містяться на інтернет-сторінці. Після цього нотаріус складає протокол нотаріальної дії – забезпечення письмового доказу шляхом доступу до інтернет-сторінки та її подальшого огляду або навіть відеозапису процедури огляду сайту. Протоколювання є необхідним етапом, оскільки саме протокол, як засіб процесуальної фіксації, буде похідним доказом того, що справді на певну дату серед даних оглянутого комп'ютера містились повідомлення, отримані з певних електронних адрес [2, с. 172].

Вбачається, що такий механізм буде подекуди дієвішим за судові втручання, що пов'язане з найбільшою вірогідністю втрати такого доказу у разі небажання опонента висвітлювати його.

Загалом характеризуючи труднощі у зборі доказів, Т.М. Кучер пов'язує їх з двома обставинами: спеціально встановлений порядок отримання доказів, за якого особа фактично за допомогою спеціального механізму має подолати встановлені державою імперативні приписи та труднощі суб'єктивного характеру, тобто все, що пов'язане з небажанням особи в добровільній формі надавати допомогу у встановленні юридичних обставин цивільної справи [19, с. 259–260]. У таких випадках єдиним механізмом, що здатен подолати ці труднощі, є судові втручання.

**Висновки.** Отже, виходячи з вищезазначеного, можна зробити висновок про наступне. Натепер найефективнішим є забезпечення доказів шляхом звернення до суду, оскільки дозволяє забезпечити увесь спектр інформації. Безумовно, для отримання відомостей, що не мають статусу обмеженого доступу, особа має право звернутися до відповідного органу, установи, організації самостійно. Без допомоги суду також є можливість ініціювати проведення експертизи.

Забезпечувати докази зацікавлена особа може і іншим, не забороненим законом шляхом, наприклад фото-, відео- фіксація подій та обставин, тощо.

#### Література:

1. Комаров В.В. Гусаров К.В. Сакара Н.Ю та ін. Цивільне судочинство України: основні засади та інститути : монографія / за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2016. 848 с.
2. Каламайко А.Ю. Електронні засоби доказування в цивільному процесі : дис. канд. юр. наук : 12.00.03. Харків, 2016. 242 с.
3. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ : ред. від 01.01.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 1992. № 48. Ст. 650.
4. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-17 : ред. від 01.05.2015 р. / Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 314
5. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-вр : ред. від 05.10.2016 р. / Відомості Верховної Ради України. 1996. № 47. Ст. 256
6. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-17 : ред. від 05.01.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. Ст. 282
7. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23.12.1997 р. № 776/97-вр : редакція від 03.08.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 1998. № 20. Ст. 99
8. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-18 : редакція від 29.12.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 2015. № 2-3. Ст. 12
9. Про судову експертизу : Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-12 : редакція від 15.12.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 1994. №28. Ст. 232
10. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-12 : редакція від 11.10.2017 р. / Відомості Верховної Ради України. 1993. № 39. Ст. 384
11. Кохан Г. Практичні питання впровадження в нотаріальний процес України забезпечення доказів нотаріусом. Мала енциклопедія нотаріуса. 2014. № 3. С. 159–164.
12. Фурса С.Я., Цюра Т.В. Докази і доказування у цивільному процесі: науково-практичний посібник. (Серія: Процесуальні науки). Київ: Видавець Фурса С.Я. КНТ, 2005. 256 с
13. Марченко Р.В. Можливість забезпечення доказів нотаріусами чи іншими особами, які мають право вчиняти нотаріальні дії. Університетські наукові записки: часопис Хмельницького університету управління та права. 2013. № 1 (45). С. 171–175.
14. Лисенко Л. Процесуальна форма вирішення питання про забезпечення доказів. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2011. № 88 С. 74–77.
15. Каламайко А. Мережа Інтернет як джерело доказової інформації в цивільному процесі. Юридична Україна. 2015. № 4–5. С. 118–123.
16. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате : от 11.02.1993 г. № 4462-1 : ред. от 31.12.2017 г. // КонсультантПлюс. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_1581/b2213ec9f06f8fae16721804795eff8f6f06a3ef/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1581/b2213ec9f06f8fae16721804795eff8f6f06a3ef/) (дата звернення: 08.02.2018).
17. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ : ред. от 28.12.2017 г. // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=286547&fld=134&dst=100297,0&rnd=0.2049705754368345#0> (дата звернення: 08.02.2018).
18. Сергеева К.А. Обеспечение доказательств в законодательстве о нотариате. Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 3. С. 26–31.
19. Кучер Т.М. Докази, доказування та доведення у цивільно-судовому процесі України: монографія. Київ: Видавець Познишев, 2015. 428 с.

**Лезин Е. Е. Возможности обеспечения доказательств без обращения в суд в гражданском процессе Украины**

**Аннотация.** В статье проводится анализ возможностей обеспечения доказательств для гражданского процесса, не связанных с обращением в суд. Анализируются компетенция различных органов и субъектов на получение и фиксацию доказательств. Сделана попытка определить границы и характер информации, которую человек может получить без обращения в суд.

**Ключевые слова:** обеспечение доказательств, получение доказательств, самостоятельное получение доказательств, истребования доказательств, ознакомление с доказательствами.

**Liezin Ye. The Possibility of providing evidence without access to court in the civil process of Ukraine**

**Summary.** The article analyzes the possibility of providing evidence for a civil process that is not relate to the application to a court. The competence of various bodies and subjects in obtaining and fixing evidence analyzed. An attempt to determine the limits and nature of information that a person can obtain without access to a court made.

**Key words:** providing evidence, obtaining evidence, obtaining evidence independently, seeking evidence, reviewing evidence.

*Косткіна Ю. О.,  
аспірант кафедри правосуддя  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ: СУБ'ЄКТИ, ОБ'ЄКТ ТА ЗМІСТ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню питання організаційно-правового забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя. Автор наводить визначення організаційно-правового забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя, визначає його об'єкт, суб'єктів і зміст. У статті проаналізовано особливості здійснення організаційно-правового забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя кожним окремим суб'єктом та зміст такої діяльності.

**Ключові слова:** Вища рада правосуддя, забезпечення, організаційно-правове забезпечення, суб'єкт, об'єкт і зміст.

**Постановка проблеми.** Жоден орган держави не здатний належним чином функціонувати без створення умов для його діяльності, зокрема, у сфері кадрового, фінансового, матеріально-технічного, організаційного та інших видів забезпечення. Тому в контексті дослідження питання особливостей функціонування Вищої ради правосуддя доцільно приділити увагу її організаційно-правовому забезпеченню.

У науковій літературі проблеми організаційно-правового забезпечення діяльності Вищої ради юстиції, правонаступницею якої стала Вища рада правосуддя (далі – ВРП), були предметом наукових пошуків О.В. Білової, О.В. Гончаренка, С.В. Ківалова, В.М. Колесниченка, І.В. Назарова, М.А. Погорецького, І.Г. Русакової та багатьох інших учених. Проте питання організаційно-правового забезпечення ВРП досі не було предметом комплексного доктринального дослідження, а тому набуває особливої актуальності.

З огляду на зазначене **метою статті** є дослідження питання організаційно-правового забезпечення ВРП, визначення його об'єкта, суб'єктів та змісту.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** На сьогоднішній вивченням поняття «організаційно-правове забезпечення» загалом займаються вчені-адміністративісти. Незважаючи на це, воно недостатньою мірою визначене як на рівні законодавства, так і на рівні теоретичних розвідок. Насамперед для коректного розуміння словосполучення «організаційно-правове забезпечення» необхідно з'ясувати та розкрити зміст поняття «забезпечувати». Так, у «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» цей термін розкривається таким чином: «а) щось постачати в достатній кількості, задовольняти кого-, що-небудь у певних потребах; надавати кому-небудь необхідні матеріальні засоби до існування; постачати; б) створювати надійні умови для здійснення чого-небудь, гарантувати щось; в) захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки» [1, с. 375]. На думку С.В. Глущенко, у загальнотеоретичному значенні поняття «забезпечення» являє собою сукупність заходів різного спрямування, створення умов для здійснення тієї чи іншої діяльності [2, с. 45].

У свою чергу поняття «правове забезпечення» у «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» визнача-

ється як сукупність правових норм, що регламентують правові взаємини та юридичний статус [1, с. 375]. На думку більшості вчених-адміністративістів, правове забезпечення – це цілеспрямована дія на поведінку людей і суспільні відносини за допомогою правових (юридичних) засобів [3].

Слово «організаційне» є похідним від слова «організація», яке походить від грецького слова «органон», що означає знаряддя або інструмент. За змістом це поняття позначає внутрішню впорядкованість, узгодженість взаємозалежних елементів цілого [4, с. 58].

Метою організаційно-правового забезпечення є підтримка стабільного функціонування системи, реалізація запланованих програм за рахунок забезпечення необхідними ресурсами, організації взаємозв'язків між окремими елементами та ліквідації відхилень, що можуть виникати в системі [5].

Як слушно зауважують Д.В. Приймаченко та Р.В. Ігонін, організаційне забезпечення діяльності органів судової влади полягає в створенні, підтриманні, гарантуванні необхідних умов для належного функціонування судової системи України [6, с. 59]. На думку науковців, поняття «організаційне забезпечення» включає в себе різні заходи адміністративного, фінансового, інформаційного, матеріально-технічного характеру, спрямовані на створення повноцінних умов для діяльності органу [6, с. 60]. Хоча така діяльність має характер допоміжної, забезпечувальної, вона є необхідною умовою нормального функціонування будь-якого органу. Зазначені твердження є актуальними також щодо ВРП.

На переконання В.В. Калініченко, найбільш вдалим терміном, який охоплює цілеспрямований організуючий та регулюючий вплив уповноважених органів державної влади на судову систему, є «організаційно-правове забезпечення діяльності органів судової влади» [7, с. 144].

З огляду на вищевикладене в найбільш загальному вигляді організаційно-правове забезпечення можна визначити як зовнішньо спрямовану сукупність заходів, метою яких є забезпечення та гарантування належних умов функціонування того чи іншого органу, яке вчиняється уповноваженими на те суб'єктами відповідно до чинного законодавства України.

Як і будь-яке правовідношення, організаційно-правове забезпечення має суб'єкт, об'єкт і зміст. Об'єктом є те, на що спрямована забезпечувальна діяльність. У нашому випадку об'єктом є ВРП загалом як державний орган. Слово «суб'єкт» у «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» трактується як «особа, група осіб, організація тощо, яким належить активна роль у певному процесі, акті; особа або організація як носій певних прав та обов'язків тощо» [1]. Суб'єктами організаційно-правового забезпечення діяльності ВРП є уповноважені законодавством України державні органи та інші особи, діяльність яких спрямована на створення належних умов її функціонування.

Залежно від обсягу компетенції суб'єктів забезпечувальної діяльності Вищої ради правосуддя можна поділити на дві групи: 1) суб'єкти владних повноважень, які здійснюють нормативно-правове й організаційне забезпечення діяльності ВРП; 2) суб'єкти владних повноважень, які здійснюють виключно організаційне забезпечення діяльності ВРП.

До першої групи суб'єктів владних повноважень можна віднести Верховну Раду України як єдиний орган законодавчої влади в Україні, Президента України, Кабінет Міністрів України. До другої групи суб'єктів владних повноважень можна віднести органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи суддівського самоврядування та інші органи й установи в системі правосуддя України, фізичних осіб і підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, з'їзд представників вищих навчальних закладів та наукових установ, міжнародні організації тощо.

Верховна Рада України насамперед покликана приймати закони та інші нормативні акти у сфері правосуддя, у тому числі спрямовані на регулювання діяльності ВРП. Також згідно з приписами статті 131 Конституції України [8] парламент уповноважений обирати двох членів Вищої ради правосуддя.

Президент України на основі та на виконання Конституції й законів України видає укази та розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України, зокрема, затверджує Положення про проведення відкритого конкурсу для призначення Президентом України членів ВРП (частина 9 статті 9 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9]) та обирає двох членів Вищої ради правосуддя (стаття 131 Конституції України [8]).

Кабінет Міністрів України відповідальний за фінансово-економічне та матеріально-технічне забезпечення діяльності ВРП, адже згідно із частиною 1 статті 32 Бюджетного кодексу України саме уряд розробляє проект закону про Державний бюджет України, у якому передбачаються видатки на забезпечення діяльності ВРП.

Відповідно до положень чинного законодавства органом суддівського самоврядування, який сприяє кадровому забезпеченню функціонування ВРП, є з'їзд суддів України, який відповідальний за формування майже половини складу Вищої ради правосуддя, адже обирає десять її членів із числа суддів або суддів у відставці (стаття 131 Конституції України [8]).

Іншими органами та установами в системі правосуддя України, які здійснюють організаційно-правове забезпечення ВРП, є всеукраїнська конференція прокурорів та з'їзд адвокатів України, кожен із яких обирає по два представники до складу ВРП, чим реалізує функцію кадрового забезпечення. Аналогічну функцію виконує з'їзд представників вищих навчальних закладів і наукових установ (стаття 131 Конституції України [8]).

У свою чергу інформаційно-консультативне забезпечення діяльності ВРП здійснюють будь-які органи державної влади, органи місцевого самоврядування, міжнародні організації, юридичні особи незалежно від форми власності, адвокати, судді, судді у відставці, прокурори та інші спеціалісти, які здійснюють допоміжні чи консультативні функції (частина 3 статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9]) та надають відповіді на запити ВРП, її органів або членів (стаття 31 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9]).

Відповідно до аналізу нормативних положень Закону України «Про Вищу раду правосуддя» та інших законодавчих актів

України можна виділити такі елементи, що складають зміст організаційно-правового забезпечення діяльності ВРП:

- нормативне забезпечення;
- кадрове забезпечення;
- організаційне забезпечення;
- фінансово-економічне та матеріально-технічне забезпечення;
- інформаційно-аналітичне забезпечення.

Так, нормативне забезпечення діяльності ВРП полягає в створенні нормативного підґрунтя (так званого «базису») для врегулювання діяльності цього органу. Так, основні положення щодо ВРП містяться в статті 131 Конституції України, яка нещодавно зазнала змін у результаті проведення судової реформи 2016 р., саме в результаті якої було створено ВРП шляхом реорганізації Вищої ради юстиції. Проте задля того, щоб норми Основного Закону України не були декларативними, а реалізувались належним чином на практиці, необхідним було прийняття спеціалізованого закону, яким став Закон України «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 р. [9]. Саме в цьому законі визначено склад, кваліфікаційні вимоги до членів ВРП, її структуру, перелік повноважень та порядок їх реалізації, а також урегульовано інші особливості діяльності цього органу.

Іншим елементом змісту організаційно-правового забезпечення діяльності ВРП є її кадрове забезпечення, яке здійснюють Верховна Рада України, Президент України, з'їзд адвокатів України, всеукраїнська конференція прокурорів, з'їзд представників вищих навчальних закладів і наукових установ.

Забезпечення ефективного функціонування ВРП як незалежного й автономного органу, спроможного приймати об'єктивні та неупереджені рішення щодо кадрового забезпечення діяльності судів і притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, безумовно, залежить від належного кадрового складу, який зазнав концептуальних змін у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» [10] та Закону України «Про Вищу раду правосуддя» (у редакції від 21 грудня 2016 р.) [9].

Так, у силу приписів статті 131 Конституції України (у редакції від 30 вересня 2016 р.) Вища рада правосуддя складається з 21 члена, з яких 10 обирає з'їзд суддів України із числа суддів або суддів у відставці, 2 призначає Президент України, 2 обирає Верховна Рада України, 2 – з'їзд адвокатів України, 2 – всеукраїнська конференція прокурорів, 2 – з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Голова Верховного Суду входить до складу цього органу за посадою. Відтепер під час формування цього органу не менше половини його членів будуть суддями, обраними такими ж суддями, що має позитивно позначитись на ефективності діяльності новоствореного органу та забезпечити його незалежність та автономний статус. Завдяки зазначеним змінам зрештою вдалося узгодити з європейськими стандартами положення національного законодавства України щодо складу ВРП, на відміну від складу Вищої ради юстиції.

Ще одним елементом змісту організаційно-правового забезпечення діяльності ВРП є її організаційне забезпечення, яке включає проведення засідань, організацію діловодства, порядок вирішення питання про відвід члена ВРП.

Згідно з приписами статті 30 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9] засідання ВРП проводяться відкрито, крім випадків, коли було прийняте рішення про проведення



закритого засідання на підставах, передбачених законодавством України. Водночас багато експертів висловлювалися проти надання можливості проводити закриті засідання, адже саме відкритість роботи ВРП може сприяти відновленню авторитету правосуддя, хоча персональні дані суддів і потребують захисту [11].

Крім того, з прийняттям Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9] значно полегшено процедуру прийняття рішень. Зокрема, статтею 34 цього закону визначено, що рішення ВРП ухвалюється більшістю її членів, які беруть участь у засіданні ВРП, якщо інше не визначено цим законом. Тобто за новими правилами достатність голосів рахується від тих, хто присутній у засіданні, а не від повноважного чи конституційного складу ВРП, отже, прийняти бажане чи «необхідне» рішення стало простіше [12].

У силу приписів статті 32 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9] для здійснення розподілу справ у ВРП та її органах діє автоматизована система розподілу справ (визначення члена Вищої ради правосуддя – доповідача), положення про яку затверджується ВРП.

У свою чергу Порядок відводу члена ВРП врегульовано статтею 33 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9]. Так, законодавством України визначено дві процедури відводу члена ВРП – самовідвід та відвід за заявою іншої особи. В обох випадках підставою є заява (самого члена або особи, за поданням якої розглядатиметься питання, а також особи, стосовно якої вирішується питання, чи особи, що подала заяву, скаргу). Необхідними умовами задоволення заяви про відвід члена є такі: 1) наявність вмотивованої заяви, викладеної в письмовій формі та заявленої до початку розгляду відповідного питання, справи; 2) встановлення факту, що член особисто, прямо чи побічно заінтересований у результаті справи, є родичем особи, стосовно якої розглядається питання, або якщо будуть встановлені інші обставини, що викликають сумніви в його неупередженості; 3) ухвалення рішення про відвід (самовідвід) більшістю членів ВРП, які беруть участь у засіданні ВРП чи її органу, шляхом голосування в нарадчій кімнаті за відсутності члена ВРП, питання про відвід (самовідвід) якого вирішується. З вищенаведених нормативних положень вбачається, що організаційні питання ВРП вирішує самостійно.

Іншим елементом змісту організаційно-правового забезпечення ВРП є фінансово-економічне та матеріально-технічне забезпечення її діяльності. Відповідно до частини 2 статті 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9] видатки на утримання ВРП визначаються окремим рядком у Державному бюджеті України, а отже, здійснення фінансово-економічного й матеріально-технічного забезпечення цього органу покладене на Кабінет Міністрів України та Верховну Раду України, адже проект закону про державний бюджет на наступний рік готує уряд, а затверджує його парламент.

Останнім елементом змісту організаційно-правового забезпечення ВРП є інформаційно-аналітичне забезпечення. У здійсненні такого забезпечення беруть участь усі органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи в системі правосуддя, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, міжнародні організації, які зобов'язані давати відповіді на запити ВРП, а також різні фахівці та експерти, яких ВРП має право залучати для здійснення своїх завдань і функцій відповідно до чинного законодавства України. Вважаємо, що ВРП не буде спроможна здійснювати свої повноваження

належним чином без отримання інформації, яка відповідає критеріям достовірності, об'єктивності, актуальності, оперативності, достатності та ясності.

Так, з метою забезпечення ВРП такою інформацією законодавець встановив обов'язок інших органів повідомляти ВРП про ті чи інші зміни в системі судової влади. Зокрема, відповідно до частини 2 статті 120 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [13] голова суду зобов'язаний повідомити ВРП про наявність підстави для припинення повноважень судді відповідного суду. Крім того, суд, який ухвалив рішення про визнання особи, яка є суддею, безвісно відсутньою або оголошення її померлою, визнання недієздатною або обмежено дієздатною, негайно повідомляє про це ВРП (частина 1 статті 122 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). До таких повідомлень уповноважені суб'єкти мають додавати документи, що підтверджують відповідні факти.

Крім того, згідно з приписами статті 48 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» [9] під час підготовки дисциплінарної справи до розгляду Дисциплінарною палатою доповідач запитує та збирає додаткову інформацію й документи, матеріали, пояснення судді та скажника, ознайомлюється із суддівським досьє, визначає свідків або інших осіб, які підлягають виклику чи запрошенню взяти участь у засіданні, тощо. Надання на запит члена ВРП інформації також входить до інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності ВРП. З огляду на те, що під час прийняття рішень члени дисциплінарних палат оперують саме інформацією, отриманою з інших джерел, та з огляду на ті негативні наслідки, яких може зазнати суддя в разі притягнення його до дисциплінарної відповідальності, украй важливим є закріплення гарантій надання на запит члена ВРП об'єктивної й достовірної інформації. В аспекті зазначеного позитивним є встановлення на законодавчому рівні відповідальності (адміністративної та кримінальної) за невиконання законних вимог ВРП, її органів або члена ВРП щодо надання інформації чи документів або надання завідомо неправдивої інформації на їх запит, що є запобіжником, превентивним заходом від порушень із боку суб'єктів надання такої інформації.

З огляду на викладене можна диференціювати інформаційно-аналітичне забезпечення ВРП відповідно до суб'єктного складу на рівні ВРП загалом, на рівні інституційних структур ВРП (дисциплінарні палати), на рівні секретаріату ВРП та на рівні окремих членів ВРП.

**Висновки.** Таким чином, організаційно-правове забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя – це зовнішньо спрямована сукупність заходів, метою яких є забезпечення та гарантування належних умов функціонування того чи іншого органу, яке вчиняється уповноваженими на те суб'єктами відповідно до чинного законодавства України.

Об'єктом організаційно-правового забезпечення Вищої ради правосуддя є сама ВРП загалом як державний орган.

Суб'єктами забезпечувальної діяльності Вищої ради правосуддя є, по-перше, суб'єкти владних повноважень, які здійснюють нормативно-правове та організаційне забезпечення діяльності ВРП, а по-друге, суб'єкти владних повноважень, які здійснюють виключно організаційне забезпечення діяльності ВРП.

Зміст організаційно-правового забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя складають такі елементи, як нормативне забезпечення, кадрове забезпечення, організаційне забезпечення, фінансово-економічне й матеріально-технічне забезпечення, інформаційно-аналітичне забезпечення.

*Література:*

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.
2. Глущенко С.В. Проблемні питання організаційного забезпечення Вищого спеціалізованого суду. Адміністративне право і процес. 2014. № 1(7). С. 43–51.
3. Фалатиук О.С. Теоретичні аспекти адміністративно-правового забезпечення вантажних перевезень автотранспортом в Україні. URL: <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-11-2015/item/421-teoretychni-aspekty-administratyvno-pravovoho-zabezpechennya-vantazhnykh-perevezen-avtotransportom-v-ukrayini-falatiuk-o-s>.
4. Осовська Г.В. Основи менеджменту: навч. посібник. К.: Кондор, 2003. 556 с.
5. Островерхова Г.В. Сутність та структура організаційного забезпечення інноваційної діяльності. URL: <http://eprints.kname.edu.ua/29738/1/45.pdf>.
6. Приймаченко Д.В., Ігонін Р.В. Співвідношення понять «організаційне забезпечення судів», «організаційне управління в судах» та «судове управління». URL: [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/cln\\_2013\\_1\\_9.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/cln_2013_1_9.pdf).
7. Калініченко В.В. Правовий статус Вищого господарського суду України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. К., 2015. 207 с.
8. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/page>.
9. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21 грудня 2016 р. № 1798-VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.
10. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-19 / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>.
11. Проект о Высшем совете правосудия внесут в ВР осенью. URL: [http://zib.com.ua/ru/print/125004-zakonoproekt\\_o\\_visshem\\_sovete\\_pravosudiya\\_vnesut\\_v\\_vr\\_osenyu.html](http://zib.com.ua/ru/print/125004-zakonoproekt_o_visshem_sovete_pravosudiya_vnesut_v_vr_osenyu.html).
12. Мартиненко А.В., Кравець Р.Ю. Вища Зрада Правосуддя. URL: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2017/1/10/154881.htm>.
13. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 5 січня 2017 р. № 1402-19 / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

**Косткина Ю. А. Организационно-правовое обеспечение деятельности Высшего совета правосудия: субъекты, объект и содержание**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию вопроса организационно-правового обеспечения деятельности Высшего совета правосудия. Автор приводит определение понятия организационно-правового обеспечения деятельности Высшего совета правосудия, определяет его объект, субъектов и содержание. В статье проанализированы особенности осуществления организационно-правового обеспечения деятельности Высшего совета правосудия каждым отдельным субъектом и содержание такой деятельности.

**Ключевые слова:** Высший совет правосудия, обеспечение, организационно-правовое обеспечение, субъект, объект и содержание.

**Kostkina Yu. Organizational and legal support for the activities of the High Council for Justice: subject, object and content**

**Summary.** The article deals with the issues of the organizational and legal support for the activities of the High Council for Justice. The author sets out the definition of organizational and legal support for the activities of the High Council for Justice, defines its object, subjects and content. The article analyzes the peculiarities of the implementation of the organizational and legal support for the activities of the High Council for Justice by each individual entity and the content of such activities.

**Key words:** High Council of Justice, support, organizational and legal support, subject, object and content.

Коритін Д. С.,  
здобувач

Науково-дослідного інституту  
правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України

## КРЕДИТУВАННЯ ЯК ЗАСІБ ФІНАНСОВОЇ ПІДТРИМКИ МАЛОГО ТА СЕРЕДНЬОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА В РАМКАХ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню умов кредитної підтримки МСП у рамках укладеної Угоди про асоціацію з ЄС з метою забезпечення розвитку таких суб'єктів.

**Ключові слова:** інвестиції, інноваційні технології, кредитування, фінансова підтримка, мікрофінансування.

**Постановка проблеми.** 27 червня 2014 року Україна підписала Угоду про асоціацію з Європейським Союзом. Вона набрала чинності 27 вересня 2017 року згідно із Законом України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого» [1]. Ця Угода також передбачає створення Поглибленої та всеохоплюючої зони вільної торгівлі (ПВЗВТ), яка завдяки поступовому усуненню тарифних, нетарифних та регуляторних бар'єрів відкриє нові можливості для економічної співпраці та торгівлі, зокрема для малих та середніх підприємств (далі – МСП), підвищить обсяги прямих іноземних інвестицій, сприятиме економічній модернізації та створенню нових робочих місць. На нашу думку, доцільним є вивчення такого окремого фінансового інструменту ЄС як кредитування в якості фінансової підтримки МСП.

**Мета статті** – дослідити кредитування за рахунок коштів ЄС та його фінансових організацій як один з основних засобів фінансової підтримки МСП у рамках укладеної Угоди про асоціацію з ЄС.

**Стан дослідження.** Питання доступу МСП до фінансування, зокрема за рахунок іноземних джерел, досліджували фахівці різних галузей науки. Серед них М.Г. Пивоваров, Д.В. Лічак, Г.О. Поліщук та інші. Однак додаткове вивчення цього питання необхідне у зв'язку зі змінами умов фінансової підтримки МСП після ратифікації в 2017 році Угоди про асоціацію.

**Виклад основного матеріалу.** Малі та середні підприємства можна сприймати у двох аспектах. По-перше, МСП мають достатньо коштів для діяльності, що не потребує значних оборотних коштів. По-друге, МСП потрібні капітальні вкладення.

На думку Н.С. Поповенко, малі підприємства, які не потребують великих стартових інвестицій і гарантують високу швидкість обороту ресурсів, здатні найшвидше й економічно вирішувати проблеми реструктуризації економіки, формування і насичення ринку споживчих товарів в умовах дестабілізації економіки та обмеженості фінансових ресурсів [2, с. 126]. Разом з тим, важливим фактором, що впливає на розвиток МСП є забезпечення їм фінансово-кредитної підтримки, тому в будь-якому випадку найбільш доступними є кредитні кошти. Г.М. Аксьонов зазначає, що відсутність довгострокового кредитування є однією з головних проблем належного розвитку МСП [3, с. 12]. Як зазначається, серед джерел фінансових ресурсів МСП банківські кредити за ста-

тистикою посідають третє місце після доходів від діяльності суб'єктів підприємництва та особистих коштів засновників. Свідченням цього є те, що частка банківських кредитів у структурі джерел фінансового забезпечення МСП в Україні становить менше 20%, водночас як в економічно розвинутих країнах вона становить не менше 60 % [4, с. 7]. Тому, на нашу думку, доречно розглянути програми ЄС з підтримки МСП, що передбачають надання фінансових кредитів.

Так, основоположним документом у галузі фінансової підтримки українських МСП ЄС є Регіональна програма ЄС та Європейського банку реконструкції та розвитку (ЄБРР) щодо DCFTA для Грузії, Молдови та України від 13 травня 2016 року [5], яка була прийнята на виконання Резолюції Ради Європи «Угода про асоціацію/ Поглиблену та всеохоплюючу зону вільної торгівлі з Грузією, Молдовою та Україною» [6]. Метою програми є надання підтримки МСП через національні фінансові установи за допомогою різноманітних інвестицій, що фінансуються за рахунок грантових коштів від ЄС для зменшення ризиків, а також створення інвестиційних стимулів для малих та середніх підприємств.

Програма ЄБРР складається з чотирьох вікон (напрямів):

Вікно 1. Сприяння інвестиціям, пов'язаним із DCFTA (Deer and Comprehensive Free Trade Agreement, укр. – поглиблена та всеохоплююча зона вільної торгівлі (ПВЗВТ)), завдяки розширенню доступу МСП до фінансування.

Вікно 2. Підвищення доступу коротко- та середньострокового фінансування торгівлі для бізнесу для сприяння транскордонній торгівлі та операціям внутрішнього розподілу.

Вікно 3. Бізнес-поради для МСП з метою поліпшення їх технічних, управлінських, ринкових знань та потенціалу розвитку інвестиційних проєктів.

Вікно 4. Політичний діалог для вдосконалення внутрішнього операційного середовища для МСП.

Розглянемо умови надання фінансової підтримки МСП через партнерські організації, серед яких Європейський інвестиційний банк (ЄІБ); Німецький банк розвитку (KfW); Організація економічного співробітництва та розвитку (OECD); Європалати; Світовий банк; Міжнародний торговий центр [7]. Розглянемо окремі види підтримки МСП через спеціалізовані органи. Європейський фонд для Південно-Східної Європи (EFSE). Програма з бюджетом 5,1 млн євро і тривалістю до 2019 виконується Німецьким банком розвитку (KfW). Фонд має на меті сприяння економічному розвитку та процвітання шляхом додаткового сталого фінансування насамперед мікро- та малих підприємств (ММП) через відповідні місцеві фінансові установи. Бенефіціарами є мікро-, малі та середні підприємства, а також приватні господарства з низьким доходом. Діяльність фонду складається з надання кредитів та технічної



допомоги [8]. Проект реалізується через надання інвестицій технічної та інформаційної підтримки комерційним банкам та мікрофінансовим інституціям, які, своєю чергою, надають кредити МСП [9]. Згідно з даними звіту за 2017 рік перевага у фінансовій підтримці надавалася сільськогосподарським, агропереробним та тваринницьким МСП, а також значні кошти спрямовувалися на поліпшення житлових умов суб'єктів особистого господарства [10].

В якості прикладу можна навести можливі засоби фінансування EFSE фермерських господарств, які в більшості можна відносити до МСП. Існує два основних варіанти фінансування: кредит на обігові засоби (включаючи товарний кредит) та кредит на основні засоби та на змішані цілі.

1. Кредит на обігові засоби використовується для придбання витратних матеріалів, таких як насіння, пестициди, добрива, а також для покриття інших нагальних операційних витрат, наприклад, придбання палива чи виплата заробітної плати робітникам. Якщо суб'єкт підприємницької діяльності має можливість оплатити одразу придбані матеріали, постачальники можуть надати йому знижку до 20-30% залежно від таких факторів, як торгова марка (бренд) та якість матеріалів, цінової стратегії постачальника і ділових взаємовідносин між постачальником та клієнтом.

2. Кредит на основні засоби використовується для придбання обладнання – плуги, зернозбиральні комбайни чи трактори, а також для придбання інших довгострокових активів, таких як склади або зернохосовища, чи будь-яких інших активів, які суб'єкт підприємницької діяльності буде використовувати у виробничих цілях протягом кількох років. Перевагами даного виду підтримки є більш тривалий термін кредитування – від 3 до 7 років. Кредит може бути використаний на придбання нового обладнання чи обладнання, що було у використанні; кредит фінансує більшу частину інвестиційного плану, у деяких випадках навіть до 100%; графік погашення є більш гнучким, де встановлені платежі відповідають надходженням грошових коштів, із відтермінуванням сплати тіла кредиту, тобто погашення може бути встановлено на період після збору врожаю, тощо. Серед недоліків можна визначити тривалість процесу розгляду кредитної заявки; присутність додаткових витрат і комісії – обов'язкове страхування, адміністративні комісії за розгляд заявки, також може вимагатися високоліквідна застава та / або додаткові гарантії.

3. Кредит на змішані цілі, як передбачає сама назва, може бути використано як на покриття потреб у обігових, так і основних засобах [11, с. 5–8].

Таким чином можна зробити висновок, що в рамках реалізації програми EFSE використовуються різноманітні засоби кредитної підтримки з урахуванням специфіки діяльності МСП.

Також як приклад можна навести проект InnovFin, що існує в «Ініціативі «East» у рамках ПВЗВТ (ЄІБ) та є довгостроковим проектом терміном до 2031 року, виконавцем якого є Європейський інвестиційний банк (ЄІБ). Цей проект спрямований на полегшення доступу МСП до фінансування інноваційних проектів, який, наприклад, реалізується в Україні ПАТ «ПроКредит Банк» і є частиною спільної ініціативи Європейського Інвестиційного Фонду (ЄІФ) та Європейського Союзу. У рамках цієї ініціативи під інноваціями розуміються такі інвестиції, що є новими для компанії і які сприяють її модернізації, та які, своєю чергою, відповідають заздалегідь узгодженим критеріям

ЄІФ. Проект InnovFin зосереджується на підприємствах, орієнтованих на розвиток та інноваційну діяльність, та на компаніях, що інвестують у нові технології та енергоефективність, а також на тих, хто відслідковує існуючі тенденції на ринках задля поліпшення власних операцій. Під час реалізації відбувається заохочення МСП до створення та введення в експлуатацію інноваційних засобів, зниження вимог до застави, а також встановлення нижчих відсоткових ставок. Відсоткові ставки за умовами кредитування: 5–7% в іноземній валюті і 15–17% у гривнях. Програма передбачає відкриття нового напрямку діяльності чи виробництва. ПАТ «ПроКредит Банк» висуває наступні вимоги до потенційних позичальників: фінансування інноваційних проектів, розмір кредиту від 2 млн грн та кількість працівників до 250 осіб. Програма здійснюється завдяки угоді InnovFin щодо гарантування позик для МСП за фінансової підтримки Європейського Союзу в межах програми «Горизонт 2020» [12] і не поширюється на державні підприємства.

Разом з тим, інноваційність проектів позичальників не має за своїм визначенням стосунку до інновацій відповідно до законів України, оскільки передбачає тільки новизну діяльності або товару для позичальника.

Відповідно до інформації, наявної на сайті EU4Business, одним із українських банків-партнерів є «УкрГазБанк», який реалізує спільний з Європейським інвестиційним банком Проект «Основний кредит для МСП та компаній з середнім рівнем капіталізації». При цьому «УкрГазБанк» вказує на три прийнятних бенефіціарів: малі та середні підприємства, компанії з середнім рівнем капіталізації та прийнятні компанії, посилюючись у визначенні ознак перших двох на Рекомендацію Комісії ЄС №2003/361/ЄС. Проте ця рекомендація не містить визначення та ознак компанії з середнім рівнем капіталізації і не відповідає вказаній Рекомендації Комісії ЄС. Згідно з інформацією «УкрГазБанку» про Програму фінансова вигода виражається у процентній ставці і становить мінімум 25 базисних пунктів (що складає 0,25% річних) порівняно з річною процентною ставкою, яку АБ «УкрГазБанк» застосовував би до таких кредитів без участі Європейського інвестиційного банку, інформація про яку відсутня на сайті та визначається індивідуально для кожного клієнта банку [13].

Іншим прикладом реалізації цієї ініціативи є Програма кредитування МСП і установ із середньою капіталізацією, що реалізується спільно ЄІБ і «МЕГАБАНКОМ». На МСП розповсюджуються наступні вимоги: кількість працівників на підприємстві – 250 осіб, проект сумою, еквівалентною не більше 25,0 млн євро. За додержання таких умов сума фінансування за рахунок коштів ЄІБ становить не більше ніж екв. 12,5 млн євро і покриває до 100% вартості проекту. За умовами проекту підприємства отримують фінансову вигоду – зменшення розміру процентної ставки за субкредитом на 25 базисних пунктів (що становить 0,25 відсотка річних) порівняно з ринковою ставкою [14]. На офіційному сайті банку інформація про відсоткову ставку відсутня.

Для порівняння розглянемо умови кредитування, що надаються провідними банками України за рахунок власних коштів без використання котів ЄС.

Так, згідно з умовами кредитування АТ «ОТП Банк» кредит надається у сумі від 25 тис. до 2,5 млн грн з відсотковою ставкою 19,9% річних, щомісячна комісія за управління лімітом овердрафту складає 0,5% від максимальної суми фактично використаного ліміту. Забезпечення заставою та порука не



передбачені. Незручністю є короткостроковість та відсоткові витрати від 20,4% [15].

Банк «Південний» висуває наступні вимоги для кредиту сільгоспвиробнику, якому найбільше відповідають МСП. Кредит надається за програмами «Сільгосптехніка в кредит (нова та вживана)», «Кредит на поповнення оборотних коштів (проведення осінніх і весняних польових робіт)», «Гарантовані розрахунки» максимальним строком на 12 міс., за винятком програми «Сільгосптехніка в кредит (нова та вживана)» – 36 міс. Комісія за видачу кредиту становить 1% від суми видачі, а за щорічне обслуговування 0,5%. Інформація стосовно відсоткової ставки на офіційному сайті банку відсутня [16].

«ПриватБанк» у рамках реалізації власної програми «АГРОКУБ» надає кредити в аграрній сфері на суму від 50 тисяч до 500 тисяч грн строком на 12 міс. і відсотковою ставкою 2% на місяць (річна – 24 %). Вимога щодо застави відсутня [17]. За іншим видом фінансового кредиту, згідно з умовами лізингу, відсоткова ставка на 12 міс. складає 1% річних з разовою комісією лізингу 1% від предмета лізингу, вартість обладнання: 250 тис. – 300 млн для суб'єктів МСБ, вимагається страхування та аванс 20–30% від вартості предмета лізингу вітчизняного/іноземного виробництва, погашення здійснюється щомісячними рівними платежами. При цьому специфічні умови кредитування МСП не передбачені [18].

«UKRSIBBANK» серед іншого надає кредит на придбання обладнання/спецтехніки у сумі мінімально еквівалентній 1 000 USD, максимальним строком на 3 роки, відсоткова ставка у UAH – від 13,9%, у USD – від 3,9%, у EUR – від 3,9%. Також наявна вимога щодо забезпечення кредиту заставою обладнання/спецтехніки, на придбання яких надаються кредитні кошти. Комісія за надання кредиту становить 1% від суми кредиту (мінімальна комісія – 2000 грн) [19].

**Висновки.** Перелічені окремі програми підтримки шляхом надання кредитів МСП свідчать про більшу доступність за умовами надання таких кредитів та спрямованість на підтримку саме МСП.

Разом з тим, існує обмежене коло банків, які надають кредити МСП за рахунок іноземного фінансування. Але за такої обмеженості підтримки за рахунок іноземних коштів, кредити без відповідних іноземних програм у банках України менш доступні та більш обтяжливі для МСП.

Подальшого дослідження потребує вивчення правового регулювання відносин, пов'язаних із підтримкою МСП іншими фінансовими інструментами.

#### Література:

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого боку: Закон України від 16.09.2014. № 1678-VII. Офіційний вісник України від 26.09.2014, № 75, том 1, стор. 82.
2. Поповенко Н.С. Ганенко О.В. Державна підтримка малого бізнесу в Україні. ЕКОНОМІКА: реалії часу № 1 (2). 2012. С. 126–132.
3. Аксенов Г.Н. Бизнес-инкубационная технология как инновационное развитие предприятий малого и среднего бизнеса. Проблемы та перспективи розвитку інноваційної діяльності в Україні: X Міжнародний бізнес-форум (Київ, 21 березня 2017 р). Київ: Київ. нац. торг.- екон. ун-т, 2017. 198 с.
4. Панцир С., Когут А. Політика підтримки МСП: доступ до фінансово-кредитних ресурсів. Київ: Європейський інформаційно-дослідницький центр. 2015. 32 с.

5. Офіційний сайт The European Bank for Reconstruction and Development (EBRD).
6. European Parliament resolution of 21 January 2016 on Association Agreements / Deep and Comprehensive Free Trade Areas with Georgia, Moldova and Ukraine. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1518265961664&uri=CELEX:52016IP0018>
7. Офіційний сайт Eu4Business. Про ініціативу “EU4Business”. URL: <http://www.eu4business.eu/uk/about>
8. Офіційний сайт European Fund for Southeast Europe. URL: <https://www.efse.lu>
9. Офіційний сайт European Fund for Southeast Europe. URL: <https://www.efse.lu/about-the-fund/approach/>
10. EFSE At a Glance Q3 2017. URL: <https://www.efse.lu/studies-publications/publications/detail/efse-at-a-glance-q3-2017/>
11. EFSE DF. Прийняття фінансових рішень: практичний посібник для фермерів. EFSE Development Facility та Незалежна асоціація банків України (НАБУ). 2016. 27 с. URL: <https://www.efse.lu/studies-publications/publications/detail/efse-df-priinjattja-finansovikh-rishen/>
12. ПроКредитБанк. Програма InnovFin – фінансування інноваційних проектів. URL: <http://www.procreditbank.com.ua/business-clients/loans/loan-programmes/>
13. Офіційний сайт «УкрГазБанку». Спільний з ЄІБ проект кредитування МСП та компаній з середнім рівнем капіталізації. URL: [https://www.ukrgasbank.com/small\\_bussiness/credit/eib/](https://www.ukrgasbank.com/small_bussiness/credit/eib/)
14. ПАТ «МЕГАБАНК». Совместная с ЕИБ Программа кредитования МСП и учреждений со средней капитализацией. URL: <https://www.megabank.ua/corporate/credits/eib>
15. Правила надання та користування банківською послугою Овердрафт «Гостинний»: затв. наказом АТ «ОТП Банк» № 332 від 23.10.2017. 14 с. URL: [https://www.otpbank.com.ua/pdf/big-corporate/rules\\_w\\_o\\_06\\_11\\_2017.pdf](https://www.otpbank.com.ua/pdf/big-corporate/rules_w_o_06_11_2017.pdf)
16. Офіційний сайт Банку «Південний». Кредити сільгоспвиробнику. URL: [https://bank.com.ua/ua/msb/finance/credits\\_to\\_agricultural\\_producers/](https://bank.com.ua/ua/msb/finance/credits_to_agricultural_producers/)
17. Офіційний сайт проекту «КУБ». URL: <https://kub.pb.ua/get-credit>
18. Офіційний сайт ПриватБанку. URL: <https://privatbank.ua/>
19. Офіційний сайт UKRSIBBANK. Кредит на придбання обладнання/ спецтехніки. URL: [https://my.ukrsibbank.com.ua/sme/credits/equipment\\_loan/](https://my.ukrsibbank.com.ua/sme/credits/equipment_loan/)

**Корытин Д. С. Кредитование как средство финансовой поддержки малого и среднего предпринимательства в рамках Соглашения об ассоциации с Европейским Союзом**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию условий кредитной поддержки МСП в рамках заключенного Соглашения об ассоциации с ЕС с целью обеспечения развития таких субъектов.

**Ключевые слова:** инвестиции, инновационные технологии, кредитование, финансовая поддержка, микрофинансирование.

**Koritin D. Lending as a means of financial support of small and medium enterprises within the framework of the Association Agreement with the European Union**

**Summary.** The article is devoted to the research of circs of credit support of SMEs in the framework of the concluded Association Agreement with the EU in order to ensure the development of such entities.

**Key words:** investments, innovative technologies, lending, financial support, microfinancing.



*Піддубна Д. С.,  
кандидат юридичних наук,  
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 3  
Донецького юридичного інституту МВС України*

## ЮРИДИЧНА ОСВІТА ХХІ СТОЛІТТЯ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ МАЙБУТНЬОЇ СВІДОМОСТІ ГРОМАДЯН НА ШЛЯХУ ЗДІЙСНЕННЯ ОРГАНІЧНОГО ГОСПОДАРЮВАННЯ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу сучасного стану юридичної освіти ХХІ століття в Україні в межах розгляду та констатації факту того, що від її стану й розвитку залежить формування майбутньої свідомості громадян під час здійснення органічного господарювання, а також визначенню причинних фактів системи освіти та наданню пропозицій щодо її удосконалення.

**Ключові слова:** юридична освіта, проблеми, факти, свідомість громадян, органічне господарювання, система освіти.

**Постановка проблеми.** В Україні вища освіта на сьогодні, зокрема й юридична, піддається значним реформаторським напрямам, які втілюються, відкладаються чи взагалі відмінюються. Звичайно, відбуваються зміни, оновлюються суспільні відносини, з'являються нові об'єкти стосунків та інше, що й зумовлює потребу бути на часі. Новизна та інновації щодо їхньої реалізації охоплюють безліч напрямів та галузей. Однією з таких є органічне господарювання. Його виникнення є й інноваційним засобом, і елементом повернення до забутого та не використаного. Окрім того, це т. зв. «забуте» органічне господарювання – елемент зміни стану навколишнього природного середовища, покращення показників здоров'я населення, створення сприятливих умов для майбутнього покоління і, одночасно, безпечне використання природних ресурсів та забезпечення їхнього оновлення, відтворення, примноження. А такі здійснення визначеного господарювання і його зміни можливі лише за наявності в громадян відповідної освіти, власного переконання до відповідальності за свої вчинки. І не юридична освіта не є винятком. Адже чим освіченіша людина, тим більш вона здатна надавати свої дії системному аналізу, а головне розуміти відповідальність перед природою, собою та майбутніми поколіннями.

**Аналіз останніх досліджень.** Із визначеного напрямку дослідження досить часто стає неможливо стовідсотково зазначити науковців, які займаються висвітленням проблемних моментів та надають власні пропозиції. Така ситуація, насамперед, пов'язана з комплексністю та системністю напрямку. Адже екологія не оминає жодної сфери.

Тому за напрямом юридичних наук, маємо можливість констатувати таких науковців відповідного напрямку: В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, Н.С. Гавриш, О.В. Гафурова, А.Й. Годованюк, І.В. Гиренко, А.П. Гетьман, В.М. Єрмоленко, І.І. Каракаш, Т.О. Коваленко, К.А. Кондратьєва, В.І. Курило, М.В. Краснова, Ю.А. Краснова, В.І. Лозо, А.М. Мірошниченко, В.В. Носік, Д.С. Піддубна, О.Ю. Піддубний, А.М. Статівка, В.Ю. Уркевич, М.В. Шульга, А.І. Черемнова та ін..

Проте комплексність та системність, які має бути не лише констатованими чинниками, а й потребувати спільного врахування, надають підстави до визначення науковців різносторонніх напрямів та наук, зокрема у сфері власне екології, технічного, педагогічного, лісотехнічного, філософського, біологічного, географічного напрямів, і навіть сягає релігійних позицій. Це такі науковці, як В.О. Порєва [1], М.Д. Пришак [2], В.Д. Мелаш, О.В. Гнатів, А.Б. Варениченко [3], С.В. Совгіра, Г.Є. Гончаренко [4], С.М. Рик [5], І.А. Дубович [6] та ін..

**Постановка завдання.** Науковий доробок, спрямований на розкриття позицій щодо вищої школи України у сфері юриспруденції, яка надає послуги та забезпечує отримання юридичної освіти, висвітлення взаємозалежності об'єктів суспільних відносин органічного господарювання та значення для його здійснення свідомості громадян, яка й формується завдяки навчальним закладам, проведення аналізу таких реформаторських дій за кордоном, надання позицій подальшого удосконалення ситуації через призму системності та комплексності.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж говорити про те, які зміни й напрями мають тенденції до запровадження, удосконалення і т.д., потрібно визначити, що саме становить українська освіта. Так, вважаємо, що її доцільно визначити як систему, яка містить базові позиції щодо розширеного життєвого спектру до ознайомлення та вивчення за допомогою викладача чи самостійне вивчення матеріалу.

У ХХ столітті Україна приєднується до європейських вимог освіти, продовжує активну реалізацію позицій Болонського процесу тощо. Проте безпосереднє, одночасне та масове втілення і Україні не передбачається відповідними нормами. Ніхто не забороняє здійснити розроблення, вибір у формі пілотного проекту, який можна започаткувати із визначенням доцільності якості такої освіти на теренах нашої країни. За результатами можна провести системний, ґрунтовний аналіз, а вже тільки потім поширювати й масово втілювати в освітній процес України європейські вимоги.

Зазначене впровадження, сучасне обговорення на рівні органів центральної виконавчої влади зумовило звернення наукової спільноти до висвітлення цих питань. Оскільки в Україні на рівні здобувачів освітнього ступеня «магістр» відбулися зміни, а саме щодо обов'язкового вивчення, висвітлення в доробках методології, вчені як відповідних напрямів, так і ті, які мають більш опосередковане, ніж пряме відношення долучилися до розробки та висвітлення ряду наукових парадигм. Такі напрацювання вмістили напрями дослідження, зокрема щодо методології в праві якості як перспективи розвитку освіти та науки, модусу якості університетської освіти, методич-

ного забезпечення якості навчального процесу вищої школи юридичної освіти, переосмислення предметного поля вітчизняної загальнотеоретичної юриспруденції як однієї з умов її вміщення в євроінтеграційні процеси в галузі науки й освіти, теоретико-практичні чинники якісної підготовки фахівців-юристів, методологічні напрямки дослідження національної освіти та інші позиції.

Погоджуючись із науковцем І.А. Безклубим, варто зазначити, що «саме університет, як флагман освітньої, наукової, культурно-просвітницької діяльності спроможний реалізувати багатовекторність цілей вітчизняної класичної освіти та фундаментальної науки» [7, с. 18]. Водночас, варто пам'ятати, що першочергова роль в освітній діяльності належить саме викладачеві, який своїм ставленням до роботи, відіграє ключову роль на етапі формування майбутнього кваліфікованого фахівця відповідної галузі. Саме врахування інтересів викладача, а відповідно й науковець, максимального забезпечення йому робочого місця, соціального пакету – запорука до якісної його роботи та, звичайно, забезпечення його економічної обґрунтованості. За відсутність визначених елементів, робота виконуватиметься на відповідно низькому рівні.

Зазначені врахування та забезпечення мають на сьогодні, у період вільного доступу до освітніх послуг Європейського Союзу, стосуватися й студентів та аспірантів, повинна бути співпраця, взаєморозуміння та якісна підготовка. Від таких елементів залежить робота університету загалом: «успішність реалізації суспільних інтересів, яких прагне досягнути університет у своїй діяльності, значною мірою залежить від того, наскільки повно відображені в них інтереси окремого науковця, викладача чи студента» [7, с. 18].

Дослідник також визначає, що «важливим фактором подальшого розвитку університетської науки та освіти є принципи академічних свобод й автономії, гармонізації процесу освіти й науково-дослідної роботи, насамперед, з національними системами вищої освіти європейських країн» [7, с. 18]. Як акцентує увагу науковець, базові принципи, що передбачають розвиток зазначеного, уміщуються у таких нормативно-правових актах: Великій університетській хартії (Magna Charta Universitatum) [8] та Лімській декларації академічних свобод й університетської автономії [9], зокрема саме за останнім нормативно-правовим актом більшість країн прийняли до затвердження й безпосереднього виконання ряд міжнародних стандартів, що стосуються прав людини.

Спираючись на такі позиції, до зазначення підлягають: Усесвітня декларація прав людини [10], Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права [11], Міжнародний пакт про громадянські й політичні права [12], Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти [13].

Не зважаючи на будь-які закріплення, головним має залишатися те, щоб зміни, нові вимоги (так звані новації) були сприйнятими на усіх рівнях громадянського суспільства. Лише сприйняття є запорукою успішного їхнього втілення та реалізації. Варто пам'ятати, що сприйняття можливе за умови високого рівня культури, свідомості, що має досягатися лише комплексними та системними діями.

Одними із таких дій є й освіта, адже до неї належать і дитячі садочки, і шкільне, університетське, інститутське, академічне виховання тощо. Немає жодної різниці як назвати – головне щоб мета була одна: виховати суспільство з високими моральними, духовними, освітньо-науковими показниками.

На ряду з реалізацією такого формування знаходимо ряд чинників, які впливають на їхнє формування. Безпосередньо серед негативних аспектів можливо визначити такі позиції: політичні, економічні, соціальні. Проте, на наш погляд, першочерговим є саме економічний чинник.

Такий висновок обґрунтовується економіко-соціальним станом викладача та сучасних умов-вимог до науково-педагогічного працівника у напрямі отримання вчених звань «доцент», «професор». З одного боку, інновація спрямована на втілення українського науковця у площину європейського чи міжнародного рівня. З іншого – сучасна оплата освітянина та вартісна політика наукових журналів, які вміщені в міжнародну науково-метричну базу Scopus чи Web of Science, не сприяє, навіть при бажанні, здійснити відповідні публікації (причина – брак коштів).

Іншою позицією визначаємо наявність сертифікату з іноземної мови країн Європейського Союзу. Також має два аспекти: позитивний – інтеграція науковця в наукову міжнародну спільноту та негативний – вартісне складання. Тому такі дії й рішення з боку Міністерства освіти і науки України мають бути виважені, з обов'язковим врахуванням економічної частини життя науковця. В іншому разі, Україна й надалі зіштовхуватиметься з фактом «відтоку мізків за межі України», адже така позиція й раніше була, проте не в такій кількості. Це перша проблема сучасної вищої школи України.

Така ж позиція зі зменшення характерна й для студентських показників. На це сьогодні звертають увагу майже всі: як працівники та керівництво закладів освіти, так і представники громадськості, колишні Міністри освіти і науки, тому потрібні кардинальні, водночас, дуже швидкі дії.

Від'їзд молоді за кордон зумовлений такими фактами

1) економічними, до яких належать сучасна оплата праці, платність освітніх послуг, відсоток оподаткування заробітної плати та, загалом, низька економічна показовість країни;

2) соціальними - ставленням роботодавця до підлеглого (включаючи як безпосереднє ставлення, так і наявність можливості розвитку працівника), що обумовлюється знову ж таки його вихованням, свідомістю, культурою, адже кожен є господарем своєї поведінки та ставлення до іншого;

3) інформаційними – відсутністю достатньої кількості залучення засобів масової інформації до позитивного, правильного висвітлення життєвих ситуацій, поведінки людей, пріоритетів життя, духовних напрямів розвитку людей, адже наявна, насамперед, швидка нажива, відсутність популяризації пріоритетів щодо збереження навколишнього природного середовища, збереження життя та здоров'я сучасних і майбутніх поколінь; щодо здорових продуктів харчування, щодо прав та одночасно обов'язків громадян, показ по телебаченню мультфільмів, які мають виходити не о 00:00 год., в той час як у денний період ми спостерігаємо фільми про вбивства, зґвалтування, крадіжки, розбої, насильство і т.д., молодь дивиться, і з урахуванням їхнього організму, засвоює отриману інформацію;

4) освітньо-наукові – запровадження низки сучасних оновлених вимог, які не сприймаються громадянським суспільством чи є неможливими до виконання, що й сприяє обранню закордонних закладів освіти.

Зазначений перелік фактів, на наш погляд, є базовим, проте не вичерпним.

Доцільним є питання: яку саме роль на шляху здійснення органічного господарювання відіграватиме юридична освіта



у майбутній свідомості громадянина? Відповідь проста: зазначене господарювання, котре сьогодні є частиною екологічного напрямку розвитку, і, як відомо, саме воно є пріоритетним та першочерговим завданням відповідності до рішення Колегії Міністерства освіти і науки України «Про екологізацію вищої освіти України з метою підготовки фахівців для сталого розвитку» від 27 листопада 2015 року [14], актуальні вимоги, поставлені світовою спільнотою щодо підготовки фахівців для сталого розвитку, які містяться в документах Спеціального саміту ООН стосовно проблем сталого розвитку (вересень, 2015 року), запропонованих ЮНЕСКО Рамок дій «Освіта-2030» (листопад, 2015 року), добровільних зобов'язань України, визначених на конференції ООН зі сталого розвитку «Ріо+20» і внесених у реєстр ООН під назвою «Екологізація освіти: внесок України», Паризької угоди щодо змін клімату від 12 грудня 2015 року [15].

Безперечно, екологізація пов'язана з кожною сферою, кожним живим організмом і т.д., тобто екологія – це життя усього. Юридична освіта ж, спрямована на те, щоб визначити норми права, якими закріплюються правила поведінки. Іншими словами наші права та обов'язки - межі відповідальності. Оскільки євроінтеграційний процес України визначає уніфікацію та імплементацію правових положень до вітчизняного законодавства, він має бути знаним для громадян України, що досягається вивченням відповідних норм у вищих навчальних закладах юридичного спрямування. Ми переконані у тому, щовивчення прав та обов'язків – елемент формування свідомості громадянина. Тому під час вивчення навчальних дисциплін відповідного спрямування, студенти, аспіранти мають ознайомлюватися спочатку з базовими напрямками екології та екологізації, а потім вивчати безпосереднє нормативне регулювання. Така структурність надасть їм можливість не лише оволодівати відповідними нормами, а й обґрунтувати потребу такого засвоєння, завдяки початковим темам загального характеру. У своїй сукупності це й формує свідомість громадян. Проте такий напрям має стосуватися не лише юридично-профільованих вузів, а кожного навчального закладу. Окрім того, школи, гімназії, дитячі садочки, та й, загалом, чітко визначена державна політика на шляху такого покращення довкілля, збереження її природних ресурсів, забезпечить реалізацію прав та свобод громадян на безпечне навколишнє природне середовище, а отже будуть і наявні ресурси для здійснення органічного господарювання, у відповідності до обраного напрямку дослідження.

Зазначаючи про дослідження потреби втілення в Україні європейських вимог, було визначено пілотування, перевірку, аналіз тощо. Така позиція обґрунтована, адже стан освітніх закладів у Польщі, які зробили розподіл на три рівні шкіл, але наразі уже повертаються до колишньої системи [16], враження наших громадян, які здобували освіту в найпрестижнішому навчальному закладі світу – Оксфордському університеті [17] і повертаються в Україну визначають про переваги освітньої системи в Україні.

**Висновки.** Освіта, зокрема і юридична, у XXI столітті в Україні має досягнути нові підходи, зазнати нових звершень, виважених, обміркованих, а головне сприйнятих громадянським суспільством позицій щодо змін та удосконалення, а отже реформування. Нагальною є позиція щодо виїзду за кордон як студентів, так і науково-педагогічного складу, а отже втрати Україною громадських позицій та робочих ресурсів як теперішніх, так і майбутніх, оскільки за кордон від'їжджає

молодь та люди «робочого віку». Окрім того, проблемним є й факт від'їзду представників не лише наукової та освітньої площини, а й звичайних робочих професій, які не тільки самі там працюють на підвищення економічних показників відповідної країни, а й згодом забирають і свої сім'ї.

Кроками на шляху зміни ситуації, яка склалася, мають стати такі: нормативно-правове передбачення економічно-соціального захисту громадянина України; здійснення цієї реалізації через низку системних дій. Після досягнення економічної захищеності, виникнуть підстави й до зміни свідомості людини щодо захисту того місця, в якому вона мешкає. Люди думатимуть не про збагачення, а про збереження, відтворення, покращення світу, країни, а отже виникне можливість і до здійснення органічного господарювання, яке забезпечить здоров'я громадян своєї країни, окрім того, її експорт створить і вагомий зарібок.

#### *Література:*

1. Порєва В.О. До питання екологізації освіти в Україні як фактору екологічної свідомості. Секція № 7. URL: [http://eco.com.ua/tom\\_2\\_s07\\_p\\_646\\_648.pdf](http://eco.com.ua/tom_2_s07_p_646_648.pdf) (дата звернення: 09.02.2018).
2. Прищак М.Д. Етика відповідальності: дискурс еколого-комунікативних засад. Секція № 7. URL: [http://eco.com.ua/tom\\_2\\_s07\\_p\\_646\\_648.pdf](http://eco.com.ua/tom_2_s07_p_646_648.pdf) (дата звернення: 09.02.2018).
3. Мелаш В.Д., Гнатів О.В., Варениченко А.Б. Екологізація системи освіти майбутніх фахівців. Науковий вісник мелітопольського державного педагогічного університету. 2014. № 2 (13). С. 170–174.
4. Совгіра С.В., Гончаренко Г.Є. Поняття «екологізації» в системі освіти. URL: <http://dspace.udpu.org.ua:8080/jspui/bitstream/6789/2317/1/миколаїв.pdf> (дата звернення: 09.02.2018).
5. Рик С.М. Екологізація освіти: концепції і висновки міжнародної співпраці «Есо BRU». URL: <https://ecobruphdpu.webnode.com.ua/files/200000254-1c58c1d529/Екологізація%20освіти.pdf> (дата звернення: 09.02.2018).
6. Дубович І.А. Особливості та перспективи екологізації освіти та екологічного виховання населення в Україні. Науковий вісник. 2016. Вип. 16.5. С. 244–248.
7. Методологія в праві: монографія / І. Безклубний, І. Гриценко, М. Козюбра та ін.; за заг. ред. І. Безклубного. Серія «Про українське право». Київ: Грамота, 2017. 658 с.
8. Велика університетська хартія (Magna Charta Universitatum). URL: [http://www.edupolicy.org.ua/files/Magna\\_Charta\\_Universitatum.pdf](http://www.edupolicy.org.ua/files/Magna_Charta_Universitatum.pdf) (дата звернення: 09.02.2018).
9. Про академічну свободу і автономію вищих навчальних закладів: Лимська декларація. URL: [http://moodle2.chdu.edu.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=112&Itemid=82&lang=en](http://moodle2.chdu.edu.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=112&Itemid=82&lang=en) (дата звернення: 09.02.2018).
10. Всесвітня декларація прав людини від 10.12.1948 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 09.02.2018).
11. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права Ратифікація від 19.10.1973 р. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 09.02.2018).
12. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права Ратифікація від 19.10.1973 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 09.02.2018).
13. Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти Редакція від 14.12.1960 URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_174](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_174) (дата звернення: 09.02.2018).
14. Колегія МОН розглянула питання «Про екологізацію вищої освіти України з метою підготовки фахівців для сталого розвитку». URL: [http://nltu.edu.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=843:-q-q&catid=13:2009-12-10-10-49-15&Itemid=244](http://nltu.edu.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=843:-q-q&catid=13:2009-12-10-10-49-15&Itemid=244) (дата звернення: 09.02.2018).

15. Паризька угода Ратифікація від 14.07.2016 URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_161](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_161) (дата звернення: 09.02.2018).
16. Дореформувалися: чому після 20 років освітніх реформ Польща повертається до старої школи? URL: <https://uk.etcetera.media/doreformuvalisya-chomu-pislya-20-rokiv-osvitnih-reform-polshha-povertayetsya-do-staroyi-shkoli.html> (дата звернення: 09.02.2018).
17. Наши в Оксфорде URL: [https://lb.ua/world/2018/01/25/388009\\_oksforde.html](https://lb.ua/world/2018/01/25/388009_oksforde.html) (дата звернення: 09.02.2018).

**Поддубная Д. С. Юридическое образование XXI века в Украине: проблемы формирования будущего сознания граждан на пути осуществления органического хозяйствования.**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу современного состояния юридического образования XXI века в Украине в рамках рассмотрения и констатации факта, что от его состояния и развития зависит формирование будущего сознания граждан при осуществлении органического хозяйствования, а также определению причинных фактов

системы образования и предоставлению предложений по ее совершенствованию.

**Ключевые слова:** юридическое образование, проблемы, факты, сознание граждан, органическое хозяйствования, система образования.

**Piddubna D. Legal education of the XXI century in Ukraine: problems of formation of the future consciousness of citizens on the way of implementation of organic farming**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of the current state of legal education of the XXI century in Ukraine in the context of considering and establishing the fact that the formation of the future consciousness of citizens in the implementation of organic farming depends on its state and development, as well as on the identification of the causal facts of the education system and the provision of proposals for its improvement.

**Key words:** legal education, problems, facts, consciousness of citizens, organic farming, education system.

*Старожилів В. В.,**здобувач кафедри земельного та аграрного права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ПРО ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ВИЩИХ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИМИ ПІДПРИЄМСТВАМИ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню правового становища вищих органів управління сільськогосподарськими підприємствами. Вона сконструйована шляхом аналізу правового становища вищих органів управління сільськогосподарських підприємств, що повною мірою відображають специфіку сільськогосподарського товаровиробництва, зокрема сільськогосподарських кооперативів та фермерських господарств.

**Ключові слова:** сільськогосподарський кооператив, загальні збори членів сільськогосподарського кооперативу, фермерське господарство, загальні збори членів фермерського господарства, правове становище.

**Постановка проблеми.** Процес управління будь-яким підприємством може відбуватися лише за допомогою спеціального суб'єкта, метою якого є збереження та цільове використання ресурсів, контроль за роботою виконавців та організація технологічного процесу підприємницької діяльності. Тому суб'єктом управління є особа або орган, що здійснює цілеспрямований вплив на всіх членів та учасників сільськогосподарського підприємства задля досягнення поставленої мети.

Окремі аспекти правового регулювання створення та функціонування вищих органів управління сільськогосподарськими підприємствами вже характеризувалися в юридичній науці. Проте комплексне дослідження правового становища вищих органів управління сільськогосподарськими підприємствами ще не проводилось. Усе викладене підкреслює актуальність та новизну теми запропонованої наукової статті.

**Мета статті** – дослідити правове становище вищих органів управління сільськогосподарськими підприємствами.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зважаючи на обсяг запропонованого дослідження, що обумовлений видом наукової роботи, ми зупинимося на аналізі вищих органів управління, найбільш поширених в аграрному секторі економіки України видів сільськогосподарських підприємств.

Як відомо, законодавець дає право кожному підприємству самостійно визначати свою організаційну структуру, встановлювати чисельність своїх працівників та штатний розпис.

Згідно зі ст. 65 Господарського кодексу України управління підприємством здійснюється відповідно до його установчих документів на основі поєднання прав власника щодо господарського використання свого майна й участі в управлінні трудового колективу.

Вищі органи управління сільськогосподарських підприємств розрізняють залежно від організаційно-правових форм вказаних суб'єктів господарювання.

На сьогодні в аграрному секторі України найбільш поширеними є такі організаційно-правові форми сільськогосподарських підприємств, що повністю відображають специфіку сільськогосподарського товаровиробництва: сільськогосподарський кооператив та фермерське господарство.

Основними правовими засадами, на яких здійснюється управління кооперативом, є самоврядування, гласність, участь його членів у вирішенні питань діяльності кооперативу. Для дослідження правового становища вищих органів управління сільськогосподарського кооперативу необхідно, насамперед, з'ясувати повне й правильне визначення кооперативу загалом і сільськогосподарського кооперативу зокрема. Визначення кооперативу знаходимо в декількох нормативних документах. Так, згідно з визначенням XXXI конгресу Міжнародного Кооперативного Альянсу, кооператив – це автономна асоціація осіб, які добровільно об'єдналися на основі членства для ведення спільної господарської та іншої діяльності з метою задоволення своїх економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування [1, с. 262]. У свою чергу, відповідно до редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» від 20 листопада 2012 року, № 5495-VI [2], сільськогосподарським кооперативом визнається юридична особа, утворена фізичними та/або юридичними особами, які є виробниками сільськогосподарської продукції, що добровільно об'єдналися на основі членства для провадження спільної господарської та іншої діяльності, пов'язаної з виробництвом, переробкою, зберіганням, збутом, продажем продукції рослинництва, тваринництва, лісівництва чи рибництва, постачанням засобів виробництва й матеріально-технічних ресурсів членам цього кооперативу, наданням їм послуг із метою задоволення економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування.

Оскільки в ст. 2 Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» від 17 липня 1997 року, № 469/97-ВР визначено, що загальні принципи, поняття та норми утворення, забезпечення функціонування, управління та ліквідації сільськогосподарського кооперативу й кооперативних об'єднань, контроль за їхньою діяльністю, права та обов'язки їхніх членів, формування майна, фондів, цін і тарифів на продукцію та послуги, а також трудові відносини в таких кооперативах та об'єднаннях регулюються Законом «Про кооперацію», то в питанні правового регулювання створення та функціонування вищих органів управління сільськогосподарського кооперативу доцільно звернутися до Закону України «Про кооперацію».

Закон України «Про кооперацію» від 10 липня 2003 року, № 1087-IV, положення якого поширюються також і на сільськогосподарські кооперативи, визначає вищим органом управління кооперативів загальні збори членів кооперативу.

До компетенції лише загальних зборів членів сільськогосподарського кооперативу належить низка повноважень, що за змістом повноважень можна умовно поділити на установчі, майнові, організаційні й контрольні. Так, до установчих повноважень загальних зборів членів названого кооперативу належать такі: затвердження статуту кооперативу та внесення до нього змін; утворення органів управління та органів контролю

за діяльністю кооперативу, інших органів кооперативу; затвердження рішення правління або голови правління про прийняття нових членів та припинення членства; прийняття рішень про реорганізацію або ліквідацію кооперативу.

Майновими є такі повноваження вищого органу управління сільськогосподарського кооперативу: затвердження порядку розподілу доходу кооперативу; визначення розмірів вступного й членського внесків та паїв; визначення розмірів, порядку формування та використання фондів кооперативу; визначення розмірів оплати праці голови правління, голови ревізійної комісії (ревізора), а також кошторису на утримання апарату органів управління та органів контролю за діяльністю кооперативу; затвердження річного звіту й балансу кооперативу; прийняття рішень щодо володіння, користування та розпорядження майном.

Серед організаційних повноважень цього органу управління сільськогосподарського кооперативу варто назвати прийняття рішень про вступ кооперативу до кооперативних об'єднань й утворення спеціальних комісій із залученням консультантів найманих працівників, а серед контрольних – заслуховування звітів органів управління й органів контролю.

Рішенням загальних зборів членів кооперативу до компетенції загальних зборів можуть належати й інші питання діяльності кооперативу.

За загальним правилом загальні збори скликаються за потребою, але не рідше одного разу на рік. На сьогодні законодавством України не передбачено інших форм проведення загальних зборів членів сільськогосподарських кооперативів, окрім «очної», хоча окремі вчені допускають можливість проведення «заочних» загальних зборів, шляхом опитування членів кооперативу [3, с. 99] або ж підписання так званих «обхідних листків» [4, с. 137]. У деяких зарубіжних країнах члени таких кооперативів можуть голосувати за дорученням або навіть поштою [5, с. 214]. Тому вивчення іноземного досвіду стосовно вказаної проблематики, на наше переконання, буде не зайвим для прийняття висновку про доцільність запровадження «заочного» голосування членами загальних зборів членів кооперативу. Уважаємо, що запровадження «заочної» форми голосування на загальних зборах є обґрунтованим, спираючись на специфіку здійснення сільськогосподарської діяльності та зайнятості членів кооперативу, наприклад, на невідкладних роботах під час посівної кампанії або ж збирання врожаю.

Стосовно аспекту з'ясування складу загальних зборів членів сільськогосподарського кооперативу зауважимо, що рішення про створення цієї юридичної особи приймається на установчих зборах засновниками кооперативу. У залежності від того, про який кооператив йдеться (виробничий чи обслуговуючий), його засновниками можуть виступати фізичні та/або юридичні особи. Оскільки кількість членів кооперативу не може бути менше трьох, то закономірним є висновок, що мінімальна кількість засновників сільськогосподарського кооперативу також має становити принаймні три особи. Абсолютно логічним є те, що засновники сільськогосподарського кооперативу після його державної реєстрації набувають статусу членів такого об'єднання та автоматично формують склад загальних зборів членів такого кооперативу.

У подальшому, після державної реєстрації кооперативу, його членами можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, юридичні особи України та іноземних держав, що діють через своїх представників, які зробили вступний внесок та пай у розмірах, визначених статутом

кооперативу, додержуються вимог статуту й користуються правом ухвального голосу. Саме це право реалізується всіма членами кооперативу під час участі в загальних зборах його членів. Інакше кажучи, членами сільськогосподарського кооперативу (а відповідно й учасниками його загальних зборів) є як особи, які заснували кооператив, так і ті, що вступили до нього вже після створення. Водночас членами кооперативу можуть бути як юридичні, так і фізичні особи, що досягли 16 років, виявили бажання та зробили вступний та пайовий внески.

Загальні збори членів кооперативу мають право вирішувати питання, якщо на них присутні більше половини його членів, а збори уповноважених – за наявності не менше двох третіх уповноважених.

Кожен член кооперативу чи уповноважений кооперативу має один голос, і це право не може бути передано іншій особі. Зокрема, право голосу поширюється як на звичайних членів, так і на асоційованих.

Рішення загальних зборів членів (зборів уповноважених) кооперативу про прийняття, внесення змін до статуту, вступ до кооперативного об'єднання або вихід з нього та про реорганізацію або ліквідацію кооперативу вважається прийнятним, якщо за нього проголосувало не менш як 75% членів кооперативу, присутніх на загальних зборах кооперативу. Стосовно інших питань рішення приймаються простою більшістю голосів членів (уповноважених) кооперативу, присутніх на його загальних зборах (ч. 2 ст. 15 Закону України «Про кооперацію») [6].

Що стосується вищих органів управління фермерського господарства, то дослідження цього питання потребує детального аналізу норм Закону України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 року, № 973-IV [7]. Звернімо увагу на те, що ч. 2 ст. 1 вказаного Закону розрізняє окремі види фермерських господарств, які можуть створюватися як однією особою, так і групою осіб, а також як у формі юридичної особи, так і без створення юридичної особи, а фізичною особою – підприємцем. Тому для повного та всебічного дослідження правового статусу вищих органів управління фермерського господарства варто розглянути кожен із можливих варіантів у залежності від виду фермерського господарства.

За загальним правилом Законом передбачено, що головою фермерського господарства є його засновник або інша визначена в Статуті особа. Зрозуміло, що вказаний припис, закріплений у ст. 4 Закону України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 року, № 973-IV [7], стосується лише фермерських господарств зі статусом юридичної особи.

Проте, коли фермерське господарство, що є юридичною особою, або ж фермерське господарство без статусу юридичної особи створені однією особою, то питання про його органи управління не виникають, оскільки відсутня потреба в них як таких. Рішення в таких фермерських господарствах приймаються та виконуються однією і тією ж особою.

Фермерське господарство може бути зареєстрованим як юридична особа та мати статус сімейного фермерського господарства за умови, якщо в його підприємницькій діяльності використовується праця членів такого господарства, якими є лише члени однієї сім'ї.

Фермерське господарство без статусу юридичної особи організовується на основі діяльності фізичної особи – підприємця і має статус сімейного фермерського господарства за умови використання праці членів такого господарства, якими є власне фізична особа – підприємець та члени сім'ї.



Головою сімейного фермерського господарства може бути лише член відповідної сім'ї.

Проте вважати голову сімейного фермерського господарства вищим органом управління фермерського господарства є помилковим, так як зважаючи на повноваження, передбачені в ст. 4 Закону України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 року, № 973-IV [7], а саме ті, що голова фермерського господарства представляє фермерське господарство перед органами державної влади, підприємствами, установами, організаціями та окремими громадянами чи їх об'єднаннями відповідно до закону; а також має право укладати від імені господарства угоди та вчиняти інші юридично значимі дії відповідно до законодавства України. Перераховані повноваження дають змогу стверджувати, що голова є виконавчим органом із поєднанням представницьких функцій.

Отже, у фермерських господарствах, що створюються зі статусом юридичної особи та складаються з більше ніж одного члена обов'язковим є проведення загальних зборів членів. Саме ці збори виконують функції вищого органу управління.

І нарешті, законодавством передбачено можливість створення фермерського господарства, яке складається не лише із членів сім'ї але й використовує найману працю осіб за трудовим договором (контрактом). Таке фермерське господарство не прийнято вважати сімейним.

**Висновки.** Питання щодо органів управління таким господарством не є врегульованими в законодавстві і також потребують аналізу за аналогією із сімейними фермерськими господарствами. Таким чином, із вищевикладеного можна зробити висновок, що вищим органом управління фермерського господарства слід вважати загальні збори членів фермерського господарства за винятком тих господарств, що складаються з однієї особи. Створення та функціонування таких зборів та обрання голови зі складу членів має визначатися відповідно до статуту фермерського господарства. Водночас до складу зборів членів фермерського господарства не входять особи, праця яких використовується за умовами трудового договору (контракту). Вони не беруть участі в управлінні діяльністю фермерського господарства та розпорядженні його майном.

Отже, вищим органом управління фермерським господарством слід вважати колегіальний орган, який формують усі члени фермерського господарства, котрим законодавством надано право ухвалювати будь-які рішення стосовно управління цим сільськогосподарським підприємством.

Перспективою подальших наукових досліджень у напрямі порушених проблем може бути використання отриманих результатів у майбутніх дослідженнях, а також характеристика особливостей правового регулювання створення та функціонування вищих органів управління сільськогосподарських кооперативів та фермерських господарств.

#### Література:

1. Погрібний О.О. Аграрне право України: підруч. Київ: Істина, 2007. 448 с.
2. Про сільськогосподарську кооперацію: Закон України від 17 лип. 1997 р. № 469/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 39. Ст. 261.
3. Галиновская Е.А., Минина Е.Л., Панкратов И.Ф. Комментарий к Федеральному Закону «О сельскохозяйственной кооперации». Москва: ИНФРА М – НОРМА, 1997. 269 с.
4. Арльт Р. Права и обязанности членов сельскохозяйственных производственных кооперативов в ГДР: Пер. с нем. Л.П. Фоминой / под ред. М.И. Козыря. Москва: Прогресс, 1970. 448 с.
5. Зіновчук В.В. Організаційні основи сільськогосподарського кооперативу: 2-е вид., доп. і перероб. Київ: Логос, 2001. 380 с.
6. Про кооперацію: Закон України від 10 лип. 2003 р. № 1087-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 5. Ст. 35.
7. Про фермерське господарство: Закон України від 19 черв. 2003 р. № 973-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 45. Ст. 363.

#### Старожилов В. В. О правовом положении высших органов управления сельскохозяйственными предприятиями

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию правового положения высших органов управления сельскохозяйственными предприятиями. Она сконструирована путем анализа правового положения высших органов управления сельскохозяйственных предприятий, в полной мере отражающих специфику сельскохозяйственного товаропроизводства, а именно сельскохозяйственных кооперативов и фермерских хозяйств.

**Ключевые слова:** сельскохозяйственный кооператив, общее собрание членов сельскохозяйственного кооператива, фермерское хозяйство, общее собрание членов фермерского хозяйства, правовое положение.

#### Starozhilov V. On the legal status of higher agricultural enterprises

**Summary.** The article is devoted to the study of the legal status of higher agricultural enterprises. It is constructed by analyzing the legal status of the higher authorities of agricultural enterprises, which fully reflect the specifics of agricultural commodity production, namely: agricultural cooperatives and farms.

**Key words:** agricultural cooperative, general meeting of members of agricultural cooperative, farm, general meeting of farmers, legal regulation.



*Абакумова Ю. В.,  
доктор юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права  
Інституту права імені Володимира Сташиса  
Класичного приватного університету*

*Грозовський І. М.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри теорії, історії держави і права та міжнародного права  
Інституту права імені Володимира Сташиса  
Класичного приватного університету*

## СТАНОВЛЕННЯ ВЧЕННЯ ПРО СПІВУЧАСТЬ В ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ В ДОРЕВОЛЮЦІЙНИЙ ПЕРІОД

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню інституту співучасті в історичному аспекті (кінець XIX початок XX століття). Проаналізовано розвиток в Україні співучасті як самостійного інституту кримінального права.

**Ключові слова:** співучасть, злочинна група, банда, співвиконавство, співучасники, організатор, пособник, виконавець, підбурювач.

**Постановка проблеми.** Одним із найскладніших у теорії кримінального права є Інститут співучасті. Незважаючи на те, що спроби розробки цього питання можна зустріти ще за часів римського права, багато проблем стосовно відповідальності співучасників залишаються і досі спірними, що викликає дискусії та створює складнощі під час кваліфікації злочинів, вчинених у співучасті, а також для визначення меж кримінальної відповідальності та покарання співучасників.

Проблеми інституту співучасті досліджувалися ще такими вченими-криміналістами дореволюційних часів, як: Л.С. Белогриць-Котляревський, А.А. Жижиленко, О.С. Жириєв, В.І. Набоков, Г.Є. Колоколов, С.В. Познышев, Н.Д. Сергеевский, В.Д. Спасович, Н.С. Таганцев, И.Я. Фойницкий. Також суттєвий вклад у вирішення цієї проблеми внесли у свій час як вітчизняні так і зарубіжні науковці: П.П. Андрушко, С.В. Афиногенов, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.В. Бородин, Ф.Г. Бурчак, В.М. Биков, Б.В. Волженкін, Р.Р. Галиакбаров, Л.Д. Гаухман, В.О. Глушков, В.В. Голіна, В.К. Гришук, Ю.В. Гродецький, О.І. Гуров, Н.О. Гуророва, І.М. Даньшин, Т.А. Денисова, В.М. Дрьомін, О.О. Дудоров, Н.Д. Дурманов, С.О. Єфремов, Г.П. Жаровська, А.Е. Жалінський, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, Н.Г. Иванов, О.О. Кваша, О.Ф. Ковітіді, В.С. Комісаров, А.П. Козлов, М.Й. Коржанський, Г.А. Крігер, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, В.В. Лунесв, П.С. Матишевський, М.І. Мельник, П.П. Михайленко, Н.А. Мирошніченко, В.О. Навроцький, Р.С. Орловський, М.І. Панов, А.А. Піонтковський, А.В. Савченко, М.І. Хавронюк, П.Ф. Тельнов, А.Н. Трайнін, А.М. Царгородцев, В.І. Шакун, М.Д. Шаргородський, О.Ю. Шостко, Н.М. Ярмиш, О.Н. Ярмиш, С.С. Яценко та ін.

**Мета** – дослідження інституту співучасті в історичному аспекті (кінець XIX початок XX століття).

**Вклад основного матеріалу.** Цими вченими розглядалися як загальні проблеми інституту співучасті, так і окремі питан-

ня, такі як кримінально-правові та кримінологічні проблеми потурання вчиненню злочину, диференціація та індивідуалізація кримінальної відповідальності співучасників, проблеми відповідальності загального та спеціального суб'єкту злочину тощо. Результати, отримані зазначеними авторами, становлять теоретичну основу для розуміння й подальшого дослідження співучасті у злочині як самостійного інституту кримінального права України. Але, на нашу думку, перш за все дослідження питань співучасті слід починати із соціологічного та кримінологічного аналізів даного феномена, тому що як статус правової норми будь-яке соціальне явище може придбати лише після його кримінологічної оцінки, з'ясування детермінант виникнення та умов розвитку. Отже, розглядаючи інститут співучасті крізь призму кримінологічних знань, доцільно приділити увагу дослідженню історичного аспекту його розвитку, особливо враховуючи користь історичного досвіду, що містить велику кількість концептуальних ідей, які використовують науковці в галузі кримінального права для подальшого удосконалення чинного законодавства. Адже тільки шляхом осмислення накопиченого матеріалу можна забезпечити подальший плідний розвиток даної галузі права [1, с. 71].

Тож сучасний стан співучасті, як і всі теоретичні та практичні досягнення в галузі права, цілком і прямо залежать від історичних передумов. Так, із цього приводу колись зазначав М.С. Таганцев: «Відомо те важливе значення, яке має історичне плування в сфері діючого законодавства. Якщо ми, наприклад, бажаємо вивчити який-небудь юридичний інститут, що існує тепер, то для правильного його з'ясування собі ми повинні простежити історичну долю його, тобто ті приводи, у силу яких з'явилася дана установа, і ті видозміни, яким піддалася вона у своєму історичному розвитку» [2, с. 21]. Тож без вивчення історичних передумов розвитку і досвіду попередників розглядати дану проблему неефективно.

Проблема співучасті частково досліджувалась на різних етапах розвитку суспільства. Якщо звертатися до витоків виникнення інституту співучасті, то слід відзначити його давню передісторію, яка черпає свої коріння ще з періоду рабовласницького ладу. При цьому законодавство тієї епохи відрізнялося примітивізмом, а питання групової злочинності піднімалися лише стосовно окремих злочинів.

Співучасть як самостійний інститут кримінального права зародився ще у Римській імперії. У той час цей інститут не отримав широко застосування і під співучастью розумілося – скоєння вчинку, що вчинений більше ніж однією особою. Дане положення закріплювали: кодекси Григоріана, Гермогеніана і Феодосія, а пізніше – Звід законів Юстиніана [3].

Деякі новели щодо інституту співучасті можна знайти в окремих праці Аристотеля, Платона, Плутарха, Конфуція, Фоми Аквінського та ін., а також у таких правових джерелах як: Законах Ману, Законах Великої династії Мін, давньоєгипетському праві XVI–X ст.ст. до н.е., правових документах давнього Риму та Греції, а також національних правових пам'яток: Руській правді, Статутах Великого Князівства Литовського, Архівах Коша Нової Запорозької Січі, Праві, за яким судиться малоросійський народ, тощо.

У статті 31 «Руської правди», одному з перших вітчизняних нормативних актів, що згадував про співучасть, була передбачена санкція у разі вчинення злочину декількома особами. А норми ст. 40 передбачали відповідальність за крадіжку, вчинену у співучасті, до того ж, кожен із злочинців ніс рівну відповідальність [4]. При цьому відбувалося і виділення виконавця з числа співучасників при визначенні їхньої відповідальності, що надалі було використано в усіх без винятку історичних моделях співучасті, включаючи і нині діючу. Хоча, якщо детальніше вивчити текст статей 31, 40 та 42 даної правової пам'ятки, то можна дійти висновку, що вона передбачає, у загальних рисах, зачатки співвиконавства.

Крім того, в багатьох історичних правових документах (Руська правда, Псковська судна грамота 1397 р.) не тільки згадувалося про спільне вчинення злочину, але і відстоювався принцип солідарної відповідальності співучасників. Даний принцип також є сприйнятним та використовується сучасним кримінальним правом.

Суттєвою подією в розвитку українського кримінального законодавства у частині відповідальності за злочини, вчинені у співучасті відіграв Судебник Казимира 1468 р. [5, с. 14].

Прийняття першого Судебника 1497 року, а потім Судебника 1550 р. не внесло нічого нового у вчення про співучасть. В умовах, коли підставою для притягання особи до відповідальності було визнання нею провини і (або) народна поголошка, інститут співучасті просто не міг бути затребуваним. Інститут співучасті як такий, ще не виділяється, однак згадується про співучасників злочину, для яких встановлюється однакова відповідальність. Причому під суб'єктом злочину малася на увазі будь-яка людина, здатна нести відповідальність. Крім того, в Судебнику 1550 р. вперше говориться і про одну з форм співучасті, а саме – змову [6, с. 12–13].

Велике значення для розвитку положень про співучасть мало Соборне Укладення 1649 року, положення якого діяли на певній території сучасної України. В Укладенні були спеціальні постанови про співучасть [5, с. 9]. У них виділялися види співучасників, поділяючи їх на головних і другорядних, а саму співучасть – на фізичну, у вигляді практичної допомоги (організатор, пособник) або здійснення тих же дій, що і головний винний (співвиконавець), і інтелектуальну, у вигляді підбурювання до злочину. Пособництво злочинів Укладення визнавало тільки фізичне, тоді як сучасне вчення про співучасть використовує поняття фізичного та інтелектуального пособництва.

Соборне Укладення 1649 року містило найбільш повне на той час законодавче закріплення співучасті. У першу чергу

воно передбачало рівну відповідальність усіх співучасників злочину. Даного принципу законодавець дотримується і понині. В Укладенні згадується про навмисний характер діяння співучасників, а також виділяються види співучасті (скоп і змова) і форми причетності до злочину – недонесення, як більш небезпечний її різновид, і переховування – менш небезпечний.

Найбільший інтерес, з огляду на сучасність, становить ст. 198 даного документу, у якій говориться: «А будет кто приедет к кому нибудь на двор насильством, скопом и заговором, умысля воровски, и учинит над тем, к кому приехал или над людьми смертное убойство, ... того ...самого казнити смертью, а товарищей его всех бити кнутом» [7, с. 117]. Якщо проаналізувати текст цієї статті, можна помітити, що в ній вже певним чином виділяються деякі об'єктивні і суб'єктивні ознаки співучасті, що використовуються й у сучасній науці кримінального права, а саме – кількісний (декілька осіб), а також умисел, тобто навмисна участь у злочині як виконавця, так і співучасників. Крім того, фактичний організатор злочину, визнавався його виконавцем, а співвиконавці носили скоріше ознаку пособників злочинів, унаслідок чого піддавалися менш суворому покаранню за вчинене.

Містить Укладення також цікаві моменти, що є підґрунтям сучасного розуміння кримінальної відповідальності спеціального суб'єкта, який вчинив злочин у співучасті разом із загальним суб'єктом, передбачаючи для них однакове покарання: «А будет которой сын или дочь отцу своему или матери смертное убийство учинять с иным с кем, а сыщется про то допряма, и по сыску тех, которые с ними такое дело учинят, казнити смертию же безо всякия пощады» [7, с. 244].

Із сучасного погляду основним недоліком моделі співучасті в Соборному Укладенні 1649 року є її каральний характер, що відрізняється жорстокістю і категоричністю, тому що відповідальність, несли не тільки співучасники злочину (підбурювачі, пособники, організатори), але також переховувачі, й інші особи, які тільки лише приторкнулися до нього, як, наприклад, особи, які не допомогли потерпілому або які відмовилися допомогти владі в переслідуванні розбійників, тобто кожний, хто, так чи інакше, стикнувся зі злочинцем, навіть якщо це діяння не носило фактичної суспільної небезпеки. Кримінальна відповідальність наставала за принципом «Якщо був поруч – значить винен». Ступінь же вини кожного враховувалася лише в невеликій мірі.

Кримінальне законодавство часів Петра I представлено двома значними актами – Військовим артикулом (1715 р.) і Морським статутом (1720 р.), а також безліччю указів.

Найбільше зацікавлення, з огляду на сучасність, представляє Військовий артикул 1715 р., відповідно до якого була передбачена відповідальність за підбурювання, пособництво, а також за заздальгидь необіцяне переховування. Передбачалася також однакова відповідальність для всіх осіб, причетних до вчинення злочину. При цьому особи (співучасники) підлягали відповідальності тільки за особисто вчинене [6, с. 286]. Отже, законодавство Петровських часів розглядало співучасть не як вчинення єдиного злочину декількома особами, а як сукупність декількох самостійних злочинів, що скоріше свідчить про невизнання співучасті.

Характеризуючи артикули Петра I, необхідно відзначити, що в них, крім іншого, здійснено спробу диференціювати відповідальність співучасника в залежності від ваги вчиненого діяння виконавцем. Суб'єктами ж злочину визнавалися всі ро-



сійські піддані, а так само іноземці, що знаходяться на службі у Російського імператора. При цьому суб'єктом злочину Артикул визнавав не тільки особу, але і групу осіб. Крім того, вказувалося на необхідність встановлення причинного зв'язку між злочинним діянням і наслідками, що наступили [8, с. 17].

Отже, не можна стверджувати, що законодавству Петровських часів був відомий як такий інститут співучасті у сучасному його розумінні. Усе вчинене співучасниками розглядалося як вчинення декількох самостійних злочинів, у силу чого кожна особа підлягала відповідальності тільки за особисто зроблене без врахування загального злочинного результату. Це була одна з перших спроб законодавчим шляхом врегулювати відповідальність за злочин, вчинений декількома особами.

Певний розвиток інституту співучасті одержав у період правління Катерини II. У її «Наказе» 1767 р. був уперше законодавчо закріплений принцип індивідуалізації покарання і кримінальної відповідальності співучасників злочину, а також відмежований виконавець від інших учасників злочину (спільників) і встановлене для них різне покарання [9].

Наступний історичний етап відіграв значну роль у розвитку вчення про співучасть. Так, у період правління Миколи I починається робота із систематизації законодавства Російської імперії.

Зокрема, в 1830 році видається Повне зібрання законів Російської імперії. У 1835 р. набрав сили кодифікований Звід законів, що хоч і не містив поняття співучасті в злочині, однак виділяв види співучасників, поділяючи їх на спільників, призвідників або підмовників, помічників або учасників, а також приховувачів злочину. Призвідники і головні винуватці каралися суворіше у порівнянні з іншими співучасниками злочину. Законодавчі постанови про співучасть, представлені у Зводі законів, стали передумовою для подальшого удосконалення цих норм при складанні Укладення «Про покарання кримінальні і виправні Російської Імперії», яке було введено в дію в 1845 р. Перетерпівши в різному ступені зміни у 1857, 1866 і 1885 роках, дане Укладення діяло до жовтневих подій 1917 року [10, с. 20].

У подальшому, в 1903 р., Микола II затвердив нове Кримінальне укладення, і хоча воно набрало чинності в незначній своїй частині, проте суттєво вплинуло на подальший розвиток інституту співучасті [11, с. 175–176].

В Укладенні «Про покарання кримінальні і виправні Російської Імперії» 1845 р. (що на той час також діяло на певній частині українських земель) співучасті у злочині було приділено цілий розділ. Співучасть поділялася, виходячи з характеру участі особи у злочині, на співучасть за попередньою згодою і без такої [12, с. 176–177]. В основу співучасті першого виду було покладено добровільний характер участі особи у злочині, а другого – примусовий.

При співучасті без згоди Укладення поділяла співучасників на головних винних і учасників. До головного винного відносилися особи, які розпоряджалися або управляли діями інших, а також ті, які – безпосередньо вчинили злочин. До учасників Укладення відносило осіб, що допомагали головним винним, доставляли засоби вчинення злочину або усували перешкоди, тобто фактично пособники злочину. Причому головні винні підлягали більш суворій відповідальності чим учасники.

У випадку співучасті за попередньою згодою Укладення розрізняло: призвідників («зачинщиків»), спільників, підмовників або підбурювачів, пособників, потурачів і переховувачів, і всі вони підлягали однаковій відповідальності.

Треба визнати такий розподіл виправданим, тому що від характеру участі особи в злочині залежить ступінь організованості групи, а отже, і ступінь її суспільної небезпеки, а також чинених нею злочинів. Якщо при вчиненні злочину особами за попередньою згодою підвищеною суспільною небезпекою характеризується група, що є більш згуртованою, стійкою, а отже, що має більше можливостей і більший потенціал для вчинення злочину, то у випадку відсутності згоди осіб на участь у злочині значно більш небезпечною є особистість головного винного (винних), котрий, у даному випадку, розпоряджаючись іншими особами і нав'язуючи їм свою волю, фактично примушує їх вчинити злочин, у відмінності від призвідників, що хоча і керують іншими, але з їхньої згоди [13, с. 38].

Також слід зазначити, що відповідно до тексту Укладення роль виконавця злочину трохи розширена, оскільки він фактично зрівняний з особами, «умисливших содеянное», «согласивших на то других», «распоряджавшихся или управлявших действиями других», тобто з підбурювачем і організатором у їхньому сучасному розумінні. Це дозволяло визнати таких співучасників виконавцем злочину, поряд з особою, яка фактично виконала об'єктивну сторону злочину [14, с. 638].

Необхідно також відзначити, що Укладення поділяло пособників на дві категорії: на тих, котре сприяння було необхідно для вчинення злочину, і на всіх інших [11, с. 198], що заслуговує на особливу увагу, оскільки це положення вказує на перебування вчиненого співучасником у необхідному зв'язку зі злочинним результатом, що наступив, – вчиненням злочину, і на існування пособника, чій дії із загальним злочинним результатом у зв'язку не знаходяться. Стаття 127 Укладення передбачала, що тільки пособники, дії яких були необхідні для вчинення злочину, можуть бути присуджені до покарання нарівні з виконавцем [11, с. 198], а інші – на одну або дві ступіні нижче. Із цього випливає, що тільки пособники першого виду визнаються співучасниками злочину, у зв'язку із чим і підлягають відповідальності нарівні з іншими співучасниками, а пособники другого виду можуть бути прирівняні до осіб, причетних до вчинення злочину.

В Укладенні вперше робиться наголос на тому, що особи, лише причетні до злочину, хоча і підлягають кримінальній відповідальності, але несуть менше покарання, у зв'язку з тим, що діяння, чинені ними, не тільки носять менш небезпечний характер, але й не стали причиною та передумовою вчинення злочину. Злочинний результат, як і саме вчинення злочину, не знаходиться в причинному зв'язку з вчиненням такими особами.

Розглянутий принцип відповідальності співучасників та осіб, причетних до вчинення злочину, пройшовши довгий шлях у часі, знаходить своє відображення в сучасному кримінальному законодавстві України, оскільки, як діяння, що не були необхідними для вчинення злочину, можна оцінювати заздалегідь не обіцяне переховування злочинця, та інших обставин, пов'язаних із вчиненням злочину, а також неповідомлення про злочин, що відповідно до ч. 6, 7 ст. 27 КК України не є співучастю в злочині. Поняття «згода», що уживається в Укладенні, і поняття «змова», що використовується в сучасному кримінальному законодавстві України, також допустимо визнати тотожними [13, с. 39].

У випадку вчинення злочину за попередньою згодою (змовою) Укладення передбачало фактично однакову для всіх відповідальність, за цілий злочин, а не за його частину – за єдиний злочинний результат.

І хоча самого визначення поняття співучасті у злочині в Укладенні нема, але були прописані його найважливіші оз-

наки. Так, у ст. 13 Укладення зазначається: «В преступлении, содеянном несколькими лицами», а в ст. 15 указується: «Совершить, совокупными силами или действиями, предумышленное преступление» [8, с. 21]. Із цього випливає, що під співучастю розумівся спосіб вчинення злочину, при якому навмисний злочин навмисно вчинюється декількома особами сукупними (спільними) силами або діями.

Отже, згідно з редакцією Укладання 1845 р. існувало дві форми співучасті: без попередньої згоди та за попередньою згодою, причому види співучасників розмежовувалися залежно від форми співучасті. Так, у злочині, вчиненому особами без попереднього зговору, виділялися головні винні, тобто ті, що розпоряджалися та керували діями інших, та особи, що безпосередньо вчинили злочин; а також учасники (тобто ті, які безпосередньо допомагали головним винним у вчиненні злочину). Окремо виділялися особи, що допомагали коштами для вчинення злочину, або ж намагалися усунути перешкоди, які могли виникнути під час його вчинення.

У злочині, вчиненому особами за попередньою згодою, було не тільки виділено призвідників (тобто організаторів), спілників, підмовників або підбурювачів та пособників – було також детально описана роль кожного із цих співучасників. До того ж, у цьому нормативному акті вже було законодавчо закріплено інститут причетності до злочину. Так, особами, причетними до злочину, визнавалися попустителі, переховувачі і недоносці (стаття 16) [15], тобто якраз ті особи, від діяння яких не залежало виконання об'єктивної сторони злочину.

Аналізуючи положення Укладання 1845, М.С. Таганцев зробив висновок, що «під зграєю розуміється злочинне співтовариство, складене декількома особами для вчинення цілого ряду злочинів однорідних або різнорідних», та виокремив ознаки, що відрізняють зграю від змови, а саме: 1) попередня згода декількох осіб на здійснення якого-небудь роду злочинів без попередньої визначеності окремих випадків; 2) наявність не менш трьох спілників; 3) мета складання зграї заборонена законом під страхом покарання [14, с. 638]. А також виділяв два види зграї. Перший вид – зграя, утворена для вчинення одного або декількох злочинів, визначених тільки в їхньому роді (тобто як, наприклад, створення злочинної групи, з метою вчинення одного або ряду злочинів проти власності громадян, як то: крадіжки або грабежі). Другий – зграя, утворена для вчинення одного або декількох конкретних злочинів.

Причому відмітною рисою зграї першого роду є попередня домовленість на вчинення злочину (злочинів), другого – організація злочинного співтовариства, тобто призначення головних осіб, розподіл діяльності між спілниками, поділ видобутку відповідно до відомих усім учасникам правил тощо. Ця умова організації відрізняє зграю другого роду від випадків вчинення злочину декількома особами, що змовилися.

Аналіз даних різновидів зграї, дає підстави дійти висновку, що за своєю суттю перший вид злочинного співтовариства – це вчинення злочину (кількох злочинів) за попередньою змовою групою осіб, а другий – має схожість з організованою групою, ознаки яких визначено відповідно ч. 2 та ч. 3 ст. 28 чинного КК України [16, с. 17].

У законі (Укладанні 1845 р.) безпосередньо передбачена мета утворення зграї: 1) для розбоїв, підпалів, виготовлення або провозу фальшивої монети, кредитних і інших державних паперів (ст. 224); 2) для крадіжок або шахрайства (ст. 225); 3) для протизаконного провозу підакцизних напоїв, для провозу контрабанди, здійснення забороненої торгівлі, для підкупу

чиновників або служителів якої-небудь частини керівництва (ст. 226) [10, с. 24]. За всі інші злочини, вчинені зграєю, відповідальність наставала за відповідною статтею.

Особливо хотілося б звернути увагу на положення, зазначене в Укладанні, про те, що відповідальність засновників зграї, на відміну від інших її учасників, наставала вже за саме її утворення, незалежно від того, чи вчинила створена ним зграя який-небудь злочин, чи ні. Тобто вже тоді правотворці усвідомлювали особливу суспільну небезпеку самого утворення злочинної групи, і необхідність не тільки боротьби з уже вчиненими нею злочинами, але і запобігання їхньої злочинної діяльності. Мабуть, саме ця обставина і є причиною внесення в кримінальний кодекс України 2001 року норми, що передбачає кримінальну відповідальність за створення злочинної організації (ст. 255 КК).

У цілому Укладання 1845 року стосовно питань співучасті містило стрижневі положення закону, що визначили основи даного інституту та мали велике значення для науки кримінального права, вплинули на конструювання кримінально-правових норм про співучастю у майбутньому.

Подальший розвиток інституту співучасті пов'язаний з однією з найбільших подій того часу, що значно уплинула на розвиток всіх сфер законодавства, в тому числі кримінального права – судової реформи 1864 р.

У цей період було зроблено поділ кримінального права на загальну й особливу частини. Остаточо затверджуються чотири важливих принципи, що стосуються розуміння сутності злочинного діяння: немає злочину, не передбаченого законом; немає покарання, не передбаченого законом; притягнення до відповідальності може мати місце лише у випадку винності; презумпція невинності (обвинувачуваний стає винним лише на підставі вироку суду, доведеності провини). Затвердження цих принципів призвело до юридичної регламентації основ притягнення до кримінальної відповідальності, і, відповідно, з'явилося поняття складу злочину – як сукупності необхідних елементів для доказування обвинувачення. До них були віднесені: суб'єкт, об'єкт, протизаконне діяння і провинна. Суб'єктом злочину визнавалася осудна особа, що досягла 10 років. До 10 років – повна неосудність. З 10 до 14 – умовна осудність. Повна кримінальна відповідальність наставала з 21 року. Із цього віку могла бути застосована смертна кара [6, с. 98].

Відповідно до останнього видання Укладання 1845 р. було також встановлено форми умислу: навмисний і раптовий (або прямий і непрямий). Навмисні злочини, у свою чергу, поділялися на вчинені холоднокровно й у стані афекту. Крім того, виділялися форми необережності: важка, середня і легка, котрі тягли різні покарання.

Усі ці встановлення, хоча прямо і не стосувалися співучасті в злочині, однак у результаті закріпили концептуальні ідеї, що мають і донині відображення в сучасному кримінальному праві та відіграють основну роль не тільки для правильної кваліфікації злочинного діяння та призначення покарання, але і для визначення об'єктивних і суб'єктивних ознак співучасті.

Можна констатувати, що на той час в теорії кримінального права існувало декілька точок зору на поняття та констrukцію співучасті.

Більш вагомими слід вважати визнання акцесорного (несамостійного) характеру співучасті та співучасті як самостійної форми злочинної діяльності, про які вже згадувалося вище.

У той час із цієї проблематики було видано низку наукових праць О.С. Жириєва, Г.Є. Колоколова, М.Д. Сергієвсько-го, В.Д. Спасовича, М.С. Таганцева, І.Я. Фойницького та ін.,

в яких була розвинена парадигма співучасті в злочині, доведена важливість існування цього інституту та сформулювали пропозиції щодо визначення форм співучасті, видів співучасників, забезпечення диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в співучасті, тощо.

Наприклад, М.С. Таганцев, незважаючи на те, що вважав находження вчення про співучасть у хаотичному стані, звертав увагу на такі ознаки співучасті у злочині, як: спільність вчинення діяння; наявність у діяльності сумісно діючих осіб складу конкретного злочину; винність кожного з співучасників; єдність дій співучасників та їхня солідарна відповідальність «усіх за кожного та кожного за всіх» [17, с. 741–744]. Особливу увагу він приділяв пособництву та ексцесу виконавця. Указував на необхідність існування об'єктивного причинного зв'язку між діяльністю співучасника і злочинним результатом, наявності загальних умов суб'єктивної винності і, крім того, особливого спеціального моменту, що пов'язує співучасників у єдине ціле, а саме – угоди. Г.Є. Колоколов також відзначав важливість та складність теорії співучасті [18, с. 412].

Аналогічної думки дотримувався М.Д. Сергієвський. Він зосереджував увагу наукової спільноти не тільки на деяких об'єктивних та суб'єктивних ознаках співучасті, таких як причинний зв'язок між діяннями співучасників і результатом, що наступив та усвідомленням спільності дій учасників, а й на формах співучасті, видах співучасників та причетності до злочину (приховування, потурання, недонесення) [19, с. 112].

При формуванні кола співучасників О.С. Жиряєв особливо виділяв роль підбурювача, наполягаючи, що вже саме слово «підбурювач» налаштовує на його прямий намір спонукати іншого співучасника до вчинення умисного злочину і саме в цьому криється зміст його дії [20, с. 86].

В.Д. Спасович вважав, що співучасники, які спричинили злочинний результат, повинні відповідати за нього солідарно [21, с. 161].

Натомість І.Я. Фойницький наголошував, що спільність вини співучасників – це лише голе та недоказане припущення, яке сконструйовано схоластичним шляхом і складається з численних презумпцій, якими так багата стара кримінально-правова доктрина [22, с. 23–28]. Виходячи з вчення про боротьбу з особистими факторами злочинності, він обґрунтовує відповідальність окремих співучасників як самостійну форму винності, поза відносинами одного співучасника до діяльності і відповідальності інших.

Значним досягненням у цьому напрямі стали норми про спільну злочинну діяльність, які містилися в Кримінальному укладенні 1903 року, в розробці тексту якого брали участь такі видатні науковці свого часу, як М.С. Таганцев, І.Я. Фойницький, О.О. Жижиленко, М.А. Неклюдов та ін. Дане Укладення істотно спростило систему видів співучасників, визнаючи такими виконавця, підбурювача і пособника, а також уперше законодавчо визначало і закріпило поняття співучасті, такі як «діяння, учинене декількома особами, які погодились на його вчинення або, що діяли свідомо спільно» (ст. 51). Фактично, закон виділив кількісну і якісну ознаки, властиві співучасті в злочині, а також визначив одну з найважливіших, як на нашу думку, ознак співучасті – спільність вчинення діяння.

Однак незважаючи на певні плюси кримінального законодавства того часу, воно характеризувалося і певними недоліками. Так, у 1915 р. М.Д. Сергієвський зазначав: «Існуючі в науці того часу погляди на співучасть не відрізняються особливою ясністю; причина цього – відсутність у пануючій літературі визначеного принципу або початку, на якому можна було побудувати вчення про відповідальність багатьох осіб за один злочинний результат» [23, с. 320].

**Висновки.** Таким чином, основні принципи інституту співучасті були закладені досить давно. Згодом вони конкретизувалися, доповнювалися, однак внесок, зроблений у розглянутий історичний період по відношенню визначення поняття співучасті, його ознак, видів співучасників і форм співучасті, – незаперечний. Також слід відзначити, що вчення про співучасть наприкінці дев'ятнадцятого початку двадцятого століття було достатньо розроблене. Значна кількість його положень відповідали вимогам західноєвропейського рівня і могли б бути покладені в основу наступного реформування кримінального права.

#### Література:

1. Жаровська Г.П. Співучасть у злочині за кримінальним правом України : дис. на здобуття наук ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08; НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького). К., 2004. 211 с.
2. Таганцев Н.С. Курс уголовного права. Часть общая. СПб.: Тип. М. Стасюлевича, 1874. Кн. 1. Учение о преступлении. 284 с.
3. Институт соучастия в России и зарубежных странах. URL: <http://www.yriconsult.ru/statu/48-2010-08-06-17-24-42/54-2011-04-11-11-46-45.html>.
4. Хачатуров Р.Л. Источники права. Выпуск третий: учебное пособие. Тольятти: Изд-во ТолПи, 1997. 90 с. URL: <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=838>.
5. Цветков Ю.А. Преступное сообщество (преступная организация): уголовно-правовой анализ: дисс... канд. юрид. наук. М., 2004. 224 с.
6. Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю.П. Титова, О.И. Чистякова]. М.: Юрид. лит., 1990. 480 с.
7. Тихомиров М.Н. Соборное уложение 1649 года: учеб. пособ. для высшей школы. М.: МГУ, 1961. 444 с.
8. Плужников А.В. Соучастие в преступлении (Проблема соучастия общего и специального субъекта): дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук. М.: Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации, 2008. 153 с.
9. Екатерина П, имп. О величии России. М.: ЭКСМО, 2003. С. 72–156. URL: [http://historydoc.edu.ru/catalog.asp?ob\\_no=12793](http://historydoc.edu.ru/catalog.asp?ob_no=12793).
10. Клименко Н.Ю. Уголовно-правовые и криминологические признаки форм соучастия: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». Саратов, 2002. 196 с.
11. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1988. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. 432 с.
12. Спасович В.Д. Учебник уголовного права. СПб.: Тип. И. Огрызко, 1863. Т. 1. Вып. 2. 438 с.
13. Советское уголовное право. Часть Общая / под ред. В.Д. Меньшгана, Н.Д. Дурманова, П.С. Ромашкина. М., 1962 г. С. 201.
14. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издание Н.С. Таганцева. СПб.: Гос. тип., 1915. 1125 с.
15. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года / Издано Н.С. Таганцевым. СПб.: Государственная типография, 1899. 900 с.
16. Кримінальний кодекс України (із змінами і доповненнями станом на 11 лютого 2013 р.) / упоряд. В.І. Тютюгін. Х.: Право, 2013. 232 с.
17. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть Общая: лекции. СПб., 1902. Т. 1. 932 с.
18. Колоколов Г.Е. Уголовное право: лекции. М.: Издание императорского ун-та, 1896. 685 с.
19. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / А.М. Бойко, Л.П. Брич, В.К. Гришук, О.О. Дудоров, А.А. Музика, В.О. Навроцький та ін.; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 9-те вид., перероб. та допов. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.



20. Жиряев А.С. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. СПб.: Дирпт: Типография Г. Лаакманна, 1850. 270 с.
21. Спасович В.Д. Учебник уголовного права. СПб.: Тип. И. Огрызко, 1863. Т. 1. Вып. 2. 438 с.
22. Фойницкий И.Я. Уголовно-правовая доктрина о соучастии. Юридический вестник. 1891. Т. VII. Кн. I. 561 с.
23. Сергиевский Н.Д. Русское уголовное право: пособие к лекциям. Часть Общая. Петроград: Тип. М-ва пут. сообщ. (А. Бенке), 1915. 396 с.

**Абакумова Ю. В., Грозовский И. М. Становление учения о соучастии в истории уголовного права Украины в дореволюционный период**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию института соучастия в историческом аспекте (конец XIX начало XX века). Проанализировано развитие в Украине соучастия как самостоятельного института уголовного права.

**Ключевые слова:** соучастие, преступная группа, банда, соисполнительство, соучастники, организатор, пособник, исполнитель, подстрекатель.

**Abakumova Yu., Grozovsky I. Formation of the exercise of the course in the history of the criminal law of ukraine durvolutionary period**

**Summary.** The article is devoted to the study of the institution of complicity in the historical aspect (the end of the XIX beginning of the XX century). The development of complicity in Ukraine as an independent institution of criminal law.

The Institute of Participation is one of the most complex in the theory of criminal law. Despite the fact that the development of this issue we meet in the time of Roman law, many of the problems with the responsibility of accomplices remain controversial, which causes discussion and creates some difficulties in qualifying complicity crimes, as well as to determine the limits of criminal liability and punishment.

Every criminal law concept is a reflection of existing social realities; therefore, it is expedient to begin studying its essence, forms and varieties from the moment of occurrence of these phenomena, taking into account all the features of specific criminal acts and general laws that operate in a concrete historical phase of the development of society. In our opinion, the study of issues of complicity should begin with the sociological and criminological analysis of this phenomenon, because as a status of legal norms, any social phenomenon can be acquired only after its criminological assessment, the determination of the determinants of origin and conditions of development. Therefore, considering the institution of complicity through the prism of criminological knowledge, it is appropriate to focus on the study of the historical aspect of its development, especially taking into account the benefit of historical experience, which contains a large number of conceptual ideas used by scientists in the field of criminal law for further improvement of the current legislation.

**Key words:** complicity, criminal group, gang, co-participation, accomplices, organizer, accomplice, performer, instigator.



*Мірошниченко С. С.,  
доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри кримінального права та кримінології  
Університету державної фіскальної служби України*

*Боднарчук О. Г.,  
доктор юридичних наук,  
доцент кафедри господарського права та процесу  
Університету державної фіскальної служби України*

## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ЯК СКЛАДОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІНАНСОВОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

**Анотація.** У науковій статті розглядається фінансова безпека банківської системи в цілому та її окремих складових. По-перше, з погляду фінансових наслідків їхньої діяльності для країни загалом та окремих клієнтів і контрагентів зокрема. По-друге, з точки зору недопущення та відвернення реальних і потенційних загроз фінансовому стану усїєї банківської системи країни, Національного банку України та банківським установам. Загалом, сутність фінансової безпеки банківської системи полягає в забезпеченні найефективнішого використання ресурсного потенціалу, створенні сприятливих умов для реалізації економічних інтересів банківських установ, попередженні внутрішніх і зовнішніх загроз щодо банківської системи, створенні умов її стабільного й ефективного функціонування.

**Ключові слова:** кримінальне право, фінансова безпека держави, злочинність, політика Національного банку України.

**Постановка проблеми.** Становлення української державності має на меті побудувати сучасну європейську країну з розвиненою економікою, здатною задовольнити соціальні та матеріальні потреби її громадян. Економічні інтереси є частиною національних інтересів країни, але на сьогодні саме економіка є найбільш вразливим елементом національної безпеки держави. Ефективна система економічної безпеки – це запорука існування кожної держави, тому її забезпечення є одним із пріоритетних завдань розвитку України.

В умовах прискореної глобалізації світового господарства важливу роль відіграє система фінансової безпеки держави. Однією з її складових є бюджетна безпека, роль якої полягає в забезпеченні макроекономічної стабільності та, як наслідок, гарантуванні економічного суверенітету держави. Посилення уваги до проблем саме бюджетної безпеки обумовлене відсутністю сталого розвитку зазначеного сектору.

**Мета статті** – визначити роль кримінального права як складника у забезпеченні фінансової безпеки держави.

В умовах постійних кризових явищ та невизначеності розвитку світової економіки упродовж останніх років гостро постає питання забезпечення бюджетної складової фінансової безпеки держави. Поняття «бюджетна безпека» на сучасному етапі розглядається як індикатор розвитку бюджетної системи й ефективності бюджетного процесу, критерій оцінки бюджетної політики. Єдиного підходу до визначення сутності поняття «бюджетна безпека» на сьогодні не існує. Так, О.І. Барановський вважає, що бюджетна безпека – це спроможність

бюджетної системи забезпечити платоспроможність держави під час збалансування доходів і видатків та ефективне використання бюджетних коштів у процесі виконання функцій державного регулювання економічного розвитку, реалізації соціальної політики, а також утримання органів державного управління, установлення національної безпеки й оборони [1, с. 206].

**Виклад основного матеріалу.** Однією із найважливіших складових економічної безпеки є фінансова безпека. Її відсутність унеможливує вирішення жодного із завдань, що стоять перед державою. Нехтування стану фінансової безпеки може призвести до катастрофічних наслідків, а саме: занепаду галузей, банкрутства підприємств і, зрештою, порушення системи життєзабезпечення держави з подальшою втратою суверенітету.

Формування й практична реалізація дієвого механізму гарантування фінансової безпеки передбачає, перш за все, з'ясування сутності цього поняття, визначення факторів, що впливають на її стан, дослідження взаємопов'язаності окремих складових цієї складної за внутрішньою будовою та ієрархічною декомпозицією структури.

З огляду на різнобічний підхід, визначаємо, що фінансова безпека – це захищеність фінансових інтересів на всіх рівнях грошових відносин; певний рівень незалежності, стабільності й стійкості фінансової системи країни в умовах впливу на неї зовнішніх і внутрішніх факторів дестабілізації, що складають загрозу фінансовій безпеці; здатність фінансової системи держави забезпечити ефективне функціонування національної економічної системи та стале економічне зростання [2].

Помічено, що «тіньові» схеми економічних відносин між банками та суб'єктами господарств були закладені ще за часів перебудови в СРСР. В умовах ринкових перетворень швидка трансформація способів злочинної поведінки у цій сфері вказала на значну затримку темпів наукових розробок протягом першого десятиріччя незалежності України.

Фінансову безпеку банківської системи в цілому та її окремих складових варто розглядати у двох аспектах. По-перше, з погляду фінансових наслідків їхньої діяльності для країни загалом та їхніх клієнтів і контрагентів зокрема. По-друге, з точки зору недопущення та відвернення реальних і потенційних загроз фінансовому стану усїєї банківської системи країни, Національного банку України та банківським установам. Загалом, сутність фінансової безпеки банківської системи полягає в забезпеченні найефективнішого використання ресурсного потенціалу, створенні сприятливих умов для реалізації економічних інтересів банківських установ, попередженні внутрішніх

і зовнішніх загроз щодо банківської системи, створенні умов її стабільного й ефективного функціонування [2].

Злочинна діяльність у банківській сфері реалізується виконанням певних алгоритмів дій, які хоч і неоднорідні за своєю кримінально-правовою характеристикою, проте мають спільні криміналістичні ознаки. Крім того, ці дії виходять за межі традиційного в криміналістиці поняття «способу вчинення окремого злочину». Один економічний злочин є умовою вчинення іншого, тяжчого злочину. Це характеризується наявністю основних і допоміжних кримінальних правопорушень. Вони відображають логіку поведінки злочинців і є певними етапами в досягненні злочинної мети. Таким чином, уся злочинна діяльність набуває вигляду складних взаємопов'язаних діянь, суттєвість яких адекватно відображає термін «технологія злочинного збагачення», під якою розуміється система передбачених кримінальних законом та пов'язаних із ними посткримінальних діянь, що існують у межах криміналістично значимого відрізка часу, є впорядкованими в декілька стадій та спрямованими на досягнення загальної мети – отримання прибутків від незаконних дій у сфері банківської діяльності.

Відзначається, що технологія злочинного збагачення у банківській сфері поєднує однорідні або різнорідні компоненти в єдину систему злочинної поведінки. Такими компонентами є злочини (основні та допоміжні), предмети злочинного посягання, способи та засоби вчинення злочинів, суб'єкти та мета. Остання є фактором, що утворює систему й відображається в сутності основного злочину. Злочинні технології володіють ознаками структурності, цілісності, інтеграційності та ієрархічності.

Аналізуються погляди на проблему класифікації злочинів, котрі існують в криміналістичній науці. Автор дійшов висновку про недостатність лише кримінально-правової класифікації злочинів, оскільки злочинна діяльність досліджуваної сфери здебільшого є складною сукупністю різних за своєю природою кримінально караних дій.

Для визначення підстав класифікації та виходячи зі специфіки діяльності банків, на наш погляд, важливого значення набувають види банківських операцій та їхній виконавець (суб'єкт). Як загальний криміналістичний критерій поділу злочинів виступають особливості підготовки, вчинення та приховування слідів злочинних дій. Виділяють основні та допоміжні злочини. До основних належать такі, що безпосередньо спрямовані на незаконне заволодіння коштами та іншими цінностями, використовуючи можливості банківської сфери, а саме: шахрайство з фінансовими ресурсами банку – ст. 222 Кримінального кодексу (далі – КК) України; розкрадання коштів, які знаходяться на рахунках банку, шляхом зловживання службовим становищем – ч. 2 ст. 191 КК України та ін. (ст. 190, ст. 212 КК України). Допоміжні злочини найчастіше виступають формою, способом або необхідною умовою підготовки, вчинення чи приховування основного злочину: створення фіктивної фірми (ст. 205 КК України), службове підроблення, підроблення документів (ст. 366, ст. 358 КК України). Прикладом способу приховування злочинної діяльності найчастіше виступає легалізація доходів, отриманих злочинним шляхом із використанням банківських операцій (ст. 209 КК України).

Інтегруючи наведені в роботі класифікації, автором було взято за основу систематизацію комплексів економічних злочинів, вчинених із використанням банків за технологіями злочинного збагачення. Ця класифікація обумовлюється такими чинниками: предмет доведення в кримінальній справі

визначається декількома пов'язаними між собою злочинами, однаковими джерелами доказової інформації, що складають єдину систему, однаковими слідчими діями, тощо. Криміналістична класифікація за технологіями злочинного збагачення виглядає таким чином:

1) технологія злочинного збагачення шляхом незаконного отримання та розкрадання кредитних ресурсів банку;

2) технологія розкрадання безготівкових грошових коштів клієнтів банку з використанням фіктивних поточних документів та електронно-обчислювальної техніки;

3) технологія злочинного збагачення шляхом створення центрів конвертації та легалізації доходів, отриманих злочинним способом.

Концентруючи величезні суми коштів, природно, що банківська діяльність виступала й виступає сферою для здійснення розкрадань та інших зловживань як із боку банкірів, так і з боку суб'єктів господарювання. Сприяють цьому відповідні обставини, які складаються за тих чи інших умов протягом виникнення та розвитку банківської справи. До обставин учинення комплексу розглянутих економічних злочинів належить певна сукупність умов і факторів зовнішнього та внутрішнього характеру, що складаються до, в момент і після вчинення злочину, а саме:

а) нормативно-правове регулювання сфери банківської діяльності;

б) службове становище працівників, їхні професійні й особисті якості;

в) можливість доступу посадових осіб до грошових коштів та інших фінансових ресурсів, що зосереджені на банківських рахунках;

г) характер, вид та особливості проведення тієї чи іншої фінансової операції, що виконується в банку;

д) особливості документообігу, обліку, звітності та контролю за проведенням операцій у банку.

Технологія злочинного збагачення шляхом незаконного отримання та розкрадання кредитних ресурсів банку. Вона характерна для банківської сфери, оскільки кредитування є однією з розповсюджених і, одночасно, вразливих у кримінологічному відношенні банківських операцій. Основними злочинами під час здійснення позикових операцій банку виступають такі: привласнення кредитних ресурсів банку (ч. 2 ст. 191 КК України), шахрайське одержання кредиту (ст. 190 КК України), шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222 КК України). Допоміжними на шляху вчинення основного злочину, як правило, виступають такі дії: створення фіктивного підприємства (ст. 205 КК України), службове підроблення (ст. 366 КК України) та інші злочини у сфері службової діяльності (ст. 364, ст. 365–368 КК України). Як спосіб приховування (маскування) наслідків злочинної діяльності може виступати доведення до банкрутства (ст. 219 КК України). Основною метою цієї технології збагачення є заволодіння кредитними коштами банку.

Таким чином, зростає актуальність проблеми забезпечення фінансової безпеки, як однієї з найважливіших складових національної економічної безпеки кожної держави, та проблеми, що долаючи національні кордони, прогресивно глобалізується.

Серед завдань підтримання фінансової безпеки вагоме місце займає необхідність захисту банківського сектору від загроз зовнішнього та внутрішнього характеру. Забезпечення фінансової безпеки банківського сектору має велике значення для соціально-економічного розвитку держави, адже зниження рівня довіри до банків завдає збитків фінансовій безпеці

всієї країни. Крім того, в умовах глобалізації фінансова безпека банків стає не лише національною, а й міжнародною проблемою. Для надання допомоги в боротьбі з шахрайством керівники служб безпеки, що представляють найбільші світові банки й банківські групи, об'єднали зусилля під егідою Міжнародної асоціації з питань безпеки банківської справи, завдання якої – сприяти обміну інформацією між її членами й надавати взаємну допомогу в запобіганні дій, спрямованих проти банків.

Установлення безпеки як банківської системи в цілому, так і окремих банків зокрема, є складною й багатогранною проблемою. Фінансова безпека банківської системи розглядається в двох аспектах. По-перше, з позиції фінансових наслідків діяльності комерційних банків для економічної безпеки країни в цілому та окремих клієнтів і контрагентів зокрема. По-друге, з позиції недопущення та відвернення наявних і потенційних загроз фінансовому стану банківської системи країни на рівні як центрального банку, так і комерційних банків.

Безпека банківських операцій хоч і пов'язана з безпекою банку як організації та безпекою банківського персоналу, проте має більш технічний аспект і залежить від технології здійснення банківських операцій та розрахунків.

Одним із найважливіших чинників економічної безпеки банку є його інформаційна безпека. Під нею розуміють стан інформаційної системи, за якого забезпечується надійний захист інтересів банку і його клієнтів.

Сутність фінансової складової безпеки банківської діяльності полягає в забезпеченні організаційно-управлінських, режимних, технічних і профілактичних заходів, що гарантують якісний захист прав й інтересів комерційного банку, зростання статутного капіталу, підвищення ліквідності активів, забезпечення зворотності кредитів, зберігання фінансових і матеріальних цінностей.

Фінансова безпека комерційного банку – це сукупність умов, за яких потенційно небезпечні для фінансового стану комерційного банку дії чи обставини, попереджені чи зведені до такого рівня, за якого вони не здатні завдати шкоди встановленому порядку функціонування банку, збереженню й відтворенню його майна та інфраструктури і перешкодити досягненню банком статутних цілей; стан захищеності фінансових інтересів комерційного банку, його фінансової стійкості, а також середовища, в якому він функціонує [3].

Фінансова безпека комерційного банку обумовлена рівнем підтримання ліквідності, впровадженням фінансових інновацій, охороною інформації, збереженням активів, забезпечення прибутковості. Наявність у певний період пікових виплат із державних боргових зобов'язань може негативно позначитися на фінансовій безпеці банківської системи, якщо на цей випадок комерційні банки не сформують необхідні резерви [3].

Головним завданням грошово-кредитної політики НБУ є забезпечення стабільності національної грошової одиниці – гривні. Антиінфляційна спрямованість грошово-кредитної політики – це підтримання такої динаміки монетарних агрегатів, яка задовольняє попит на гроші і не створює загрози для значної зміни цін [4].

Для встановлення безпеки цієї сфери мають виконуватися такі умови: обсяг обігових коштів підприємств усіх форм власності знаходиться на рівні, який забезпечує їхнє нормальне функціонування; немає бар'єру в розрахунках між підприємствами і їхньої заборгованості бюджету; рівень кредиторської та дебіторської заборгованості не перевищує встановлені нормативи; стабільно зростають обсяги безготівкових розрахунків як в народному

господарстві, так і при сплаті населенням за товари та послуги; поступово зменшується обсяг тіньової економіки; не перевищується емісія встановлених нормативів; рівень доларизації грошового обігу не перебільшує 10% грошової маси в національній валюті; повертаються вітчизняні валютні кошти з-за кордону; стабілізуються ціни; витримується баланс грошових доходів та витрат населення; немає заборгованості із заробітної плати, пенсій, інших соціальних виплат; обсяги наданих економіці кредитів забезпечують фінансування обігових коштів підприємств у розмірах, необхідних для їх нормального функціонування.

Основними загрозами для безпеки грошово-кредитного сектору є високі відсоткові ставки з кредитів або надто швидке їх зростання; випереджальне зростання попиту на фінансові ресурси порівняно зі зростанням пропозиції – перевищення кредитних вкладень над депозитами; відсутність дієвої системи банківської безпеки; нерозвиненість банківської системи та відсутність страхування кредитів та депозитів; зростання обсягів та поширення поза банківського обігу готівки; низький рівень капіталізації банківської системи; недосконалі кредитна політика комерційних банків, яка виражається в надмірному ризику; недостатнє законодавче регулювання банківської діяльності.

Стан безпеки цього сектору характеризується такими показниками, як розмір обігових коштів підприємств та організацій; рівень і темп інфляції, співвідношення між темпами інфляції та економічне зростанням; розмір грошової маси, співвідношення готівки і грошової бази; рівень монетизації економіки; швидкість обігу грошових агрегатів, грошового мультиплікатора, ставки рефінансування; співвідношення між темпами зростання грошової маси та споживчих цін; обсяг дебіторської заборгованості в цілому та у відсотках до внутрішнього валового продукту, обсяг кредиторської заборгованості; рух грошової маси та її структури [5].

Однією зі складових фінансової безпеки держави є валютна сфера. Це поняття доволі складне й багатогранне, адже означає сукупність критеріїв та показників, що характеризують стан валютного ринку, захищеність його суб'єктів на всіх рівнях фінансових відносин, наявність необхідних грошових і золотовалютних резервів, стан валютних потоків тощо. Більшість авторів трактують валютну безпеку як ступінь забезпеченості держави валютними коштами, достатніми для дотримання позитивного сальдо платіжного балансу, виконання міжнародних зобов'язань, накопичення необхідного обсягу міжнародних резервів, підтримання стабільності національної грошової одиниці [6].

Згідно з «Методикою розрахунку рівня економічної безпеки України», затвердженою Міністерством економіки України, валютна безпека – це стан курсоутворення, який створює оптимальні умови для поступального розвитку вітчизняного експортування, безперешкодного припливу в країну іноземних інвестицій, інтеграції України до світової економічної системи, а також максимального захисту від потрясінь на міжнародних валютних ринках [7].

**Висновки.** Отже, проблема належної підтримки фінансової безпеки держави є актуальною, оскільки поширюється на всі галузі національного господарства, приватних підприємств, усі прошарки населення, суспільство й державу в цілому. Тому досягнення позитивного впливу фінансового сектору на реальну економіку має передбачати пріоритетне спрямування фінансових потоків у розвиток тих галузей, які, по-перше, забезпечують економічне зростання за рахунок превальованого



використання відтворюваних ресурсів та наукоємних процесів, а, по-друге, спроможні реалізувати сукупність об'єктивних конкурентних переваг, притаманних економіці України.

Зростає необхідність упровадження комплексу заходів, спрямованих на усунення недоліків в управлінні грошово-кредитною сферою й забезпечення протидії «тінізації» та криміналізації грошового обігу.

Додаткові труднощі у формуванні системи фінансової безпеки України пов'язані з відсутністю в країні координаційного центру, який, отримуючи інформацію з цієї проблематики від різних міністерств і відомств, мав би змогу узагальнити її й зробити відповідні висновки.

#### *Література:*

1. Барановський О.І. Фінансова безпека в Україні (методологія оцінки та механізми забезпечення). Київ: нац. торг. екон. ун-т, 2004. 759 с.
2. Миронов В.В., Петко В.М. Фінансова безпека як складова економічної безпеки України. URL: <http://oldconf.neasmo.org.ua/pode/1256> (дата звернення 12.01.2018).
3. Валютна складова фінансової безпеки України. URL: <http://naub.ua.edu.ua/2015/%D0%B2%D0%B0%D0%BB%D1%8E%D1%82%D0%BD%D0%B0%D1%81%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%84%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%97%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D0%B8/> (дата звернення 13.01.2018).
4. Барановський О.І. Банківська безпека – творчі дискусії з проблем суспільного розвитку: монографія. Київ: НІСД, 2004.
5. Сухоруков А.І. Проблеми фінансової безпеки України: (Передмова акад. НАН С.І.Пирожкова): [монографія]. Київ: НІПНБ, 2005. 140 с.
6. Ляшенко О.М., Плєская Б.В., Бантуш В.К. Економічна безпека та національна конкурентоспроможність в умовах глобалізації. Культура народів Причорномор'я. 2009. № 161. С. 113-118.
7. Наказ Міністерства економіки України «Про методику розрахунку рівня економічної безпеки України» від 02.03.2007 № 60. URL: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1022.4251.0> (дата звернення: 14.01.2018).

**Мирошниченко С. С., Бондарчук А. Г. Уголовное право как составляющая обеспечения финансовой безопасности Украины**

**Аннотация.** В научной статье финансовая безопасность банковской системы в целом и ее отдельные составляющие рассматриваются в двух аспектах. Во-первых, с точки зрения финансовых последствий ее (их) деятельности для страны в целом и отдельных клиентов и контрагентов. Во-вторых, с точки зрения недопущения и предотвращения реальных и потенциальных угроз финансовому состоянию всей банковской системы страны, Национального банка Украины и банковским учреждениям. В общем, сущность финансовой безопасности банковской системы заключается в обеспечении эффективного использования ресурсного потенциала, создании благоприятных условий для реализации экономических интересов банковских учреждений, предупреждении внутренних и внешних угроз банковской системе, создании условий ее стабильного и эффективного функционирования.

**Ключевые слова:** уголовное право, финансовая безопасность государства, преступность, политика Национального банка Украины.

**Miroshnichenko S., Bodnarchuk O. Criminal law as a component of ensuring financial security of Ukraine**

**Summary:** In the scientific article, the financial security of the banking system as a whole and its separate components are considered in two aspects. First, in terms of the financial consequences of its (their) activities for the country as a whole and individual clients and counterparties. Second, in terms of preventing and preventing real and potential threats to the financial position of the entire banking system of the country, the National Bank of Ukraine and banking institutions. In general, the essence of financial security of the banking system is to ensure the most effective use of the resource potential, to create favorable conditions for the realization of the economic interests of banking institutions, to prevent internal and external threats to the banking system, to create conditions for its stable and efficient functioning.

**Key words:** criminal law, financial security of the state, crime, National Bank of Ukraine policy.



**Берднік І. В.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри кримінального права та правосуддя  
Чернігівського національного технологічного університету

## ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ «ЗАБРУДНЕННЯ МОРЯ»

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу проблемних питань об'єктивних ознак складу злочину «Забруднення моря». У статті проводиться дослідження міжнародно-правових актів, що стосуються заборони забруднення моря, та їх застосування під час кваліфікації злочину, передбаченого ст. 243 Кримінального кодексу України.

**Ключові слова:** кримінальне законодавство, море, забруднення моря, територіальне море, внутрішні морські води, відкрите море.

**Постановка проблеми.** Боротьба за чистоту Світового океану, збереження морської флори і фауни стало наслідком зростання підвищення інтенсивності в останні десятиліття міжнародного морського судноплавства. Будь-яке злочинне посягання, певним чином впливаючи на матеріальний світ, має свою зовнішню сторону. Як кримінальне правопорушення розглядається тільки діяння, що знаходить своє відображення в зовнішньому світі і заподіює шкоду або створює загрозу заподіяння шкоди соціальним цінностям, якими є довкілля. Із цієї причини обов'язковою ознакою складу злочину визнається об'єктивна сторона, що вміщує основні зовнішні ознаки злочину.

**Стан дослідження.** Проблеми визначення об'єктивних ознак складу злочину «Забруднення моря» були предметом дослідження в роботах таких вчених, як: П.С. Берзін, С.Б. Гавриш, О.О. Дудоров, В.К. Матвійчук, М.І. Мельник, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, М.І. Хавронюк.

Метою цієї статті є дослідження міжнародно-правових актів, що стосуються заборони забруднення моря та їх застосування при кваліфікації злочину, передбаченого ст. 243 Кримінального кодексу України.

**Виклад основного матеріалу.** Частина 1 ст. 243 Кримінального кодексу (далі – КК) України передбачає кримінальну відповідальність за забруднення моря в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або в межах вод виключної (морської) економічної зони України матеріалами чи речовинами, шкідливими для життя чи здоров'я людей, або відходами внаслідок порушення спеціальних правил, якщо це створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло перешкодити законним видам використання моря, а також за незаконне скидання чи поховання в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України чи у відкритому морі зазначених матеріалів, речовин і відходів [1].

Для того, щоб визначити сутність і зміст поняття «забруднення моря», звернемося до аналізу міжнародних нормативно-правових актів, які живляють замість поняття «забруднення моря», «забруднення морського середовища», оскільки міжнародний характер використання Світового океану визначає необхідність як розмежування, так і оптимального сполучення заходів для запобігання забрудненню морського середовища, що повинні бути прийняті на національному і міжнародному рівнях.

Заборона забруднення морського середовища передбачена в таких конвенціях, в яких бере участь Україна: Конвенції ООН з морського права 1982 р. [2], Конвенції із запобігання забрудненню моря скиданнями відходів і інших матеріалів 1972 р. [3], Міжнародній конвенції із запобігання забрудненню із суден 1973 р., зміненої Протоколом до неї 1978 р. [4] (далі – МАРПОЛ-73/78), Конвенції про захист Чорного моря від забруднення 1992 р. [5].

У Конвенції 1972 р., МАРПОЛ-73/78 і Конвенції 1992 р. встановлена пряма заборона забруднення морського середовища, а в Конвенції 1982 р. – обов'язок держав захищати і зберігати морське середовище і встановлювати закони і правила для запобігання, скорочення і збереження під контролем забруднення морського середовища і дотримуватись міжнародних правил і стандартів у цій сфері, до яких, безперечно, належать конкретні випадки заборони забруднення, встановлені іншими конвенціями.

Норми Конвенції 1982 р. більшою мірою встановлюють юрисдикційні правила, але тільки в цій Конвенції йдеться про питання кримінальної відповідальності. У Конвенції 1972 р. йдеться про заборону порушення її положень Конвенції й обов'язки держави вжити відповідних заходів із метою запобігання дій на порушення положень Конвенції і для покарання за такі дії. У МАРПОЛ-73/78 міститься загальна вимога встановлення санкцій за порушення Конвенції. У Конвенції 1992 р. міститься вказівка про необхідність введення відповідальності за шкоду, завдану морському середовищу. Таким чином, жодна з розглянутих конвенцій прямо не передбачає встановлення кримінальної відповідальності за забруднення морського середовища.

Слід погодитися з думкою Т.Р. Короткого про те, що склад злочину, передбачений ст. 243 КК України, відноситься до конвенційних злочинів, що зумовлено встановленням у внутрішньодержавному праві заходів відповідальності, в тому числі і кримінальних, на підставі виконання зобов'язань за конвенцією [6].

Розглянемо об'єктивні ознаки злочину, передбаченого ст. 243 КК України.

На думку О.О. Дудорова, основний безпосередній об'єкт злочину – це встановлений порядок використання та охорони моря, екологічна безпека морського середовища. Додатковий об'єкт – життя та здоров'я особи, власність, інші блага. До предмета злочину належать внутрішні морські води, територіальні води України, води виключної (морської) економічної зони України, відкрите море [7, с. 698].

Аналізуючи міжнародно-правові акти, П.С. Берзін зазначає, що безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 243 КК України, є встановлений порядок збереження, використання, відтворення та охорони внутрішніх морських вод України,

вод відкритого моря та територіальних вод від забруднення, а також життя та здоров'я людей чи живих ресурсів моря, зон лікування та відпочинку [8, с. 28].

Частиною 1 ст. 243 КК України передбачено дві форми вчинення злочину, а саме: 1) порушення спеціальних правил, що спричинило забруднення моря шкідливими матеріалами, речовинами, а також відходами і створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло перешкодити законним видам використання моря; 2) незаконне скидання чи поховання зазначених матеріалів, речовин і відходів. Причому стосовно першої форми йдеться про відповідальність за забруднення моря в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або в межах вод виключної (морської) економічної зони України, а другої – в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України чи у відкритому морі.

Кваліфікуючими ознаками злочину в першій і другій його формах (ч. 2 ст. 243 КК) є спричинення загибелі або захворювання людей, масової загибелі об'єктів тваринного і рослинного світу або інших тяжких наслідків.

Якщо проаналізувати норми вітчизняного законодавства, то можна сказати, що виникає колізія, яка впливає з положень ст. 2 Закону України «Про виключну (морську) економічну зону України». На нашу думку, проблема полягає як у визначенні поняття відкритого моря стосовно ст. 243 КК України, так і в диспозиції аналізованої статті.

У ст. 243 Кримінального кодексу України йдеться про «забруднення моря», термін, що також використаний у назві статті.

Проаналізуємо етимолого-семантичне походження понять «море» та «середовище». В словниках української мови «море» – це частина океану, великий водний простір із гірко-солонною водою, який більш-менш оточений суходолом [9, с. 467]; «середовище» – це сукупність природних або соціальних умов, в яких протікає життєдіяльність якого-небудь організму [9, с. 687].

В юридичній енциклопедії «море» л– це частина Світового океану, яка більш-менш відособлена від нього суходолом, підводним підвищенням чи групою островів і відрізняється від відкритого океану фізико-географічними особливостями, головним чином гідрологічним режимом [10]; «охорона морського середовища» – це комплекс міжнародних і національно-економічних, санітарно-гігієнічних, національно-технічних, правових та інших заходів запобігання забрудненню і усуненню наслідків забруднення морів та Світового океану [10].

У п. 4 ст. 1 Конвенції 1982 р., ч. 1 ст. 2 Конвенції про захист Чорного моря від забруднення 1992 р. надається розгорнуте і загальноприйняте визначення терміна «забруднення морського середовища», що означає привнесення людиною, прямо чи посередньо, речовин або енергії в морське середовище, включаючи естуарії, що призводить або може призвести до таких згубних наслідків, як шкода живим ресурсам і життю в морі, небезпека для здоров'я людини, створення перешкод для діяльності на морі, в тому числі для рибальства та інших правомірних видів використання моря, зниження якості використовуваної морської води та погіршення умов відпочинку.

В підп. 2.15 п. 2 Державних санітарних правил і норм скидання із суден стічних, нафтоутримуючих, баластних вод і сміття у водоймища ДСанПІН 199-97, затверджених наказом МОЗ від 9 липня 1997 р. № 199, забруднення морського середовища – привнесення людиною безпосередньо чи побічно речовин, мікроорганізмів у морське середовище, включаючи

гірлові райони рік, які призводять або можуть призвести до згубних наслідків; завдання шкоди живим ресурсам та життю в морі, створення небезпеки для здоров'я людини, перешкоди для діяльності на морі, погіршення якості морської води та умов відпочинку [11].

Частина XII Конвенції 1982 р. має назву «Захист й збереження морського середовища». Про забруднення морського середовища йдеться в ст. 16 «Запобігання забрудненню морського середовища», ст. 26 «Забруднення морського середовища» Закону України «Про виключну (морську) економічну зону України», підп. 2.15 п. 2 Державних санітарних правил і норм скидання із суден стічних, нафтоутримуючих, баластних вод і сміття у водоймища ДСанПІН 199-97 містить визначення забруднення морського середовища.

Аналогічні статті в КК РФ (ст. 252), КК Азербайджану (ст. 252), КК Казахстану (ст. 330), КК Республіки Вірменії (ст. 228), КК Республіки Туркменістан (ст. 315) носять назву «Забруднення морського середовища», а предметом їх злочинів є морське середовище, що охоплює внутрішні морські води, територіальне море і води відкритого моря, і, відповідно, предметом є морське середовище відповідних морських просторів [12, с. 56].

Отже, море не є правовою категорією, забрудненню піддається морське середовище. Використання терміну «забруднення моря» не відповідає ні міжнародним нормам, ні національному законодавству, ні законодавству інших держав. Загальноприйнятим є термін «забруднення морського середовища», а не «забруднення моря» [13, с. 22].

Таким чином, враховуючи те, що міжнародні акти є частиною національного законодавства, необхідно привести наше національне законодавство у відповідність до міжнародних нормативно-правових актів шляхом внесення відповідних змін.

Як зазначено в Науково-практичному коментарі Кримінального кодексу України (за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка), внутрішні морські води, територіальні води України, води виключної (морської) економічної зони України, відкрите море є предметом злочину [7, с. 698].

Під відкритим морем О.О. Дудоров розуміє простір морів та океанів, який не входить у внутрішні й територіальні води України або іншої держави, на який не поширюється нічий суверенітет і використання якого регулюється міжнародно-правовими нормами [7, с. 698]. Таким чином, до відкритого моря належить і виключна (морська) економічна зона України. Але таке визначення відкритого моря застаріло, не враховує існуючої класифікації морських просторів, виділення нової категорії – архіпелажних вод, питання юрисдикції щодо захисту і збереження морського середовища виключної економічної зони не відповідають міжнародному праву і вітчизняному законодавству. Незважаючи на відсутність визначення відкритого моря в Конвенції 1982 р., у ст. 86 цієї Конвенції зазначено, що положення Частини VII застосовуються до всіх частин моря, які не входять ні у виключну економічну зону, ані в територіальне море чи внутрішні води будь-якої держави, ані в архіпелажні води держави-архіпелагу.

Виходячи з аналізу міжнародно-правових актів та національного законодавства, поняття «морське середовище» є значно ширшим за поняття «море», а тому предметом злочину, передбаченого ст. 243 КК України, є саме морське середовище.

Порушення спеціальних правил при вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 243 КК України, може полягати в:

1) диях, які прямо заборонені в прибережних захисних смугах уздовж морського середовища (застосування стійких та сильнодіючих пестицидів; влаштування полігонів побутових та промислових відходів і накопичувачів стічних вод; будівництво промислових об'єктів; влаштування вигребів для накопичення господарсько-побутових, стічних вод об'ємом понад один кубічний метр на добу); 2) бездіяльності, що виявляється в невжитті водокористувачем відповідних заходів щодо запобігання забрудненню моря, зокрема скидання в море стічних вод, які містять збудників інфекційних захворювань, за обсягом скидання забруднюючих речовин перевищують гранично допустимі нормативи або містять речовини, щодо яких не встановлено гранично допустимі концентрації. Забруднення моря, поєднане з порушенням спеціальних правил, буде мати місце і в тому разі, коли під час впливу на прибережну смугу скидаються відходи або шкідливі речовини та матеріали, а також тоді, коли без дозволу вповноважених органів здійснюється залповий, аварійний викид шкідливих речовин у море. Матеріали і речовини визнаються шкідливими, якщо вони, потрапляючи в морське середовище, здатні завдати шкоди життю або здоров'ю особи, морській флорі та фауні, створити перешкоди для правомірного використання моря. Це можуть бути радіоактивні матеріали, господарсько-фекальні стічні води, сира нафта, рідке паливо, осади, залишки і суміші, які вміщують нафту, пестициди, солі важких металів тощо [7, с. 699].

Поняттям «відходи» охоплюються будь-які речовини, матеріали і предмети, які утворюються в процесі діяльності людини і в подальшому не використовуються за місцем утворення чи виявлення і яких власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації або видалення. При цьому радіоактивними відходами вважаються матеріальні об'єкти та субстанції, активність радіонуклідів або радіоактивне забруднення яких перевищує межі, встановлені чинними нормами, за умов, що використання цих об'єктів та субстанцій не передбачається [7, с. 754].

За особливостями конструкції та моменту закінчення злочину склад злочину, передбачений ч.1 ст. 243 КК України, є формально-матеріальним, оскільки для визначення злочину в його першій формі закінченням необхідно, щоб забруднення моря створило небезпеку для життя, здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло завдати шкоди зонам лікування і відпочинку або перешкодити іншим законним видам використання моря, а злочин у другій формі є закінченим з моменту скидання чи поховання в морі зазначених у ч. 1 ст. 243 матеріалів, речовин та відходів.

Скидання або поховання в морі шкідливих матеріалів, речовин та відходів створює склад злочину за умови, що ці дії є незаконними, тобто здійснюються всупереч вимогам законодавства (наприклад, скидання із суден очищених господарсько-побутових стічних вод у чотиримильній зоні прибережних вод). Скиданням визнається будь-яке скидання із судна забруднюючих речовин або вод, що їх містять, включаючи витікання, злив, видалення, розлив, протікання, відкачування, виділення або спорожнення. Поховання – це складування чи загопування на морському дні в контейнері. Скидання в морі зазначених матеріалів, речовин, відходів може здійснюватись як із суден, плавучих засобів, повітряних суден, платформ, інших штучно споруджених у морі конструкцій, так і з берега (наприклад, з промислових підприємств, портів) [7, с. 699].

Спеціальні правила, які порушуються при вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 243, розрізняються відповідно до джерел забруднення. Спеціальні правила поширюються на судна та інші плавучі засоби, повітряні судна, платформи чи інші штучно споруджені в морі конструкції. У міжнародних конвенціях з охорони морського середовища, як правило, існує чітка диференціація джерел забруднення, оскільки щодо суден діють спеціальні міжнародні норми. Така практика була відбита й у КК України 1960 р. Частина 1 ст. 252 КК Російської Федерації, що передбачає відповідальність за забруднення моря, чітко диференціює джерела забруднення на дві основні групи: «Забруднення морського середовища з джерел, що знаходяться на суші, або внаслідок порушення правил поховання чи скидання з транспортних засобів або побудованих у морі штучних споруд...» [14, с. 7].

Отже, слід погодитися з думкою Т.Р. Короткого, що в ст. 243 КК України необхідна диференціація наземного (берегового) джерела забруднення морського середовища відповідно до міжнародно-правової регламентації джерел забруднення [6].

Термін «забруднення морського середовища з джерел, розташованих на суші» затвердився в міжнародному морському праві, використовується в ряді конвенцій, у тому числі й у Конвенції ООН із морського права 1982 р., Конвенції про захист Чорного моря від забруднення 1992 р. Тому запровадження його до національного законодавства України сприятиме досягненню термінологічної єдності національних і міжнародно-правових норм, що регламентують питання, пов'язані із запобіганням забрудненню морського середовища.

Відповідальність за зазначені дії повинна охоплювати всі розташовані на суші джерела забруднення і види останнього: забруднення неочищеними і незнешкодженими стічними водами, скиданнями чи відходами промислових, сільськогосподарських, комунальних і інших підприємств, установ і організацій.

Частина 3 ст. 243 передбачає відповідальність за неповідомлення спеціально відповідальними за те особами морських та повітряних суден або інших засобів і споруд, що знаходяться в морі, адміністрації найближчого порту України, іншому уповноваженому органу або особі, а в разі скидання з метою поховання – й організації, яка видає дозволи на скидання, інформації про підготовлюване або вчинене внаслідок крайньої потреби скидання чи невідворотні втрати ними в межах внутрішніх морських вод і територіальних вод України або у відкритому морі шкідливих речовин чи сумішей, що містять такі речовини понад встановленої норми, інших відходів, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло завдати шкоди зонам лікування і відпочинку або перешкодити іншим законним видам використання моря.

Таким чином, бездіяльність особи, спеціально відповідальної за повідомлення про скидання із суден та інших об'єктів у море забруднюючих речовин, за наявності умов, зазначених у ч. 3 ст. 243 КК України, розглядається як злочин. Крайня потреба скидання шкідливих речовин або сумішей означає, що таке діяння вчиняється вимушено – з тим, щоб запобігти завданню іншої шкоди. Цей злочин має матеріальний склад і вважається закінченим, якщо неповідомлення відповідної інформації належним адресатам створило небезпеку для життя, здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло завдати шкоди зонам лікування і відпочинку або перешкодити іншим законним видам використання моря.



**Висновки.** Отже, необхідно конкретизувати в ст. 243 КК України види просторів, у яких відбувається забруднення, – морського середовища в межах внутрішніх морських вод і територіального моря; у межах вод виключної (морської) економічної зони України; у відкритому морі, із вказівкою щодо забруднення морського середовища джерела забруднення – наземне джерело, та забруднення із суден і інших плавучих засобів, повітряних суден, платформ чи інших штучно споруджених у морі конструкцій або повітряних суден.

#### *Література:*

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. / Верховна Рада України. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 16.02.2018).
2. Конвенція Організації Об'єднаних Націй по морському праву 1982 р. // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 16.02.2018).
3. Конвенція про запобігання забрудненню моря скидами відходів та іншими матеріалами 1972 р. // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 16.02.2018).
4. Міжнародна конвенція по запобіганню забрудненню з суден 1973 р., з поправками 1984, 1985, 1987, 1990 і 1992 р. з Протоколом 1978 року до неї. // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 16.02.2018).
5. Конвенція про захист Чорного моря від забруднення 1992 р. // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon1.rada.gov.ua> (дата звернення: 16.02.2018).
6. Короткий Т.Р. Імплементация міжнародно-правової заборони забруднення морського середовища в кримінальне законодавство України. Право і суспільство. 2011. № 5. С. 133–139. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis\\_2011\\_5\\_29](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2011_5_29) (дата звернення: 16.02.2018).
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 9-те вид., переробл. та допов. К.: Юридична думка. 2012. 1316 с.
8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. Т. 2 / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. 3-тє вид., перероб. та доп. К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. 964 с.
9. Куньч З.Й. Універсальний словник української мови. Тернопіль: Навчальна книга. Богдан, 2005. 848 с.
10. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученка. Київ: «Укр. енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 1999. Т. 3. 784 с.
11. Державні санітарні правила і норми скидання з суден стічних, нафтоутримуючих, баластних вод і сміття у водоймища ДСанПН 199-97: Наказ Міністерства здоров'я України від 9 липня 1997 р. № 199 / Міністерство охорони здоров'я. URL: <http://mozdocs.kiev.ua/view.php?id=782> (дата звернення: 16.02.2018).
12. Экологические преступления: Науч.-практ. пособие / А.Г. Князев, Д.Б. Чураков, А.И. Чучаев; Под ред. А.Г. Князева. М., 2009. 464 с.
13. Мировой океан и международное право: Защита и сохранение морской среды. М., 1990. 247 с.
14. Денисов В.Н. Развитие теории и практики взаимодействия международного и внутреннего права. Реализация международно-правовых норм во внутреннем праве. К., 1992. С. 7–24.

#### **Бердник И. В. Проблемные вопросы определения объективных признаков состава преступления «Загрязнение моря»**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу проблемных вопросов объективных признаков состава преступления «Загрязнение моря». В статье проводится исследование международно-правовых актов, касающихся запрета загрязнения моря, и их применение при квалификации преступления, предусмотренного ст. 243 Уголовного кодекса Украины.

**Ключевые слова:** уголовное законодательство, море, загрязнение моря, территориальное море, внутренние морские воды, открытое море.

#### **Berdnik I. Problematic issues of determining the objective features of the crime «Marine pollution»**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of problem issues of objective evidence of the crime «Marine pollution». The article deals with the study of international legal acts concerning the prohibition of pollution of the sea and their use in qualifying the crime provided for in Art. 243 of the Criminal Code of Ukraine.

**Key words:** criminal law, sea, pollution of the sea, territorial sea, inland seawater, open sea.



*Шкута О. О.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри галузевого права юридичного факультету  
Херсонського державного університету*

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ «ПЕНІТЕНЦІАРНА СИСТЕМА»

**Анотація.** У статті розкрито аналіз сучасних наукових розвідок щодо тлумачення дефініції «пенітенціарна система» та запропоновано власне її наукове визначення.

**Ключові слова:** теоретико-правовий аналіз, поняття пенітенціарної системи, пенітенціарна система.

**Постановка проблеми.** Аналіз сучасних наукових розвідок свідчить про відсутність як серед вітчизняних науковців, так і серед іноземних фахівців єдиного, уніфікованого тлумачення дефініції «пенітенціарна система». При цьому зазвичай у наукових дослідженнях спеціального галузевого характеру використовують саме ті терміни, що передбачені чинним законодавством («виправні колонії», «кримінально-виконавча система» тощо), а автори, які пишуть про пенітенціарну політику, пенітенціарну систему, пенітенціарні установи, не завжди обґрунтовують ці поняття.

Вивченню поняття «пенітенціарна система» було приділено значну увагу такими вченими, як І.Г. Богатирьов, Є.М. Бодюл, О.М. Джу́жа, А.В. Кирилук, В.В. Коваленко, О.Г. Колб, В.В. Кондратішина, В.О. Корчинський, В.А. Львовчкін, В.О. Меркулова, М.П. Мелентьев, П.П. Михайленко, О.Б. Пташинський, Г.О. Радов, В.П. Севостьянов, Т.В. Синельникова, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, С.Я. Фаренюк, І.С. Яковець та інші. Проте в процесі сучасного реформування кримінально-виконавчої системи України постає необхідність проведення комплексного дослідження дефініції «пенітенціарна система». Також необхідно, узагальнюючи позиції вітчизняних і зарубіжних науковців, надати власне поняття інституту «пенітенціарна система України».

**Мета статті** – проаналізувати сучасні наукові розвідки щодо тлумачення дефініції «пенітенціарна система».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перші вітчизняні праці, у яких відшукуємо дефініцію «пенітенціарна система», сягають початку 1990-х рр. Зокрема, М.П. Мелентьев у навчально-практичному посібнику «Пенітенціарні системи зарубіжних країн» зазначив: «Пенітенціарна система – це не система розміщення ув'язнених у тюрмах, а вся виправна система, пов'язана з виконанням покарання у вигляді позбавлення волі, у сукупності із засобами й методами правового впливу на засуджених осіб із метою відновлення соціальної справедливості, виправлення засудженого та запобігання вчиненню нових злочинів» [8, с. 3].

Деякі роками пізніше Г.О. Радов, уперше у вітчизняній науці розробивши доктринальну модель Закону України «Про пенітенціарну систему України», у ст. 1 цього закону запропонував визначення пенітенціарної системи як цілісного, функціонально-інтегрального утворення повноважних суб'єктів державного управління, місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та їх узгоджених дій щодо забезпечення ресоціалізації засуджених [10, с. 11].

Ще через декілька років учений-практик О.Б. Пташинський, працюючи над дисертаційною роботою, вивів авторську дефініцію досліджуваного інституту, зазначивши, що пенітенціарна система – це сукупність взаємопов'язаних державних установ та органів виконання покарань, створених із метою виправлення й перевиховання засуджених, які здійснюють єдину державну політику у сфері виконання кримінальних покарань згідно із чинним законодавством [9, с. 45].

У свою чергу Д.В. Ягунов, розвинувши наукові судження своїх попередників, визначає пенітенціарну систему як сукупність органів державної влади, місцевого самоврядування та громадських інституцій, об'єднаних на інтегрально-функціональних засадах навколо центрального органу пенітенціарного управління, на який покладено обов'язки з вироблення й реалізації єдиної політики у сфері виконання кримінальних покарань, де всі органи та інституції взаємодіють у напрямі забезпечення суспільства шляхом ресоціалізації осіб, які відбувають або відбули кримінальні покарання [16, с. 178; 17, с. 25].

Загалом тяжіючи до визначення пенітенціарної системи, запропонованого Д.В. Ягуновим, хочемо навести такі уточнення щодо викладеного поняття:

– у контексті зарубіжного досвіду функціонування інституту пенітенціарної пробачії інституту громадянського суспільства не лише взаємодіють із пенітенціарними установами з приводу ресоціалізації та після відбуття особами кримінальних покарань, а й беруть активну участь у корекційних, психотерапевтичних та інших програмах під час відбування покарання у вигляді позбавлення волі;

– Д.В. Ягунов у наведеній дефініції не врахував таку категорію законодавства у сфері виконання та відбування покарань, як «виправлення засуджених», звуживши цілі функціонування пенітенціарної системи до ресоціалізації. Натомість згідно із ч. 2 ст. 6 Кримінально-виконавчого кодексу України необхідною умовою ресоціалізації є виправлення засудженого. Такий підхід можемо пояснити хіба що тим, що вчений розглядав функціонування пенітенціарної системи України з позиції державного управління, а не кримінально-виконавчого права.

Досить цінною з концептуального погляду дослідження інституту пенітенціарної системи України є наукова стаття Є.М. Бодюла «Проблеми доктринального визначення поняття «пенітенціарна система», у якій дослідник дійшов таких значущих теоретичних висновків:

1) поняття «пенітенціарна система» може бути використане як у науковому, так і в загальноповживаному значенні, оскільки позначає всю сукупність суб'єктів виконання кримінальних покарань, організаційно-правових, соціальних і громадських інститутів, які беруть участь у забезпеченні виправлення й ресоціалізації засуджених;

2) пенітенціарну систему можна розглядати як у вузькому, так і в широкому розумінні. У широкому сенсі пенітенціарна система – це сукупність взаємопов'язаних і взаємозумовлених державно-правових засобів, методів та гарантій, спрямованих на досягнення цілей кримінального покарання в діяльності органів та установ виконання покарань, а у вузькому – система органів та установ виконання покарань;

3) сучасні визначення поняття «пенітенціарна система» об'єднує те, що в умовах сьогодення воно позбавлене змісту, який мало, коли релігійний вплив був головним засобом впливу на ув'язненого, а каяття як змістове наповнення діяльності з виконання покарань характеризується високим ступенем декларативності. З огляду на це, а також на ті суспільні зміни, що відбуваються в нашій державі, мусимо зауважити, що пенітенціарна система повинна орієнтуватись на модель функціонування перехідного типу, яка поєднує в собі загальноприйняті гуманістичні підходи до виконання покарання з одночасним урахуванням особливостей вітчизняної дійсності, вимог зміцнення правопорядку, а також реальних ресурсних можливостей [3, с. 34].

Що стосується позиції вчених-пенітенціаристів СНД, то, зокрема, Т.В. Синельникова слушно зазначає, що система виправних установ як один із найбільш важливих соціальних інститутів є продуктом тривалого історичного розвитку. У процесі еволюції держави використовувались різні назви, що характеризують цю сферу суспільних відносин. Так, у дореволюційний період аналізовану систему називали тюремною, у радянський – виправно-трудою. Сьогодні на законодавчому рівні закріплено такий термін, як «кримінально-виконавча система», проте, незважаючи на це, дефініція «пенітенціарна система» та інші словосполучення з прикметником «пенітенціарний» («пенітенціарна політика», «пенітенціарні установи» тощо) набувають дедалі більшої популярності, у зв'язку із чим викликають особливий інтерес [12, с. 169].

Проведений аналіз наукової статті Т.В. Синельникової свідчить про такі особливості: 1) у спеціальних наукових дослідженнях учені частіше вживають терміни, передбачені чинним законодавством («установи виконання покарань», «кримінально-виконавча система» тощо); 2) автори, які пишуть про пенітенціарну систему, як правило, не намагаються обґрунтувати вживання саме цього терміна, що є нічим іншим, як нехтуванням концептуального підходу до проблем дослідження; 3) учені, які використовують термін «пенітенціарна система», вживають його в двох випадках: а) у працях історико-правового характеру, де поняття «пенітенціарна система» та «пенітенціарні установи» мають узагальнюючий характер і застосовуються для характеристики різних етапів історичного розвитку (при цьому зазначені поняття часто поєднуються з термінами, які офіційно застосовували в конкретних історичних умовах); б) у випадках, коли йдеться про зарубіжні країни, в актах, що містять норми міжнародного права [12].

Учений-пенітенціарист М.П. Мелентьев під терміном «пенітенціарна система» розуміє не систему розміщення засуджених у тюрмах, а всю виправну систему, пов'язану з виконанням покарання у вигляді позбавлення волі, у сукупності із засобами й методами правового впливу на засуджених осіб із метою відновлення соціальної справедливості, виправлення засудженого та запобігання вчиненню нових злочинів [6].

Позицію цього вченого нині розвинуто в працях І.Г. Богатирьова, Є.М. Бодюла, О.М. Джужі, А.В. Кирилюка, В.В. Ко-

валенка, О.Г. Колба, В.В. Кондратішиної, В.О. Корчинського, В.А. Львовичкіна, В.О. Меркулової, П.П. Михайленка, О.Б. Пташинського, Г.О. Радова, В.П. Севостьянова, А.Х. Степанюка, В.М. Трубникова, С.Я. Фаренюка, І.С. Яковець та інших авторів, які наповнили наведену дефініцію сучасним нормативно-правовим змістом, говорячи також про покарання, не пов'язані з позбавленням волі, про каяття, корекцію свідомості засуджених, участь громадськості в їх виправленні й ресоціалізації.

Водночас під час проведення дослідження нами було встановлено певну дискусію з боку зарубіжних учених, яка фактично ототожнюється з позиціями поіменованих вітчизняних дослідників.

Зокрема, І.В. Євсєєв під терміном «пенітенціарна система» розуміє сукупність усіх заходів державного впливу та заходів щодо організації й функціонування виправних установ [4]. Схожу думку висловлено В.Б. Спіцнаделем та С.І. Вележєвим, які під пенітенціарною системою розуміють установи та органи, що виконують покарання у вигляді позбавлення волі [13].

Наявність окресленої дискусії дала підстави Є.М. Балувєву говорити про пенітенціарну систему у вузькому й широкому розумінні. Зокрема, на його переконання, пенітенціарна система у вузькому розумінні – це система установ та органів, які виконують кримінальні покарання, пов'язані з ізоляцією від суспільства. Водночас під пенітенціарною системою в широкому розумінні вчений пропонує розуміти сукупність взаємопов'язаних і взаємозумовлених державно-правових засобів, методів та гарантій, спрямованих на досягнення цілей кримінального покарання в умовах, пов'язаних з ізоляцією від суспільства [1, с. 113].

Оригінальною вважаємо думку професора Р.А. Ромашова, який критикує вузький підхід до розкриття природи пенітенціарної системи. Розвиваючи широкий підхід до розуміння зазначеної системи, учений наголошує на тому, що разом із покараннями у вигляді позбавлення волі широко застосовуються покарання без ізоляції від суспільства. Крім того, позбавлення волі може мати як санкціонований, так і процесуальний характер. Таким чином, до пенітенціарної системи, крім місць позбавлення волі, учений пропонує включати також інші установи, у тому числі органи управління, навчальні та науково-дослідні організації, виробничі потужності [11].

Наведена думка може бути сприйнята нами частково. Зокрема, варто погодитись із позицією професора Р.А. Ромашова щодо того, що до пенітенціарної системи необхідно включати інституції, задіяні в реалізації не лише покарань, пов'язаних із позбавленням волі, а й альтернативних мір покарання. Подібної думки у вітчизняній юридичній науці дотримуються не лише вчені-пенітенціаристи, а й кримінологи, які включають до предмета дисципліни «Пенітенціарна кримінологія» також злочини, що вчиняються особами, які відбувають або відбули покарання, не пов'язані з ізоляцією від суспільства [11, с. 172].

Водночас ми переконані, що включення до пенітенціарної системи навчальних, науково-дослідних, господарських та інших організацій означатиме змішування кримінально-виконавчих правовідносин з іншими правовідносинами (зокрема, адміністративно-правовими, фінансово-господарськими тощо).

Інший зарубіжний учений С.М. Оганєсян поділяє позицію Р.А. Ромашова в частині широкого розуміння пенітенціарної системи, включаючи до неї всі органи й установи держави, які виконують усі види кримінального покарання, організаційно-правові, соціальні та громадські інститути, що

забезпечують виправлення засуджених [7, с. 11]. Вважаємо позицію С.М. Оганесяна, на відміну від наукової сентенції Р.А. Ромашова, більш послідовною й логічно вивірною, адже вона прив'язана до цілеспрямованого складника, а саме забезпечення досягнення мети виправлення засуджених, до якої з огляду на специфіку кримінально-виконавчого законодавства України варто додати також їх ресоціалізацію.

Насамкінець констатуємо, що сприйняття наукою та практикою вузького й широкого підходів до розуміння пенітенціарної системи дає змогу вченим розвивати наукові дискусії щодо законодавчого закріплення терміна «пенітенціарний» у зв'язку з реформуванням кримінально-виконавчої системи України.

У вітчизняній пенітенціарній науці, подібно до зарубіжної, також існує плюралізм думок щодо формулювання поняття «пенітенціарна система» в широкому (Г.О. Радов) і вузькому (В.В. Стаднік) розумінні.

Пенітенціарна система – це сукупність органів, які здійснюють виконання кримінального покарання, виправно-трудо-вих установ, а також діяльність цих органів і функціонування системи загалом. Слово «пенітенціарний» означає «той, що стосується установ цієї системи, пов'язаний із проблемами виправлення осіб, які порушили закон» [15, с. 315]. Таке визначення, наведене в словнику на час дії Виправно-трудо-вого кодексу України, за узагальненням В.В. Стадніка, збігається з поняттями «виправно-трудо-вий», «кримінально-виконавчий», проте в джерелах початку ХХ ст. поняття «пенітенціарний» має інший зміст [14, с. 40].

На підставі викладеного можемо сформулювати найпростіше визначення поняття «пенітенціарна система України»: це цілісне, функціонально-інтегральне утворення повноважних суб'єктів державного управління (з провідною роллю Міністерства юстиції України, органів та установ виконання покарань), місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та їх узгоджених дій із забезпечення виправлення й ресоціалізації засуджених.

Пенітенціарна система, будучи складним динамічним соціальним організмом, на структурному рівні є специфічним способом взаємозв'язку та взаємодії як суб'єктів, так і об'єктів правовідносин, що виникають у сфері виконання кримінальних покарань [5, с. 45].

Широкий підхід до розуміння пенітенціарної системи (зокрема, на виконання прогресивних на межі ХХ–ХХІ ст. тенденцій виправлення й ресоціалізації засуджених) знайшов свою підтримку також серед практиків. Так, О.Б. Пташинський у своїй дисертаційній роботі визначив пенітенціарну систему як «сукупність взаємопов'язаних державних установ та органів виконання покарань, створених із метою виправлення й перевиховання засуджених, які здійснюють єдину державну політику у сфері виконання кримінальних покарань згідно із чинним законодавством» [9, с. 45].

Проаналізувавши наведені погляди науковців щодо сутності поняття «пенітенціарна система», сформуємо власне тлумачення дефініції досліджуваного інституту: *пенітенціарна система України* – це сукупність органів та установ, підпорядкованих центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань і пробації, функціонування яких у взаємодії з іншими соціальними інститутами підпорядковане досягненню мети захисту особи, суспільства й держави шляхом виправлення засуджених, ресоціалізації осіб, які відбули покарання, запобігання вчиненню

нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами, а також запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню із засудженими.

**Висновки.** У контексті проведеного нами дослідження та на підставі проаналізованих наукових праць можна зробити такі узагальнення:

1) комплексний характер пенітенціарної діяльності й відповідних правовідносин ускладнює вироблення єдиного підходу до розмежування понять «пенітенціарна система» та «система установ виконання покарань»;

2) складність розуміння вказаних понять серед учених пояснюється тим, що більшість із них до системоутворюючого елемента такої системи відносять не пенітенціарну установу, орієнтовану на соціальні проблеми людини, а установу, яка має завданням лише забезпечення виконання вироку суду (зокрема, у цій частині ми підтримуємо позицію Д.В. Ягунова). Більше того, такий стан справ можемо пояснити наявними науковими дискусіями між кримінально-виконавчою (харківська школа кримінально-виконавчого права) та виправною (київська школа кримінально-виконавчого права) концепціями виконання покарань в Україні.

З огляду на наведені вище судження долучаємось до думки Д.В. Ягунова про те, що поняття «пенітенціарна система» та «система пенітенціарних установ» не є тотожними. Пенітенціарна система, крім пенітенціарних установ, включає в себе широке коло інших органів державної виконавчої влади, місцевого самоврядування, неурядових організацій, релігійних конфесій, взаємодія між якими здатна забезпечити досягнення цілей виправлення й ресоціалізації засуджених.

#### Література:

1. Балувєв Е.Н. «Пенитенциарная система»: плюрализм подходов к обозначению социально-юридического феномена и средств охраны и защиты законности и правопорядка. Общество. Среда. Развитие. 2010. № 3. С. 111–113.
2. Богатирьов І.Г., Пузирьов М.С. Загальні засади пенітенціарної кримінології. Вісник Кримінологічної асоціації України. 2012. № 2. С. 170–178.
3. Бодюл С.М. Проблеми доктринального визначення поняття «пенітенціарна система». Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 29–35.
4. Евсєєв И.В. Из истории возникновения пенитенциарного направления в России. Научный электронный архив. URL: <http://econfr.uae.ru/article/6671>.
5. Семаков Г.С., Гель А.П. та ін. Курс кримінально-виконавчого права України. К., 2000. 196 с.
6. Мелентьев М.П. Возникновение и развитие пенологии и пенитенциарной науки: лекция. Рязань: РИПЭ Минюста России, 2000. 49 с.
7. Оганесян С.М. Пенитенциарная система государства (историко-теоретический и правовой анализ): дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений». СПб., 2005. 554 с.
8. Гуржий В.И., Мелентьев М.П. Пенитенциарные системы зарубежных стран: учеб.-практ. пособие. К.: РВВ МВД Украины, 1993. 104 с.
9. Пташинський О.Б. Правові проблеми реформування пенітенціарної системи в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». К., 2001. 185 с.
10. Радов Г.О. Доктринальна модель Закону «Про пенітенціарну систему України». Проблеми пенітенціарної теорії і практики. 1997. № 1. С. 11–16.

11. Ромашов Р.А. Пенитенциарная система. Энциклопедия пенитенциарного права / под общ. ред. Р.А. Ромашова. Самара: Самарский юрид. ин-т ФСИН России, 2013. С. 160–190.
12. Синельникова Т.В. Пенитенциарная система: теоретические проблемы дефиниции. Вестник Владимирского юридического института. 2014. № 3(32). С. 169–171.
13. Спицнадель В.Б., Вележев С.И. Пенитенциарная система: понятие и общая характеристика, соотношение с пенитенциарным правом. Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2003. № 1. С. 143–151.
14. Стаднік В.В. Формування моделі пенітенціарної системи для неповнолітніх. Проблеми пенітенціарної теорії і практики. 2002. № 7. С. 38–45.
15. Юридическая энциклопедия / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров; под ред. М.Ю. Тихомирова. М., 1997. 526 с.
16. Ягунов Д.В. Державна пенітенціарна служба України: деякі питання концептуального та термінологічного обґрунтування. Актуальні проблеми державного управління. О.: ОРІДУ НАДУ, 2001. Вип. 3(47). С. 176–182.
17. Ягунов Д.В. Державне управління пенітенціарною системою України: історія, сучасність, перспективи: монографія. О.: ОРІДУ НАДУ, 2005. 252 с.

**Шкута О. О. Теоретико-правовий аналіз поняття «пенітенціарна система»**

**Анотація.** В статті раскрыт аналіз сучасних наукових досліджень щодо трактування дефініції «пенітенціарна система» і запропоновано власне її наукове визначення.

**Ключевые слова:** теоретико-правовий аналіз, поняття пенітенціарної системи, пенітенціарна система.

**Shkuta O. Theoretic and legal analysis of the concept of “penitentiary system”**

**Summary.** The article reveals the analysis of modern scientific research on the interpretation of the definition of “penitentiary system” and proposed its own scientific definition.

**Key words:** theoretical and legal analysis, concept of the penitentiary system, penitentiary system.



Андрушко А. В.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права і процесу  
Ужгородського національного університету

## ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСОБИСТОЇ СВОБОДИ ЛЮДИНИ В ДОСЛІДЖЕННЯХ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ

**Анотація.** У статті розглянуто проблеми відповідальності за злочини проти особистої свободи людини в дослідженнях другої половини ХІХ – початку ХХ століття.

**Ключові слова:** незаконне позбавлення волі, викрадення людини, торгівля людьми.

**Постановка проблеми.** Прийняте в 1845 році Уложення про покарання кримінальні та виправні стало важливим етапом у розвитку кримінального законодавства Російської імперії. Хоча 22 березня 1903 р. імператор Микола II затвердив нове Кримінальне уложення, яке вигідно відрізнялося від попереднього з точки зору юридичної техніки, в повному обсязі воно так і не набрало чинності. Тому аж до 1917 р. продовжувало діяти Уложення про покарання кримінальні та виправні, яке протягом цього тривалого часу, зрозуміло, зазнавало суттєвих змін (відомі редакції 1857, 1866, 1885 рр.) [1, с. 69].

Затвердження Уложення про покарання кримінальні та виправні дало новий імпульс розвитку науки кримінального права. Протягом другої половини ХІХ – початку ХХ століття з'явилося чимало праць (Л.С. Білогриць-Котляревського, О.Ф. Кістяківського, Г.Є. Колоколова, О.В. Лохвицького, В.Д. Набокова, М.А. Неклюдова, С.В. Познишева, М.С. Таганцева, І.Я. Фойницького та ін.), в яких, серед іншого, розглядалися проблемні питання відповідальності за злочини проти особистої свободи людини. Відповідні напрацювання класиків кримінального права залишаються актуальними й сьогодні, адже вони дозволяють прослідкувати розвиток наукової думки в частині, що стосується кримінально-правової протидії злочинам проти особистої свободи людини, врахувати їх у сучасних наукових дослідженнях та в процесі подальшого вдосконалення вітчизняного кримінального законодавства.

**Мета статті** – проаналізувати наукові погляди вчених другої половини ХІХ – початку ХХ ст. на проблеми відповідальності за злочини проти особистої свободи людини.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Розглядаючи посягання на свободу, вчені-криміналісти другої половини ХІХ – початку ХХ ст. чималу увагу приділяли поняттю свободи та її видам. Так, І.Я. Фойницький відзначав, що благо свободи є поняттям доволі широким; воно об'єднує як внутрішню свободу (свободу духу), так і зовнішню свободу (свободу діяльності). Вчений підкреслював, що «свобода волі в сенсі духовної, як дещо внутрішнє, сокровенне, сама по собі не може бути предметом злочинних посягань; для них доступна лише сфера зовнішніх її проявів, можливість вільного розпоряджання собою і взагалі вільного, безперешкодного вибору своєї діяльності» [2, с. 84]. На думку М.А. Неклюдова, поняття свободи, що склалося на протилугу поняттю рабства, включає такі права: право локомоції або свободи

пересування з однієї місцевості до іншої і право самовизначення до дії чи бездіяльності. З огляду на це свобода людини може бути порушена не лише повним оберненням її в рабство чи поміщенням її в те чи інше місце, але й примушуванням до злочину, змушуванням її до тієї чи іншої дії або бездіяльності [3, с. 95]. Професор Київського університету Л.С. Білогриць-Котляревський зазначав, що вільна діяльність особи, як об'єкт злочинного посягання, є поняттям складним і включає в себе декілька форм: 1) вільне розпоряджання людиною органами свого тіла (в якості посягань цього роду вказувались зав'язування очей, затискання рота і т.п.); 2) свобода пересування, тобто вільний вибір місцеперебування, як у власному сенсі цього слова (кімната), так і в широкому (місто, село) (як приклад посягань цього роду вчений наводив випадки позбавлення особи можливості переходу з одного села до іншого, а також утримування особи в будь-якому приміщенні); 3) вільний вибір діяльності чи заняття як одиничного акту чи цілої низки послідовних актів (прикладом може слугувати примушування будь-кого розпочати, продовжити або припинити певну діяльність) [4, с. 374–375]. При цьому Л.С. Білогриць-Котляревський підкреслював, що «вищою похідною формою утиску свободи є рабство або позбавлення вільного громадянського стану, що являє собою комбінацію, суміш названих простих форм» [4, с. 375]. Свободу людини як сукупність трьох форм прояву людської волі розглядав також Г.Є. Колоколов [5, с. 124]. На його переконання, утиск свободи може бути досягнутий або фізичною силою, або психічним впливом, тобто погрозою. Утиск може бути або безпосереднім, або опосередкованим. Першим він буває тоді, коли відповідне діяння вчиняється безпосередньо щодо особи; другим – коли дія скеровується на предмет, від якого залежить становище особи (наприклад, хтось закидає плаття жінки, що купається у водоймі, на дерево і тим самим позбавляє її можливості піти додому). Утиск свободи може бути або самостійним діянням, або ж може мати значення засобу чи способу для досягнення якогось іншого злочинного результату [5, с. 124–125].

Залежно від ступеня вторгнення у сферу свободи людини розглядувані посягання І.Я. Фойницький класифікував на три групи. До першої, на його думку, належать діяння, що посягають на свободу окремих актів діяльності людини і полягають у примушуванні її щось робити чи не робити, випробувати чи відчувати. Учений відзначав, що юридична конструкція їх може бути двоякою: або діяння розглядається стосовно потерпілого, причому увага звертається на результат, викликаний діянням; або ж воно розглядається тільки стосовно винного, незалежно від його наслідків. У першому випадку йдеться про *систему примушування*, сприйняту більшістю тогочасних європейських законодавців; в другому – про *систему фізичного чи психічного насильства*, караного незалежно від результату<sup>1</sup>, що була сприйнята

<sup>1</sup> Специфічною особливістю «системи насильства», як відзначає М.Р. Снахова, є відсутність загальної норми про примушування; кримінальна відповідальність встановлюється за незаконне позбавлення свободи і за насильство (фізичне або психічне), котре розуміється широко, і яке в «системі примушування» тягтиме відповідальність лише у разі, якщо воно є способом примушування. Основними елементами системи злочинів проти особистої свободи при такому підході будуть три норми: 1) незаконне позбавлення свободи; 2) насильство, яке розуміється широко; 3) погроза, що розуміється широко. При цьому насильство і погроза можуть бути винесені за межі системи злочинів проти особистої свободи і міститися в розділі про посягання на недоторканність особи (котрий включає також норми про тілесні ушкодження). На протилугу «системі насильства», «система примушу-

французьким законодавцем<sup>2</sup>, а також законодавцем Російської імперії<sup>3</sup>. До другої групи вчений відносив діяння, що полягають в обмеженні свободи пересування протягом більш чи менш тривалого часу; таким є незаконне затримання і ув'язнення. До третьої групи, на думку І.Я. Фойницького, належить викрадення або захоплення людей, цілі якого можуть бути різними, від чого залежить ступінь вторгнення діянь цієї групи у сферу свободи. Вони посягають на вільний стан людини, або на її сімейне походження, або на цнотливість, і відповідно до цього включають продаж в рабство та работоргівлю; підміну і викрадення дітей; нарешті, викрадення жінок [2, с. 84–85].

Таким чином, І.Я. Фойницький запропонував класифікувати всі злочини проти свободи на: 1) насильство та погрози; 2) незаконне позбавлення свободи (затримання і ув'язнення); 3) викрадення людей (продаж в рабство і торгівля неграми, викрадення немовлят чи жінок).

Подібну класифікацію запропонував Г.Є. Колоколов, який, однак, окрім перелічених І.Я. Фойницьким посягань, до злочинів проти свободи людини відніс також згвалтування. Свою точку зору вчений, зокрема, аргументував тим, що свобода включає в себе право людини розпоряджатися органами свого тіла і, в тому числі, право відмовити у статевому акті, якщо це суперечить її волі. Порушення цього права, на його переконання, становить суть даного діяння [5, с. 125, 134–135]. С.В. Познишев також відносив згвалтування до злочинів проти свободи, розглядаючи це діяння як окремий різновид примушування. На його переконання, сутність згвалтування – у насильницькому характері, в примушуванні потерпілої до статевого акту. Згвалтування, на його думку, «тяжко вражає свободу і разом з тим честь особи» [8, с. 131–132, 135]. Позиція Г.Є. Колоколова і С.В. Познишева зрозуміла і пов'язана із широким розумінням ним свободи людини (не лише особистої свободи, а й свободи статевої).

На відміну від І.Я. Фойницького і Г.Є. Колоколова, М.А. Неклюдов злочини проти свободи зводив до: 1) примушування; 2) ув'язнення чи затримання (позбавлення свободи) та 3) викрадення людей [3, с. 95] і висловлював сподівання, що нове Уложення згрупує всі посягання на свободу в одному місці [3, с. 121]. При цьому вчений відзначав, що примушування може бути спрямоване або на вчинення діяння, забороненого законом під загрозою покарання, – примус до злочину, або ж на змушування іншої особи робити так, як хочеться винному. М.А. Неклюдов підкреслював, що примушування до злочину відоме законодавству, але лише наполовину: Уложення говорить про примушування погрозами (ст. 1548 в редакції 1857 р.) і мовчить про примушування фізичною силою. Змушування ж іншого діяти чи не діяти всупереч його волі, вслід за тодішньою практикою (про неї йтиметься нижче), вчений розглядав як самоправство і насильство [3, с. 96, 119–120]. Примушування як злочин проти свободи виділяв також С.В. Познишев, який, однак, розумів його ширше – як вплив на особу шляхом фізичного насильства, погрози або зловживання владою, що має на меті спонукати цю особу вчинити чи допустити що-небудь противне її волі, без набуття, однак,

від того, хто примушує, якогось майна чи майнової вигоди. Якщо насильство над особою є засобом набуття від цієї особи майна або майнової вигоди, воно відноситься вже до сфери майнових злочинів [8, с. 124–125]. С.В. Познишев підкреслював, що поняття примушування є вужчим від поняття насильства; примушування є насильством, що переслідує означену вище мету і є засобом для її досягнення; однак насильство може і не переслідувати цієї мети, будучи, наприклад, звичайним актом помсти [8, с. 125]. Л.С. Білогриць-Котляревський, розрізняючи насильство та примушування, зазначав, що утикс свободи стосовно потерпілого є примушуванням, а стосовно обвинуваченого – насильством. На його думку, попри подібність цих понять, між ними існує відмінність, яка полягає в тому, що насильство позначає злочинну діяльність, карану незалежно від наслідків, і таку, що закінчується з моменту вчинення насильства; примушування ж вимагає настання певних наслідків, котрі можуть співпадати з насильством у часі, але можуть і відділитися від нього більшим або меншим проміжком часу [4, с. 376].

З огляду на докладне опрацювання І.Я. Фойницьким насильства та погрози як злочинів проти свободи, доцільно зупинитися на них детальніше.

Під **насильством** вчений розумів умисне протиправне заподіяння фізичної сили проти потерпілої особи. Норми про насильство застосовувались, якщо діяння не тягнуло відповідальності за нормами про інші, більш небезпечні, посягання. Для притягнення до відповідальності за насильство не вимагалось заподіяння потерпілому якихось наслідків або болі [2, с. 85; 6, с. 40–41]. І.Я. Фойницький відзначав, що насильство «співпадає за зовнішнім характером з образою дією, відрізняючись від нього спрямованістю умислу, і разом з тим утворює найлегшу форму тілесних ушкоджень» [2, с. 85]. На думку вченого, сутність насильства як злочину проти особистої свободи полягає у застосуванні сили проти особи, всупереч її волі. Насильник заперече в потерпілому свободу діяльності і примушує його або перетерпіти якийсь небажаний для нього стан, або всупереч своїй волі виконати будь-яку дію чи утриматися від її вчинення [2, с. 87]. Насильство не має переходити в інше злочинне діяння, інакше воно каратиметься як останнє. «З одного боку, за об'єктивною тяжкістю, його слід відрізняти від тілесних ушкоджень, якими є тяжкі побої, рани або каліцтва; з іншого – за спрямованістю наміру воно відрізняється від образу» [2, с. 87].

Насильство тлумачилось дуже широко. На підставі аналізу редакції Уложення 1857 р., І.Я. Фойницький відносив до нього: нанесення побоїв, катування і мучення, особливо ж якщо потерпілий знаходився в стані безсилля; будь-яке інше порушення фізичної недоторканності, навіть без заподіяння болю, як засіб подужати людину і примусити її вчинити певну дію; самовільне створення перепон для перешкоджання діяльності іншого, наприклад, утримання будь-кого в місці, де він залишатися не бажає, шляхом запирання воріт, розпрягання коней та ін., – діяння, котре, на думку вченого, слід відрізняти від незаконного затримання чи

вання» в якості основних елементів системи злочинів проти особистої свободи включає дві норми: 1) про незаконне позбавлення свободи; 2) загальну норму про примушування шляхом насильства або погроз до вчинення будь-якої дії, бездіяльності або перетерпювання будь-чого. Зазвичай ці норми доповнюються нормами про небезпечну погрозу (при відсутності примушування). Така система передбачає відсутність загальної норми про насильство – у відповідних кодексах з'являється розділ про злочини проти тілесної недоторканності особи, в якому передбачена відповідальність не за насильство як таке, а за заподіяння в його результаті певних наслідків – тілесних ушкоджень або хоча б болі. «Система примушування» є ліберальнішою, ніж «система насильства», оскільки насильство і погрози (за винятком «небезпечної погрози») у ній самі по собі не тягнуть відповідальності, а розглядаються лише в якості способів вчинення насильницьких злочинів (у т.ч. й «примушування») [6, с. 38–40].

<sup>2</sup> Відзначимо, що норми про насильство в широкому сенсі цього слова збереглися досі в чинному КК Франції (§ 2 «Про насильницькі дії» відділення І «Про умисні посягання на недоторканність особи» глави ІІ «Про посягання на фізичну або психічну недоторканність особи»), який до числа насильницьких дій відносить будь-які прояви насильства, що навіть не заподіяли жодних наслідків; до насильства відносяться, зокрема, недоброчинні телефонні дзвінки та звукові агресії, якщо вони вчинені неодноразово з метою порушити спокій іншої людини (ст. 222-16 КК Франції).

<sup>3</sup> І.Я. Фойницький при цьому зазначав, що проект редакційної комісії схилився до системи примушування [2, с. 85]. Зрештою, у затвердженому 22 березня 1903 року Кримінальному уложенні відбувся перехід від «системи насильства» до «системи примушування». У ч. 1 ст. 507 цього Уложення була сформульована загальна норма про примушування до «виконання чи допущення будь-чого, що порушує право або обов'язок того, кого примушують» чи «до відмови від здійснення права або від виконання обов'язку». Способами примушування визнавались насильство над особою, карана погроза і зловживання батьківською, опікунською чи іншою владою. Пом'якшуючою відповідальність обставиною Уложення визнавало наявність у того, хто примушував, достатніх підстав вважати, що примушуванням він здійснює своє право (ч. 2 ст. 507). Відповідальність передбачалася також за примушування до вчинення тяжкого злочину чи злочину (ст. 508) та за примушування робітників до страйку (ст. 509) [7, с. 100–101]. Детальний критичний аналіз цих норм здійснив С.В. Познишев [8, с. 127–131].

ув'язнення (розглядатиметься нижче – А.А.) відсутністю ознаки захоплення людини; самоуправна помста насильницькими діями; вторгнення до чужого житла; самовільне незалишення чужого житла, шум та сварки у ньому. При цьому необхідно було встановити намір образити чи потривожити, тобто порушити звичайний плин домашнього життя, спричинити неспокій [2, с. 87–88]. У тогочасній судовій практиці як насильство було кваліфіковано, наприклад, випадки виривання з рук склянки з купленим і недопитим вином, знищення лісником кошиків у осіб, які самовільно збирали гриби, що супроводжувалося необережним заподіянням їм легких ран, та ін. Типовим у правозастосовній практиці було насильницьке виселення постояльців чи примушування їх до сплати грошей за проживання, наприклад, коли їх речі виносили і двері зачиняли [6, с. 41–42]<sup>4</sup>.

Як бачимо, насильство І.Я. Фойницьким тлумачилося надзвичайно широко. Наведені у переліку вчинки на сьогодні можуть підпадати під ознаки злочинів, передбачених різними статтями кримінального закону (ст.ст. 126, 127, 146, 162, 356 КК України). Це й не дивно, адже питання про те, на що посягають перелічені діяння, чому вони заподіюють або створюють загрозу заподіяння шкоди, тоді й тепер вирішується неоднаково. Загалом видається, що окреслений вище підхід навряд чи можна визнати вдалим.

На думку І.Я. Фойницького, **погроза** як злочин проти особистої свободи є умисним залякуванням людини заподіянням їй будь-якої шкоди («протизаконного зла»). Сутність її полягає у впливі на психіку потерпілого, у виникненні в нього страху і в примушуванні його, хоча й опосередкованому, до певної дії чи бездіяльності. Вчений вважав, що з огляду на це погрозу слід розглядати як посягання на свободу [2, с. 89]. Точку зору І.Я. Фойницького поділяв С.В. Познишев, який підкреслював, що «погроза часто буває лише засобом виконання іншого злочину, і тоді входить в останнє, як окремих момент. У тих же випадках, коли вона утворює самостійний злочин, її слід відносити до групи посягань на свободу, оскільки найсуттєвішим у цих випадках є той утиск свободи іншої особи, який досягається погрозою» [8, с. 120–121]. З точки зору В.Д. Набокова, погрозу слід розглядати не як злочин проти свободи, а як посягання на психічну недоторканність, усвідомлення людиною спокою і безпеки [10, с. 43, 46, 57]. Натомість на переконання М.А. Неклюдова, погроза є різновидом образи, яку слід віднести до злочинів проти честі [3, с. 5, 92]. Вказаний учений вважав, що «утворення з погрози самостійного злочину привело законодавство до такого результату, який не може мати місця у правильно укладеному Уложенні» [3, с. 92]. І.Я. Фойницький [2, с. 89], Л.С. Білогіриць-Котляревський [4, с. 380], В.Д. Набоков [10, с. 56] і С.В. Познишев [8, с. 121] з такою точкою зору не погоджувались, підкреслюючи, що в погрозі може й не міститися нічого образливого.

У розглядуваному контексті варто відзначити, що у зв'язку із проведеним у Російській імперії в 1864 році судової реформи, насильство та погрози як злочини проти свободи були передані в підсудність мировим суддям, а відповідні норми були переміщені з Уложення про покарання кримінальні та виправні до Уставу про покарання, що накладаються мировими суддями. Звертає на себе увагу той факт, що глава XI Уставу мала назву «Про образи честі, погрози та насильство» і включала в себе два відділення – I. Про образи честі (ст.ст. 130–138) та II. Про погрози і насильство (ст.ст. 139–142) [9, с. 175–201]. Цікавим, отже, є те, що якщо в Уложенні 1845 р. вказані вище діяння містилися в розділі про злочини проти життя, здоров'я, свободи та честі

приватних осіб, то при формулюванні назви глави XI Уставу законодавець відмовився від безпосередньої згадки про свободу.

**Незаконне затримання та ув'язнення** вченими другої половини XIX – початку XX ст. розглядалось як протизаконне і самовільне (самовільне і насильницьке) позбавлення людини свободи шляхом її затримання чи ув'язнення, вчинене з будь-якої причини і з будь-яким наміром [2, с. 92; 3, с. 100; 4, с. 375; 5, с. 130–131]. М.А. Неклюдов вважав, що дане діяння має полягати: 1) за зовнішньою формою – в ув'язненні чи затриманні; 2) за внутрішньою властивістю – у позбавленні свободи. Під ув'язненням, на його думку, слід розуміти тримання людини в замкнутому приміщенні (в кімнаті, погребі і т.д.); під затриманням – тримання людини в місці, де вона перебувати не бажає (наприклад, «заарештування» будь-кого не в замкнутому приміщенні, а в лісі, в полі, на дорозі, або в садибі, з припиненням свободи виходу за її межі<sup>5</sup>). Під свободою людини в контексті даного діяння М.А. Неклюдов розумів можливість на власний розсуд залишити нею те місце, в якому вона перебувала [3, с. 100]. Позбавлення свободи, на його думку, полягає в позбавленні людини можливості брати участь в приватному, громадському і сімейному житті [3, с. 101–102]. Вчений відзначав, що позбавлення свободи має бути: а) протизаконним і б) самовільним або насильницьким. Протизаконне – означає поза тими випадками, коли таке дозволяється законом<sup>6</sup>. «Самовільно чи насильно» означає, що закон не вимагає для наявності посягання застосування фізичної сили або насильства; він вважає діяння однаково злочинним як тоді, коли воно було вчинено із застосуванням насильства, так і тоді, коли воно вчинено самовільно<sup>7</sup>. Самовільно – значить без згоди іншого, проти його волі (наприклад, коли особа, заманивши когось в гості, зачинить його в кімнаті) [3, с. 101]. Питання про те, чи може позбавлення свободи бути вчинене за допомогою погрози, на переконання М.А. Неклюдова, має вирішуватися позитивно, оскільки таке затримання буде затриманням проти волі особи. При цьому під погрозою слід розуміти виключно погрозу насильством або іншою злочинною дією [3, с. 101]. Аналогічну точку зору пізніше висловив Л.С. Білогіриць-Котляревський [4, с. 376].

Уложення про покарання кримінальні та виправні суворість покарання за незаконне затримання та ув'язнення пов'язувало із строком, протягом якого особа була позбавлена свободи (до тижня, від тижня до трьох місяців, понад три місяці). З такою підходом М.А. Неклюдов не погоджувався, аргументуючи свою точку зору наступним чином: «Чи багато потрібно часу для того, аби затримати людину на час відплиття корабля, відходу поїзда, проведення виборів і т.д.? А тим часом подібне затримання може бути незрівнянно важливішим для неї за своїми наслідками, аніж затримання її в інший час упродовж кількох днів» [3, с. 102]. Нарікав М.А. Неклюдов також на «надзвичайну поблажливість, рішуче нічим не виправдану стосовно настільки тяжкого та небезпечного для особистого, сімейного та суспільного побуту злочину» (так, наприклад, за самовільне ув'язнення чи затримання, що продовжувалося понад тиждень, але не довше як три місяці, санкція ч. 2 ст. 2025 Уложення 1845 р. передбачала поміщення в гамівний будинок на строк від одного до двох років). У той же час вчений підкреслив, що, для прикладу, Німецьке кримінальне уложення (§ 239) розрізняє позбавлення свободи на строк не більше 7 днів і понад 7 днів та загрожує за останнє цухтгаузом до 10 років [3, с. 120].

О.В. Лохвицький підкреслював, що різниця між затриманням та ув'язненням в законі не є чіткою; судячи з усього, затримання полягає лише в перешкоджанні вільно пересуватися (наприклад, зачинен-

<sup>4</sup> Подібні ситуації Кримінальний касаційний департамент Правлячого Сенату (створений у 1866 році) у низці своїх рішень кваліфікував як самоправство [9, с. 190].

<sup>5</sup> Не зовсім зрозуміло, чому М.А. Неклюдов не вважав садибу замкнутим приміщенням.

<sup>6</sup> Критикуючи у цій частині Уложення про покарання кримінальні та виправні (ст. 1540 у редакції 1857 р.), М.А. Неклюдов писав: «Забуваючи повністю про осіб приватних і обмежуючись виключно особами посадовими, Уложення називає лише один випадок непротивного закону ув'язнення чи затримання, а саме кримінальною владою («за доказами чи підозрою, або ж у виді покарання»). Але само собою зрозуміло, що на практиці слово протизаконне має бути рівносильним наміру позбавити свободи» [3, с. 101].

<sup>7</sup> Цього не враховує М.Р. Снахова, яка говорить лише про насильницький характер незаконного затримання та ув'язнення за Уложенням про покарання кримінальні та виправні [6, с. 43].



ня воріт будинку), тоді як ув'язнення – посилений спосіб затримання, коли насильно ведуть і закривають в підвалі, кімнаті і т.д. [11, с. 511]. Проаналізувавши відповідну статтю Уложення, вчений дійшов висновку, що у її тексті чимало зайвого, такого, що суперечить економії кримінального закону [11, с. 511].

На думку І.Я. Фойницького, предметом цього посягання є право фізичної особи вільно змінювати місце свого перебування. Вчений вважає, що для визнання цього діяння злочинним воно має бути: 1) самовільним, тобто вчиненим всупереч справжньому бажанню потерпілого, що передбачає або насильницький характер дії, або обман потерпілого<sup>8</sup>; 2) протизаконним, тобто таким, на яке винний не мав права. Протизаконність затримання чи ув'язнення пов'язана з: а) некомпетентністю особи, що його застосовує, або ж б) відсутністю законних причин затримання, як матеріальних, так і формальних, хоч би воно й було здійснено особами, які мають на це право [2, с. 92]. При цьому І.Я. Фойницький підкреслював, що затримання відрізняється від утримання в певному місці, яке входить до поняття насильства, ознакою фізичного захоплення особи, насильницьким перешкоджанням її пересуванню, наприклад, сковування ланцюгами, зв'язування мотузкою, взяття під варту [2, с. 92]. Затримання та ув'язнення, на переконання І.Я. Фойницького, мають бути засобом позбавлення свободи, тобто людина має бути поставлена в таке становище, в результаті якого вона не може залишити дане місце або внаслідок фізичних перепон, або ж внаслідок постійного нагляду за нею; якщо будь-хто закритий в кімнаті, другі двері якої відчинені, так що вихід вільний, то складу розглядуваного злочину немає; однак коли ув'язнений для звільнення вимушений вдатися до ризикових або незвичайних дій (наприклад, вилзти через вікно, злізти по трубі), то свобода пересування його порушена<sup>9</sup>. Вчений вважає, що затримання та ув'язнення можливі як стосовно людини, яка до цього була вільною, так і щодо позбавленого свободи, утворюючи в останньому випадку незаконне продовження позбавлення свободи [2, с. 92–93].

Г.Є. Колоколов зазначав, що зовнішня (об'єктивна) сторона цього злочину характеризується двома моментами: а) захопленням; б) власне затриманням чи ув'язненням, тобто перешкоджанням особі вийти з того приміщення чи місця, де вона перебуває. При цьому захоплення може бути досягнуто шляхом погрози, а також хитрості, обманом, насильством. Фізичними способами затримання слід вважати не лише ті випадки, за яких абсолютно неможливо вийти, але й ті, де вихід поєднаний з небезпекою для ув'язненого або ж вимагає з його боку зусилля [5, с. 131]. Наголошував на вказаних моментах також Л.С. Білогриць-Котлярєвський [4, с. 375–376].

Критикуючи тогочасне законодавство у частині, що стосується відповідальності за **викрадення людей**, М.А. Неклюдов підкреслював, що «викрадення людей – один із найслабших відділів нашого Уложення; він страждає і неповнотою, і поганою редакцією, і незадовільністю карального відділу» [3, с. 120]. На його думку, викрадення може бути класифіковано на: 1) викрадення людини загалом з метою її переселення з батьківщини, продажу в рабство або залишення напризволяще; 2) викрадення малолітніх з метою присвоїти їх собі, або

для отримання прибутку «з їх тіла і діяльності»; 3) викрадення неповнолітніх дівчиць за їх згодою, але всупереч волі їхніх піклувальників. М.А. Неклюдов відзначав, що викрадення людини загалом карається в Уложенні лише у тому разі, якщо воно вчинено з метою продажу чи передачі її «азиатцям или другим иноплеменным»; тоді як викрадення людини з метою переселення з батьківщини зовсім не є караним. Такий стан речей, на думку вченого, тим більше дивує, якщо взяти до уваги, що просте підмовляння підданих імперії до добровільного переселення за кордон карається засланням до Сибіру або відданням у виправні арештантські відділення; так само й викрадення з метою поставити особу в небезпечний для життя стан не утворює самостійного злочину, оскільки статті 1513–1516 Уложення говорять лише про залишення в небезпеці дітей і немічних [3, с. 120]. Викрадення малолітніх, на думку М.А. Неклюдова, надто звучує зміст цього діяння лише немовлятами, а викрадення з метою торгівлі тілом чи діяльністю дитини зовсім замовчується. Вчений вважає, що викраденню жінок Уложення відводить надто багато статей: закон говорить про викрадення з метою звалтування, шлюбу, зваблення або скандалу; наголошує особливо на жінках заміжніх та незаміжніх і карає не тільки за викрадення без згоди потерпілої, але й за викрадення без згоди піклувальників, не роблячи ніякої різниці між повнолітніми і неповнолітніми. На переконання М.А. Неклюдова, було б правильно розрізняти викрадення повнолітніх та неповнолітніх. Викрадення повнолітніх, а також вдов і заміжніх жінок, має каратися тільки в тому разі, якщо воно вчинено проти їх волі, обманом, силою або погрозами; викрадення ж неповнолітніх має переслідуватися ще й у тому випадку, коли воно вчинено без згоди піклувальників [3, с. 120–121].

На думку І.Я. Фойницького, викрадення людей – це їх фізичне захоплення з різною метою, у зв'язку з чим воно розпадається на работоргівлю, приховування або зміну походження немовляти і викрадення жінок. Вчений відзначав, що норма про заборону продажу людей вільного стану в невільний і продаж «азиатцям» успадкована ще з права московського періоду; заборона ж торгівлі неграми з'явилася в результаті укладення Лондонського трактату 1840 р. І.Я. Фойницький підкреслював, що попри позицію законодавця, який розмістив вказані діяння серед злочинів проти законів про стани, «незрівняно важливішою і характерною ознакою їх є позбавлення свободи». Продаж в рабство, на думку вченого, полягає в умисному продажу або передачі іншої особи «азиатцям или иным иноплеменникам». Під продажем тому слід розуміти не лише згоду між продавцем і покупцем, а дійсну фізичну передачу людини. Діяння це неодмінно передбачає викрадення людини шляхом насильства, обману або хитрості. Передана вона має бути в рабство або інший стан повної несвободи [2, с. 94]. Цікавим було застереження І.Я. Фойницького про те, що той факт, що передача передбачається у стан повної несвободи, впливає з того, кому передається людина – «азиатцям или иным иноплеменным», тобто «диким, нецивілізованим народам». Вчений визнавав, що передача людини народам цивілізованим або ж в межах країни, хоч би й поєднана з обмеженням свободи, Уложенням про покарання ще не передбачається. У той же час він звертав увагу на відповідний

<sup>8</sup> Таким чином, на відміну від М.А. Неклюдова, який розрізняв поняття «самовільно» та «насильно», вказував, що «закон вважає діяння однаково злочинним як тоді, коли воно вчинено із застосування насильства, так і тоді, коли воно вчинено самовільно» [3, с. 101]. І.Я. Фойницький насильницький характер дії включав до поняття «самовільно», відзначав, що самовільність «передбачає або насильницький характер дії, або обман потерпілого» [2, с. 92]. Звернення до Уложення дозволяє підтримати точку зору М.А. Неклюдова, адже між словами «самовільно» та «насильно» в тексті закону використано сполучник «и». Тут варто нагадати, що на переконання І.Я. Фойницького, для прикладу, самовільне створення перепон для перешкоджання діяльності іншої особи (приміром, утримання будь-кого в місці, де він залишатися не бажає, шляхом запирання воріт, розпрягання коней та ін.), слід відносити до насильства як злочину проти свободи особи з огляду на відсутність ознаки захоплення людини [2, с. 87–88]. Утім, у тексті Уложення (ст. 2025 у редакції 1845 р.; ст. 1540 у редакції 1885 р.) слово «захоплення» не вживалося. Більше того, ст. 2030, яка також містилася в главі 7 «Про протизаконне затримання і ув'язнення» розділу X Уложення 1845 р., передбачала відповідальність якраз за «умисне протизаконне, але таке, що не супроводжувалося жодним насильством, утримання будь-кого в місці, де він залишатися не бажає, шляхом таємного чи явного викрадення коней, псування возів або іншим способом для перешкоджання його пересуванню» [12, с. 793]. У наступних редакціях Уложення статті з відповідним змістом вже не було – такі діяння належали кваліфікувати за ст. 142 Уставу про покарання, що накладаються мировими судьями, яка передбачала відповідальність за самоправство, а також за застосування насильства, однак без нанесення тяжких побиттів, ран або каліцтва [9, с. 178, 199]. Додамо, що насильство і самоправство окремі тогочасні вчені відносили до посягань на тілесну (фізичну) недоторканність [3, с. 122].

<sup>9</sup> М.А. Неклюдов у цьому контексті писав: «Під виходом в замкнутому приміщенні слід розуміти звичайний шлях, призначений для входу і виходу. Існування інших шляхів (наприклад, вікна), для цієї мети не призначених, зовсім не змінює складу злочину, оскільки, по-перше, подібні виходи можуть бути поєднані з більшою чи меншою для жертви небезпекою від лазиння і стрибків; по-друге, пошук іншого виходу є справою чистої випадковості і має розглядатися як засіб порятунку, що на користь злочинця слугувати не може. Таке тлумачення не може суперечити і нашому закону, адже він допускає позбавлення свободи і на декілька хвилин, а від того моменту, коли я замкнений, до того, коли я зрозумію засіб порятунку, має обов'язково минути певний проміжок часу» [2, с. 100–101].



позитивний досвід зарубіжних законодавців, які криміналізували відповідне посягання [2, с. 94–95].

На переконання І.Я. Фойницького, підхід тогочасного законодавця, який викрадення дітей помістив серед посягань проти прав стану, є помилковим. Вчений відзначає, що хоча небезпека приховання цим діянням справжнього походження дитини тут нерідко дійсно має місце (однак не завжди), більш стійкою є друга ознака – позбавлення дитини свободи всупереч волі батьків або осіб, що їх замінюють. У зв'язку з цим, на переконання І.Я. Фойницького, випадки, де немає посягання на це право, мають бути виокремлені в групу злочинів проти прав стану дитини і не можуть розглядатися як посягання на свободу. З огляду на сказане суб'єктом цього діяння можуть бути всі особи, окрім батьків та осіб, що їх замінюють [2, с. 95]. Разом із тим І.Я. Фойницький вважав, що це діяння може бути вчинене й одним із батьків у разі, якщо він позбавлений своєї батьківської влади над дітьми [2, с. 96].

На думку І.Я. Фойницького, викрадення жінок законодавець розглядає як діяння, що посягає на їх цнотливість та добре ім'я, або ж порушує права інших осіб по відношенню до викраденої. Якщо ж це діяння спрямовується проти благ самої викраденої, то воно карається лише за умови вчинення його проти волі жінки (тобто шляхом насильства або обману) [2, с. 97].

Г.Є. Колоколов вважав, що під викраденням людей слід розуміти їх захоплення для обернення в подальшому у такий стан, за якого вони будуть підкорятися сваволі викрадача чи іншої особи. Способами захоплення, на його думку, можуть бути насильство, хитрість або обман. Всі види викрадення людей Г.Є. Колоколов класифікував на: 1) продаж і передачу людей в рабство; 2) викрадення і утримування дітей; 3) викрадення і утримування жінок [5, с. 132].

На переконання О.В. Лохвицького, можливе викрадення не тільки грудних немовлят, а й дітей у віці двох, трьох, чотирьох і навіть більше років, поки дитина ще не в стані твердо пам'ятати своє справжнє походження. Викрадення дітей у віці понад сім чи десять років можливе лише у формі насильницького затримання чи ув'язнення, що утворює самостійний злочин [11, с. 515]. Відповідна точка зору пов'язана з розумінням О.В. Лохвицьким викрадення дітей передусім як посягання проти прав стану.

Проаналізувавши ст. 501 Кримінального уложення 1903 р. (встановлювала відповідальність за продаж або передачу в рабство чи у неволю, торгівлю неграми, безпосередню чи іншу участь у цій торгівлі, пристосування або озброєння судна для цієї торгівлі), С.В. Познишев відзначав, що її положення, на відміну від відповідних норм Уложення про покарання кримінальні та виправні, вирізняються більшою ясністю; у вказаній статті, наприклад, прямо говориться про рабство і неволю, причому під неволю, на думку вченого, слід розуміти будь-який стан, за якого людина втрачає можливість розпоряджатися собою [8, с. 143].

На переконання С.В. Познишева, до злочинів проти свободи не слід відносити передбачені законом різні випадки викрадення жінок (наприклад, викрадення для зґвалтування, для вступу в незаконний шлюб за згодою або без згоди викраденої тощо), оскільки ці діяння являють собою або замах на зґвалтування (викрадення для зґвалтування) або ж відносяться до інших груп злочинних посягань [8, с. 143–144]. Так само, на думку С.В. Познишева, до злочинів проти свободи не слід відносити й викрадення, приховування і підміну дітей. У всіх вказаних діях головне значення має не утиск свободи дитини, а інші моменти; зокрема, вчений зазначає, що ці діяння можуть бути вчинені щодо дітей такого віку, коли дитина ще не володіє свободою [8, с. 144].

**Висновки.** Таким чином, можна констатувати, що протягом другої половини XIX – початку XX століття вченими в галузі кримінального права було закладено фундамент у розроблення теоретичних

засад кримінально-правової протидії злочинам проти особистої свободи людини. У розглядуваній частині найбільш вагомими видаються праці М.А. Неклюдова та І.Я. Фойницького. Вказані та інші вчені не лише коментували норми сучасного їм законодавства, а й критично ставилися до тих чи інших його положень, вказували на окремі недоліки та пропонували шляхи їх вирішення. Зважаючи на те, що від часу написання цих праць минуло понад століття, не всі розглянуті вище висновки пройшли випробування часом. Однак чимало висловлених в них ідей залишаються актуальними до сьогодні.

#### Література:

1. Андрушко А.В. Развитие законодательства про криминальную відповідальність за злочини проти особистої свободи людини (XIX – поч. XXI ст.). Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2017. Випуск 29. Том 2. С. 68–73.
2. Фойницький І.Я. Курсь уголовного права. Часть Особенная. Посягательства личныя и имущественныя. СПб.: Типографія М.М. Стасюлевича, 1901. 433 с.
3. Неклюдов Н.А. Руководство кь особенной части русскаго уголовного права. Том первый. Преступления и проступки противу личности. СПб.: Типографія П.П. Меркульева, 1876. XII+543 с.
4. Бълогриць-Котляревскій Л.С. Учебникъ русскаго уголовного права. Общая и особенная части. Киевъ–Петербургъ–Харьковъ: Южно-Русское Книгоиздательство Ф.А. Иогансона, 1904. IV+618 с.
5. Колоколов Г.Е. Уголовное право. Особенная часть. Курсь лекцій. Москва: Б.и., 1895. 379 с.
6. Снахова М.Р. Уголовно-правовая охрана личной свободы: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2002. 197 с.
7. Уголовное уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. СПб.: Сенатская типографія, 1903. VII+144 с.
8. Познышев С.В. Особенная часть русскаго уголовного права. Сравнительный очеркъ важнѣйшихъ отдѣловъ особенной части стараго и новаго Уложений. Москва: Университетская типографія, 1905. VIII+407 с.
9. Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями съ дополненіями по 1 января 1879 г. Составленъ профессоромъ С.-Петербургскаго университета Н.С. Таганцевымъ. СПб.: Типографія М. Стасюлевича, 1879. VIII+332 с.
10. Набоковъ В.Д. Элементарный учебникъ особенной части русскаго уголовного права. Выпускъ первый. Книги I и II. СПб.: Сенатская типографія, 1903. 220 с.
11. Лохвицькій А. Курсь русскаго уголовного права. Второе исправленное и дополненное издание, сведенное съ кассационными рѣшеніями. СПб.: Скоропечатня Ю.О. Шрейера, 1871. 704+VI с.
12. Уложение о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ. СПб.: Въ Типографіи Второго Отдѣленія Собственной Его Императорскаго Величества Канцеляріи, 1845. 898+XVII с.

#### Андрушко А. В. Проблемы ответственности за преступления против личной свободы человека в исследованиях второй половины XIX – начала XX века

**Аннотация.** В статье рассмотрены проблемы ответственности за преступления против личной свободы человека в исследованиях второй половины XIX – начала XX века.

**Ключевые слова:** незаконное лишение свободы, похищение человека, торговля людьми.

#### Andrushko A. Problems of liability for crimes against individual freedom of the person in research literature of the second half of 19th – beginning of 20th century

**Summary.** The article researches on problems of liability for crimes against individual freedom of the person in research literature of the second half of the 19th – beginning of 20th century.

**Key words:** unlawful deprivation of liberty, abduction, human trafficking.

Піцик Ю. М.,  
секретар

Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів

## КЛАСИФІКАЦІЯ КІБЕРЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

**Анотація.** У статті розглянуто заходи, вжиті в законодавчій, інституційній сфері в Україні, напрями науково-криміналістичного забезпечення, спрямовані на боротьбу з кіберзлочинністю. Визначено поняття «кіберзлочину» проти власності та надано авторську класифікацію цієї групи злочинів.

**Ключові слова:** кіберзлочин, кібербезпека, класифікація кіберзлочинів, кіберзлочини проти власності.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі розвитку законодавства національного рівня відсутнє універсальне визначення «кіберзлочину». Термін «кіберзлочин» порівняно новий й утворений сполученням двох слів: «кібер» і «злочин». Термін «кібер» має на увазі поняття кіберпростору та інформаційного простору, які утворюються за допомогою комп'ютерних засобів. Кіберзлочин – це самостійний вид комп'ютерних злочинів, об'єктом якого є різні суспільні відносини, а кіберзлочини проти власності є лише частиною всього спектру злочинів, які вчиняють у кіберпросторі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вивченню питання кіберзлочинності в різних аспектах присвячені наукові праці К. Белякова, В. Білоус, В. Бутузова, А. Войціховського, О. Волеводза, Д. Гавловського, В. Голубева, В. Гуславського, Ю. Дорохіної, М. Литвинова, Е. Рижкова, В. Розовського, Т. Тропіної, В. Цимбалюк, О. Юхно.

**Мета статті** - висвітлити позиції науковців та сформулювати авторську класифікацію кіберзлочинів проти власності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Поняття «кіберзлочинність» часто вживається поряд із поняттями «комп'ютерна злочинність», «злочинність у сфері високих (інформаційних) технологій», «високотехнологічна злочинність» тощо. Кримінальний кодекс (далі – КК) України оперує терміном «злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку».

Чинне українське законодавство не містить поняття «кіберзлочину» та «кіберзлочину проти власності». Зокрема, чинним КК України передбачено кримінальну відповідальність за такі правопорушення:

1) несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електров'язку (ст. 361);

2) створення з метою використання, розповсюдження або збуту шкідливих програмних чи технічних засобів, а також їхнє розповсюдження або збут (ст. 361–1);

3) несанкціоновані збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації (ст. 361–2);

4) несанкціоновані дії з інформацією, яка обробляється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), авто-

матизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї (ст. 362);

5) порушення правил експлуатації електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електров'язку або порядку чи правил захисту інформації, яка в них обробляється (ст. 363);

6) перешкоджання роботі електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електров'язку шляхом масового розповсюдження повідомлень електров'язку (ст. 363–1).

Щодо кіберзлочинів проти власності, чинний КК України передбачає відповідальність лише за злочини, передбачені ч. 3. ст. 190 КК України. Тому вітчизняне законодавство лише частково задовольняє потреби сьогодення, оскільки не містить визначення понять, які є базовими у сфері формування державної інфраструктури інформаційної безпеки, та вичерпного переліку злочинів у цій сфері.

Слід зазначити, що відсутність нормативно-правового визначення ключових термінів спричиняє численні наукові дискусії. Зокрема, окремі автори вважають, що комп'ютерні злочини та кіберзлочини є різними видами злочинів у сфері високих інформаційних технологій, класифікація яких відбувається за такими ознаками: зарахування певних злочинів до комп'ютерних є знаряддям вчинення злочину – комп'ютерна техніка, зазначаючи, що об'єктом посягання є суспільні відносини у сфері автоматизованої обробки інформації; специфічне середовище вчинення злочинів – кіберпростір (середовище комп'ютерних систем та мереж).

Водночас об'єктом злочинного посягання можуть бути відносини будь-якої галузі людської діяльності, що має свій прояв у кіберпросторі. При цьому вказується на перелік протиправних діянь, які передбачені в Конвенції та Додатковому протоколі до неї. Відповідно до цього, можемо зазначити, що лише діяння із цього переліку можуть трактуватися як кіберзлочини [1, с. 119].

Деякі вчені не погоджуються з позицією науковців, які розглядають кіберзлочини як такі, що вчинені в інформаційному середовищі проти інформаційних ресурсів, тобто у сфері комп'ютерної інформації або за допомогою інформаційних засобів. На думку останніх, терміни «інформаційне середовище», «інформаційні ресурси», «інформаційні засоби» є надто загальними для сфери використання комп'ютерних систем і не розкривають суті процесів автоматизованої обробки інформації. Крім того, учені вбачають загальною ознакою протиправних діянь, передбачених Конвенцією та Додатковим протоколом до неї, те, що їхнє вчинення безпосередньо пов'язане з використанням ресурсів комп'ютерних систем (вчинення за допомогою комп'ютерних систем або через комп'ютерні системи), які, у свою чергу, є середовищем розповсюдження кіберзлочинів. Комп'ютерні дані при цьому, на їхню думку, слід розглядати

як інформаційний ресурс комп'ютерних систем, а комп'ютерні мережі – як різновид комп'ютерних систем. На основі цієї позиції, кіберзлочини варто вважати такими, що вчиняються за допомогою або через комп'ютерні системи чи пов'язані з комп'ютерними системами, тобто із сукупністю пристроїв, із яких один чи більше, відповідно до певної програми, виконує автоматичну обробку даних [2, с. 90–92].

Доцільно вказати, що поняття «кіберзлочин» вживають як синонім поняття «комп'ютерний злочин» і «злочин у сфері комп'ютерної інформації», оскільки їх об'єднує використання засобів комп'ютерної техніки для вчинення злочину. Проте є й істотні відмінності. Адже водночас із попередньою, у науковій літературі висвітлюється думка про те, що термін «кіберзлочин» вузьчий за поняття «злочин в сфері комп'ютерної інформації» [3, с. 85–86]. Такий підхід базується на тому, що до протиправного використання кібернетичних комп'ютерних мереж належить несанкціоноване отримання прав керування такою системою (наприклад, використання шкідливого програмного забезпечення, спотворення інформації про стан об'єкта в каналі зворотного зв'язку, спотворення керуючого сигналу в каналі прямого зв'язку тощо), її нерегламентоване використання (наприклад, із метою спричинення аварії на виробництві, дезорганізації діяльності підприємства тощо), а також створення та використання зі злочинною метою однієї кібернетичної комп'ютерної системи проти інших (наприклад, створення мережі «зомбованих» комп'ютерів для здійснення атак на веб-сайти, створення несанкціонованого робочого місця в системі електронного переказу коштів тощо).

Інші вчені вказують, що кіберзлочин – найбільш небезпечне кіберправопорушення, за яке законодавством встановлюється кримінальна відповідальність [4, с. 85–86]. Таким чином, вони чітко відмежували кіберзлочин та злочин, що вчиняється з використанням комп'ютерної техніки, де може й не бути кіберпростору.

На нашу думку, кіберзлочини – це самостійний вид комп'ютерних злочинів, що має об'єктом різні суспільні відносини, а кіберзлочини проти власності є лише частиною всього спектру злочинів, вчинюваних у кіберпросторі.

23 листопада 2001 року Рада Європи прийняла Конвенцію про кіберзлочинність [5], яку Україна ратифікувала 07 вересня 2005 року.

Вона поділяє злочини в кіберпросторі на чотири групи.

До першої групи (злочини, спрямовані проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних і систем) належать такі: незаконний доступ (ст. 2), незаконне перехоплення (ст. 3), дія на комп'ютерні дані (ст. 4) або на системи (ст. 5), протизаконне використання спеціальних технічних пристроїв (ст. 6).

До другої належать злочини, пов'язані з використанням комп'ютерних засобів, а саме: фальсифікація та шахрайство з використанням Інтернет-технологій (ст. 7, ст. 8 Конвенції).

Третю групу складають злочини, пов'язані з контентом (змістом) даних.

До четвертої увійшли порушення авторського та суміжних прав.

Крім того, на початку 2002 року до Конвенції додано протокол про додання до переліку злочинів поширення інформації расистського й іншого змісту, що зумовлює насильницькі дії, ненависть або дискримінацію окремої особи чи групи осіб, що ґрунтуються на расовій, національній, релігійній, етнічній при-

належності. Таким чином, перший розділ Конвенції присвячено видам діянь, які підлягають криміналізації. Другий розділ висвітлює процесуальні аспекти боротьби з кіберзлочинністю.

Відповідно до Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність, кіберзлочини можна умовно поділити на чотири групи:

1) правопорушення проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних і систем (незаконний доступ, нелегальне перехоплення комп'ютерних даних, втручання в дані, втручання в систему, зловживання пристроями);

2) правопорушення, пов'язані з комп'ютерами (підробка та шахрайство, пов'язані з комп'ютерами);

3) правопорушення, пов'язані зі змістом (правопорушення, що стосуються дитячої порнографії);

4) правопорушення, пов'язані з авторськими і суміжними правами [6, ст. 2–10].

Деякі науковці пропонують поділити кіберзлочини на агресивні та неагресивні. Так, до першої групи належать кібертероризм, погроза фізичної розправи (наприклад, передана через електронну пошту), кіберпереслідування, кіберсталкінг (протиправне сексуальне домагання та переслідування іншої особи через Інтернет), дитяча порнографія (створення порнографічних матеріалів із зображенням дітей, розповсюдження цих матеріалів, отримання доступу до них). Друга група охоплює кіберкрадіжку, кібервандалізм, кібершахрайство, кібершпигунство, розповсюдження спаму та вірусних програм [7, с. 333].

Оптимальною, на нашу думку, є класифікація кіберзлочинів, запропонована В. Дзюндзюком і Б. Дзюндзюком:

1) злочини проти конституційних прав і свобод людини та громадянина, такі як порушення недоторканості приватного житла, порушення таємниці листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних та інших повідомлень, авторських і суміжних прав;

2) злочини проти життя та здоров'я. Загрозливих масштабів у мережі Інтернет набуває наявність сайтів, які пропагують наркоманію, публікують технологію виготовлення наркотичних препаратів у домашніх чи промислових масштабах або які розповсюджують наркотичні засоби, психотропні речовини та їхні аналоги;

3) злочини проти честі та гідності особи. Анонімність і широка аудиторія користувачів Інтернету дають безмежні можливості для розповсюдження інформації будь-яких видів, зокрема наклепів, що порочать честь і гідність особи;

4) злочини проти власності. Одним із найпоширеніших видів злочинів на сьогодні є інтернет-шахрайство, нові форми, види і способи якого з'являються кожного дня;

5) злочини у сфері комп'ютерної інформації, такі як неправомірний доступ до інформації, створення, використання та розповсюдження шкідливих програм;

6) злочини проти суспільної моральності;

7) злочини проти безпеки держави. Із зростанням використання мережі Інтернет у державних структурах стало можливим нелегально дістати доступ не лише до приватної та корпоративної інформації, а й до інформації, що є державною таємницею, а також скоювати такі злочини, як шпигунство, державна зрада або розголошення державної таємниці [8, с. 9–10].

У спеціальній літературі висвітлюється думка, що найпоширенішими видами кіберзлочинів у сучасному світі є:

- кардинг – використання в операціях реквізитів платіжних карт, отриманих зі зламаних серверів інтернет-магазинів,



платіжних і розрахункових систем, а також із персональних комп'ютерів (безпосередньо або через програми віддаленого доступу, «трояни», «боти»);

- фішинг – клієнтам платіжних систем надсилаються повідомлення електронною поштою нібито від адміністрації або служби безпеки цієї системи із проханням вказати свої рахунки та паролі;

- вішинг – у повідомленнях міститься прохання зателефонувати на певний міський номер, а під час розмови запитуються конфіденційні дані власника картки;

- онлайн-шахрайство – несправжні Інтернет-аукціони, Інтернет-магазини, сайти та телекомунікаційні засоби зв'язку;

- піратство – незаконне розповсюдження інтелектуальної власності в Інтернеті;

- карт-шарінг – надання незаконного доступу до перегляду супутникового та кабельного телебачення;

- соціальна інженерія – технологія управління людьми в Інтернет-просторі;

- мальваре – створення та розповсюдження вірусів і шкідливого програмного забезпечення;

- протиправний контент – контент, що пропагує екстремізм, тероризм, наркоманію, порнографію, культ жорстокості та насильства;

- рефайлінг – незаконна підміна телефонного трафіку [9].

Безумовно, за допомогою використання шкідливих комп'ютерних програм і програмно-технічних засобів, підключених до комп'ютерної мережі, можуть вчинятися більшість злочинів проти власності, передбачених розділом VI Особливої частини КК України. Виняток становлять лише злочини, спосіб вчинення яких пов'язаний із безпосереднім контактом злочинця з потерпілим, а також значна частина злочинів, предметом яких може бути лише матеріалізоване майно.

Через те, що злочини проти власності вчиняються шляхом використання електронно-обчислювальної техніки та новітніх інформаційно-комунікативних технологій, вони не змінюють об'єкт свого посягання. У цьому разі відбувається приєднання додаткового об'єкту, що збільшує та якісно змінює суспільну небезпеку від злочину. У зв'язку з цим сучасна система норм, яка відображає злочини проти власності, потребує вдосконалення, оскільки вона не повною мірою враховує сучасні кіберзагрози.

Кіберзлочини проти власності характеризуються такою ознакою, як вчинення злочину щодо великого і, як правило, невизначеного кола потерпілих. Це призводить до того, що практично неможливо точно встановити розмір завданої шкоди, а, подекуди, цей розмір (щодо одного потерпілого) замалий для притягнення винного до кримінальної відповідальності. На відміну від злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку, основною властивістю кіберзлочинів проти власності є те, що суб'єкт злочину використовує комп'ютерні мережі як знаряддя або засіб вчинення злочину [10, с. 40–42].

Залежно від способу вчинення кіберзлочини проти власності можна розділити на такі групи:

- 1) кіберзлочини проти власності, що вчиняють шляхом психологічного впливу на людину (обман, введення в оману, загроза);

- 2) кіберзлочини проти власності, що вчиняють шляхом «впливу» на обладнання (комп'ютери, смартфони та інше обладнання).

Такий поділ обумовлюється тим, що до першої групи належать такі суспільно небезпечні діяння, під час вчинення яких заподіюється шкода тільки одному безпосередньому об'єкту – відносинам власності. Під час вчинення кіберзлочинів проти власності другої групи злочинець завдає шкоди ще й додатковому об'єкту – відносинам, які складаються у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку.

Кіберзлочини першої групи відрізняються тим, що під час їхнього вчинення використовують вже наявні сайти, форуми й готові програми. Злочинці «працюють» з тим, що їм надає власне кіберпростір. До таких кіберзлочинів можна зарахувати шахрайство, вимагання, заподіяння майнової шкоди шляхом обману та зловживання довірою.

Спосіб вчинення цих кіберзлочинів проти власності мало чим відрізняється від способу вчинення аналогічних злочинів в матеріальному світі: за умов шахрайства – обман або зловживання довірою; під час вимагання – загроза і т. ін. Обман у кіберпросторі має таку ж суспільну небезпеку, що й обман в матеріальному світі, лише перший вчиняється дистанційно. Так само і з погрозами, і з іншими способами вчинення таких злочинів проти власності.

До злочинів другої групи можна зарахувати злочини, під час вчинення яких особа може використовувати спеціальні програми, що дозволяють безперешкодно отримати неправомірний доступ до комп'ютерної інформації («BruteForce», «Public Brute / Checker») або використовувати віруси («Creepser», «Elk Cloner», «Brain», «Jerusalem», «March6», «СІН», «Nimda»), троянські програми («Win64 / HackKMS.A»), комп'ютерні хробаки («Melissa», «Sasser», «My Doom», «Conficker») та інші шкідливі програми.

Використовуючи шкідливе програмне забезпечення при вчиненні кіберзлочинів проти власності, винна особа посягає одразу на два об'єкти – відносини власності й відносин у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку. Звісно ж ця обставина підвищує їхню суспільну небезпеку. Саме це додає таким злочинам унікальних властивостей, непритаманних для інших злочинних посягань.

Таким чином, поняття кіберзлочинів проти власності можна визначити як сукупність заборонених кримінальним законодавством діянь, спосіб вчинення яких передбачає обов'язкове використання таких технологій (мереж) як знарядь або способів. На основі проведеного аналізу, пропонуємо таку класифікацію кіберзлочинів проти власності залежно від способу вчинення:

- кіберзлочини проти власності, що вчиняються шляхом психологічного впливу на людину з використанням комп'ютерної та іншої аналогічної техніки (обман, введення в оману, загрози);

- кіберзлочини проти власності, що вчиняються шляхом впливу на обладнання (комп'ютери, смартфони, маршрутизатори та інше обладнання).

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, слід підкреслити, що кіберзлочинність є вкрай небезпечним соціальним явищем, яке становить загрозу світового масштабу. На сьогодні боротьба з кіберзлочинністю проти власності є одним із пріоритетних напрямків діяльності правоохоронних органів держави, але для комплексної протидії їй необхідно, перш за все, узгодити на національному рівні та законодавчо закріпити термінологію,



яка безпосередньо стосується кіберзлочинності, зокрема визначення ключових понять «кіберзлочин» і, відповідно, «кіберзлочин проти власності».

*Література:*

1. Бутузов В. Протидія комп'ютерній злочинності в Україні (системно-структурний аналіз): монографія. Київ: КИТ, 2010. 148 с.
2. Погорецький М. Кіберзлочини: до визначення поняття. Вісник прокуратури. 2012. № 8. С. 89–96.
3. Словник термінів з кібербезпеки / за заг. ред. О. Копатіна, Є. Скулишина. Київ: Аванпост–Прим, 2012. 214 с.
4. Болгов В., Гадіон Н., Гладун О. Організаційно-правове забезпечення протидії кримінальним правопорушенням, що вчиняються з використанням інформаційних технологій: наук.–практ. посіб. Київ: Національна академія прокуратури України, 2015. 202 с.
5. Конвенція про кіберзлочинність від 23 листопада 2011 року. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575/print1453722395322329](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_575/print1453722395322329).
6. Конвенція про кіберзлочинність: від 23.11.2001. БД «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575).
7. Голіна В., Головкін Б. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: навч. посіб. Харків: Право, 2014. 513 с.
8. Дзюндзюк В., Дзюндзюк Б. Поява і розвиток кіберзлочинності. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeBu\\_2013\\_1\\_3.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeBu_2013_1_3.pdf).
9. Голуб А. Кіберзлочинність у всіх її проявах: види, наслідки та способи боротьби. URL: <http://www.gurt.org.ua/articles/34602>.

10. Дорохіна Ю. До проблеми розуміння кіберзлочинів проти власності. Кібербезпека в Україні: правові та організаційні питання: матеріали всеукр. наук.–практ. конф. (Одеса, 21 жовтня 2016 р.). Одеса: ОДУВС, 2016. 233 с.

**Пицьк Ю. Н. Классификация киберпреступлений против собственности**

**Аннотация.** В статье рассмотрены меры, принятые в законодательной и институциональной сфере в Украине, направленные на борьбу с киберпреступностью. Определено понятие киберпреступлений против собственности и предоставлена авторская классификация этой группы преступлений.

**Ключевые слова:** киберпреступность, кибербезопасность, классификация киберпреступлений, киберпреступления против собственности.

**Pitsyk Yu. Classification of cybercrimes against property**

**Summary.** This article is about the measures which were taken in the domestic legislative, institutional spheres in Ukraine and scientific-criminalistic guarantee with the aim to struggle the cybercrime. The concept of cybercrime against property is defined and the author's classification of this group of crimes is provided.

**Key words:** cybercrime, cybersecurity, cybercrimes classification, cybercrime against property.

Мокряк М. О.,

*аспірант кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПРЕВЕНТИВНА ФУНКЦІОНАЛЬНІСТЬ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЯК ТЕОРЕТИЧНА КОНСТРУКЦІЯ ТА ПРАКТИЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ

**Анотація.** У статті визначається превентивна функціональність засобів масової інформації як здатність неспеціалізованих суб'єктів запобігати вчиненню злочинів, нейтралізувати причини та умови злочинності, усувати завдану ними шкоду. Пропонується виокремлювати такі форми превентивної функціональності, як стимулювання правослужняної поведінки осіб, спонукання до соціального контролю, усунення віктимологічних станів, «гальмування» механізму злочинної поведінки, взаємодія з правоохоронними та судовими органами, іншими інституціями, які виконують кримінологічні функції.

**Ключові слова:** кримінологія, засоби масової інформації, превенція, соціальний контроль.

**Постановка проблеми.** Поряд із криміногенним, діяльність засобів масової інформації (далі – ЗМІ) має антикриміногенний ефект, що дозволяє розглядати превентивну функціональність ЗМІ як теоретичну конструкцію та практичну активність. Оскільки ЗМІ є потужним соціальним інститутом продукування, використання та ретрансляції інформації, то вони, здійснюючи превентивну діяльність, повинні дотримуватися приписів загальнодержавних нормативно-правових актів, що регулюють інформаційні відносини або встановлюють заборони узгоджувати таку діяльність із виконанням завдань підтримання інформаційної безпеки контролюючими органами тощо. Незважаючи на часткову відокремленість від держави за рахунок комерційних та громадських їх форм, ЗМІ не можуть перебувати поза реальністю правової ситуації та векторів державної політики.

Аналіз попередніх досліджень. Діяльність засобів масової інформації традиційно є аттрактором наукових пошуків. Вона вже мала окремі кримінологічні оцінки українських учених у межах теоретичних та прикладних кримінологічних досліджень злочинності та її видів, детермінації злочинності, генезису злочинної поведінки та проблем протидії. Широко відомими та визнаними є наукові доробки В.В. Голіни, В.М. Дрьоміна, А.П. Закалюка, А.Ф. Зелінського, О.М. Костенка, О.Г. Кулика, О.М. Литвинова, О.М. Литвака, С.І. Нежурбіди, Є.Л. Стрельцова, В.Я. Тація, В.О. Тулякова, В.І. Шакуна, Н.С. Юзікової та інших.

**Мета статті** – проаналізувати функціональні можливості засобів масової інформації щодо антикриміногенного впливу на суспільство та досягнення результату стримування злочинності.

**Виклад основного матеріалу.** Спираючись на численні загальнотеоретичні, кримінально-правові, кримінологічні та інші дослідження превенції та превентивної діяльності [1], превентивну функціональність ЗМІ варто визначити як здатність засобів масової інформації запобігати вчиненню злочинів, нейтралізувати причини та умови злочинності, усувати завдану ними шкоду.

У кримінологічній науці склалися певні доктринальні положення щодо оцінки ролі ЗМІ в механізмі запобігання злочин-

ності, аналіз яких необхідно брати до уваги під час оцінювання сучасної превентивної функціональності ЗМІ.

У дисертаційному дослідженні О.С. Осипової інтерес становлять виокремлені авторкою рівні попереджувального впливу ЗМІ. Перший рівень – це загально-соціальний вплив ЗМІ на попередження злочинності. Ідеться про широке поле проблематики з питань, що стосуються загальнотеоретичних матеріалів, а також конкретних випадків. В основному така інформація має бути націлена на виявлення причин й умов злочинності. Авторами таких матеріалів можуть бути фахівці найрізноманітніших галузей знань, що досліджують проблеми попередження злочинності в політичній, економічній, правовій, медичній, соціальній та інших сферах. Загально-соціальний вплив засобів масової інформації полягає у формуванні правової культури суспільства в цілому, що дозволяє усувати або пригнічувати вплив негативних сторін дійсності, які сприяють антигромадським, протиправним учинкам громадян [2, с. 118–119].

Другий рівень – це спеціально-кримінологічний вплив засобів масової інформації на попередження конкретних злочинів, який здійснюється як фахівцями правоохоронних органів, так і працівниками ЗМІ та спеціалізуються на висвітленні матеріалів про злочини. Діапазон проблематики, так само як і на загально-соціальному рівні, досить широкий: від відомостей про факти розслідування конкретної кримінальної справи до аналізу злочинних проявів. На відміну від першого рівня попереджувальної діяльності засобів масової інформації, спеціально-кримінологічний вплив є більш індивідуалізованим як за об'єктом, так і за суб'єктом. Спеціально-кримінологічний вплив засобів масової інформації полягає в реалізації завдання впливу на антигромадську поведінку, погляди, інтереси, прагнення й нахили індивіда, в нейтралізації шкідливого впливу оточення [2, с. 118–119].

Деяким дослідникам (В.Н. Бурлакову, Г.Н. Горшенкову, С.В. Максіню, Д.А. Шестакову) видається перспективним розроблення концепції, а потім на її основі – програми попереджувального впливу на злочинність у сфері масової інформації. Зокрема, необхідно диференційовано ставитися до засобів масової інформації, через які реалізуються інтереси, потреби державних та недержавних суб'єктів соціального управління, спілкування. Під час розроблення цієї концепції доцільно розробити систему противаг та стримувань, наприклад, комплекс правових, матеріально-фінансових, організаційно-технічних та інших заходів стосовно захисту неповнолітніх від масової інформації, яка негативно впливає на їхній розвиток [3, с. 260–261].

На наше переконання, антикриміногенний потенціал та превентивна функціональність ЗМІ проявляється в усвідомленому прагненні (незалежно від форми власності) сприяти досягненню цілей кримінологічної безпеки, за якого сенсаційність, рейтинговість та комерційний інтерес перестають домінувати,

а визначальною мотивацією стає запобігання та нейтралізація фактів злочинності, усунення шкоди, завданої злочинцями.

З огляду на наведену інформацію, пропонуємо виокремлювати такі форми превентивної функціональності ЗМІ: стимулювання правослужняної поведінки осіб незалежно від їхніх соціальних статусів та ролей, попередньої правової обізнаності тощо (передбачає переважно пасивні форми поведінки, пов'язані з утриманням девіантної активності та практикою конформної поведінки в межах чинних правових норм); спонування до соціального контролю (передбачає переважно активні дії, пов'язані з участю осіб у запобіганні злочинності); усунення віктимологічних станів; «гальмування» механізму злочинної поведінки (передбачає припинення або відмову від вчинення злочину на етапах виникнення мотивації злочинної поведінки, прийняття рішення про вчинення злочину або його підготовку); взаємодія з правоохоронними та судовими органами, іншими інституціями, які виконують кримінологічні функції (зокрема в межах журналістських розслідувань, пов'язаних із виявленням злочину або отриманням інформації про злочини від громадян).

Варто додати, що вказані форми стосуються як превентивного впливу на криміналізацію суспільства або особи, так і на віктимізацію.

Засобами виконання перших чотирьох функцій є інформування населення з кримінологічно-значущих питань, правова освіта та правове виховання, формування правосвідомості тощо.

Наші пропозиції корелюють із попередніми дослідженнями ЗМІ, які доводять безпосередній вплив останніх на громадську свідомість, прийняття певного поведінкового рішення та власне поведінку. За допомогою розроблених моделей переконуючої комунікації та преференції, можна пояснити й виділені нами форми превентивної функціональності ЗМІ.

Модель переконуючої комунікації подає вплив ЗМІ як набір певних стимулів, якими можуть виступати характеристики комунікатора, ситуації впливу й самого повідомлення. Також вона дає такі характеристики аудиторії в ситуації комунікативного впливу: переконливість, установки, внутрішні процеси уваги, розуміння й прийняття. Модель комунікації переконувальності розкриває структурні елементи, що вступають у процес комунікації й здійснюють вплив на аудиторію [4, с. 11].

Така модель впливу може бути використана ЗМІ з превентивною метою створення позитивних стереотипів діяльності органів кримінальної юстиції, інформування стосовно заходів безпеки для потенційних жертв злочинів, спонування до співпраці з місцевою поліцією тощо.

У моделях, що будуються на переконаннях, реципієнти поводять себе як раціональні агенти, котрі сприймають інформацію як достовірну та актуальну для прийняття рішень, а також таку, що містить дані щодо очікуваних витрат або вигод від альтернативних рішень [5].

Так, досить показовою стосовно цього є ситуація з підвищеннями показників довіри українського населення до патрульної поліції, яка з'явилась як найперший відчутний результат реформи поліції, що супроводжувалась активним висвітленням у загальнодержавних та місцевих ЗМІ процесів добру нових кадрів, їхнім навчанням, зміною методів роботи, швидкості та ефективності реагування на виклики тощо. За допомогою вдалої, на наш погляд, інформаційної політики та супроводу ЗМІ збільшилась кількість повідомлень громадян до поліції про злочини та правопорушення, що деякими противниками реформи безпідставно інтерпретується як збільшення рівня злочинності.

Як свідчать дані соціологічних опитувань, Національна поліція посідає третє місце за рівнем довіри громадян після Збройних Сил і Національної гвардії (за результатами дослідження, проведеного Центром Разумкова, понад 40% громадян довіряють поліції. Для порівняння: міліції довіряли менше 5%) [6]. За інформацією представників поліції, опублікованої в окремих ЗМІ, кількість звернень на лінію 102 з появою патрульної поліції зросла від 50% до 200% в різних регіонах [7].

Модель преференції базується на поняттях психології й припускає, що неінформативний зміст також може вплинути на поведінку, навіть якщо агенти не цілком раціональні [5].

Спектр методів впливу, які застосовують засоби масової інформації, містить велику кількість імперативу й сугестії. Імперативний вплив зводиться до підкріплення й посилення елементів соціально-психологічної структури об'єкта впливу – індивідуальної системи установок і моделей поведінки. Тут комунікатором активно використовуються переконання, що здійснюються за допомогою логіки, мотивації, послідовності доказів, використання фактів і прикладів, досвіду й знань суб'єкта, раціональної аргументації. Зі свого боку переконання розділяється на два способи: пряме й непряме. Сугестивний (прихований) вплив передбачає можливість зміни структури психологічної організації об'єкта впливу, характеристик його психологічного простору за допомогою засобів маніпулювання психікою людини (прихованого впливу): технік психологічного програмування, прийомів підсвідомого стимулювання – субсенсорного й маргінального впливів. Тут основним способом впливу є навіювання [4, с. 12].

У межах моделі преференції та методу сугестії ЗМІ може використовувати неінформативний кримінологічний контент, що не містить прямих закликів до конформістської правослужняної поведінки, проте здатний впливати навіть на нерационального актора з погляду стримування протиправної поведінки. Зокрема, інформування через ЗМІ про застосування реального покарання до осіб, які вчинили злочини, не лише стримує соціальну напруженість та задовольняє попит на соціальну справедливість, але й навіює переконання в невідворотності кримінального покарання. Як відомо, покарання виконує функції як спеціальної, так і загальної превенції. Ефект загальної превенції можна досягнути лише за умови доведення інформації про результативність діяльності органів правосуддя до відома громадян.

«Рішення судів, а також дії міліції та адміністрації виправних установ доносять знання про кримінальне право до населення, підкреслюючи той факт, що кримінальні закони – аж ніяк не пусті погрози і даючи детальну інформацію про те, якого покарання слід очікувати за вчинення тих чи інших діянь. Ефект загального попередження забезпечується таким способом, що утримує громадян від соціально небажаних дій, які вони іншим разом могли б учинити» [8, с. 34].

Виділена нами форма превентивної функціональності ЗМІ як спонування до соціального контролю також може містити прямі заклики, які уособлюються інформуванням у ЗМІ можливості співпраці громадськості (окремих громадян або об'єднань) у межах перспективних або оперативних проєктів чи подій – повідомлення громадянами про розшукуваних осіб, яких підозрюють у вчиненні злочинів, викриття корупційних вчинків, розшукування свідків або потерпілих, спільне навчання нормам безпечної поведінки тощо.

Превентивна функціональність ЗМІ визнана міжнародною спільнотою, зокрема в контексті необхідності інформаційної протидії організованій злочинності та тероризму.

У Резолюції 11/110 «Терористична злочинна діяльність» від 7 вересня 1990 року 8-го Конгресу ООН щодо попередження злочинності та поведіння з правопорушниками державам пропонується розглянути питання стосовно вироблення принципів для засобів масової інформації з метою недопущення створення сенсацій та виправдання терористичного насильства, поширення стратегічної інформації про потенційні цілі й поширення тактичної інформації в той період, коли продовжуються терористичні акти. Оскільки це може ставити під загрозу життя цивільного населення й співробітників правоохоронних органів чи зашкодити прийняттю ефективних правоохоронних рішень із метою запобігання таких актів чи боротьби з ними, арешту правопорушників [9].

Саме ЗМІ вважають одним із найефективніших механізмів, що сприяють профілактиці не лише девіантної поведінки, а й терористичних установок, потенційно можливих у кожному, навіть соціально й психологічно благополучному суспільстві. У процесі протидії тероризму важливими є не лише питання, пов'язані з вивченням власне психологічних наслідків, але й робота, спрямована на виявлення оптимальних форм трансляції інформації про терористичний акт через ЗМІ з метою редукції негативних наслідків злочину [10, с. 3].

**Висновки.** Превентивна функціональність засобів масової інформації є дієвою формою контрпропаганди, здатної стримувати криміногенний вплив ЗМІ як на рівні криміналізації особистості, так і при відтворенні злочинності в цілому.

#### *Література:*

1. Аванесов Г. А. Криминология. Москва, 1984. 500 с.; Амельченко Ю.А. Превенция в системе функций права. Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Т. 21 (60). № 1. 2008. С. 247–255; Голина В.В. Понятие, структура, объект, методы и ресурсное обеспечение специально-криминологического предупреждения преступности. Право Украины. 2012. № 9–10. С. 118–134; Зелинский А. Ф. Криминология: науч. пособие Харьков: Рубикон, 2000. 240 с.; Сафронов С.О. Понятия превенции злочинів та її співвідношення з однорідними поняттями. URL: <http://library.ua/m/articles/view/Поняття-превенції-злочинів-та-ін>.
2. Осипова Е.С. Средства массовой информации в системе предупреждения преступности: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. [Место защиты: Московский университет МВД России]. Москва, 2014. 184 с.
3. Бурлаков В.Н., Горшенков Г.Н., Максина С.В., Шестаков Д.А. Средства массовой информации и преступность (криминология СМИ). Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2000. № 5. С. 259–267.
4. Турчинова М.А. Социально-психологические стереотипы восприятия информации при воздействии телевизионных СМИ на аудиторию (на примере телевизионной рекламы): автореф. дис. ... канд. психол. наук: спец. 19.00.05. Москва, 2007. 22 с.
5. Пропаганда, спрямована на розпалювання національної та міжнародної ворожнечі: проблеми визначення та протидії : аналі-

- тична записка. Національний інститут стратегічних досліджень. URL: <http://www.niss.gov.ua/articles/1756/>
6. Звіт про діяльність Національної поліції України за 2016 рік. URL: <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/2139890>
  7. Кількість звернень на лінію 102 зросла на Львівщині майже вдвічі URL: <http://dailyviv.com/news/sytuatsiyi-i-pryhody/kilkist-zvernen-na-liniyu-102-zroslo-na-lvivshchyni-maizhevdivichi-22812>. Кількість звернень до поліції різко зросла / Аваков. URL: [http://protokol.com.ua/ua/kilkist\\_zvernen\\_do\\_politsii\\_rizko\\_zroslo\\_avakov/](http://protokol.com.ua/ua/kilkist_zvernen_do_politsii_rizko_zroslo_avakov/) Збільшення кількості звернень громадян до поліції є свідченням зростання довіри / Олександр Фацевич URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/248317184>
  8. Анденес И. Наказание и предупреждение пре ступлений: пер. с англ. Москва, 1979. 363 с.
  9. Резолюция о террористической преступной деятельности, принятая восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа – 7 сентября 1990 года). Доклад восьмого конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года. С. 198–205.
  10. Мкртычян А.А. Влияние средств массовой информации на психологические последствия терроризма : автореф. дис. ... канд. псих. Наук; Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. Москва, 2012. 37 с.

#### **Мокряк М. О. Превентивная функциональность средств массовой информации как теоретическая конструкция и практическая деятельность**

**Аннотация.** В статье определяется превентивная функциональность средств массовой информации как способность средств массовой информации как неспециализированных субъектов предотвращать совершение преступлений, нейтрализовать причины и условия преступности, устранять нанесенный ими вред. Предлагается выделять такие формы превентивной функциональности средств массовой информации: стимулирование правопослушного поведения лиц; побуждение к социальному контролю; устранение виктимологических состояний; «торможении» механизма преступного поведения; взаимодействие с правоохранительными и судебными органами, другими институтами, которые выполняют криминологические функции.

**Ключевые слова:** криминология, средства массовой информации, превенция, социальный контроль.

#### **Mokriak M. Preventive functionality of the media as a theoretical construct and practical activity**

**Summary.** The article defines the preventive functionality of the media as the ability of mass media as non-specialized actor to prevent the commission of crime, to neutralize the causes and conditions of crime, and to eliminate the damage they inflict. It is proposed to distinguish between forms of preventive functionality of the media: stimulation of obedient behavior of individuals; incentive for social control; elimination of victimological conditions; «inhibition» of the mechanism of criminal behavior; interaction with law enforcement and judicial bodies, other institutions that perform criminological functions.

**Key words:** criminology, mass media, prevention, social control.



Костенко Я. В.,  
аспірант

Харківського національного університету внутрішніх справ

## ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ДИТИНИ: ЗМІСТ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ

**Анотація.** У статті викладено аналітичний матеріал щодо проблем реалізації державної політики у сфері захисту прав дітей, показано тісний зв'язок між вітчизняним законодавством і міжнародними правовими стандартами з питань захисту дітей. Проведено змістовний аналіз кримінально-правових норм у системі злочинів проти дитини. Автор підкреслює, що дитина, яка перебуває під захистом держави, користується однаковими правами й рівнем захисту незалежно від віку, фізичного чи розумового розвитку, етнічної приналежності, народження в шлюбі або поза шлюбом, у повній чи неповній сім'ї.

**Ключові слова:** попередження правопорушень, права дитини, правовий статус дитини, неповнолітня особа, малолітня особа, ювенальна превенція.

**Постановка проблеми.** За часи незалежності сучасне законодавство неодноразово змінювалось під впливом вимог сьогодення. Злочинність неповнолітніх, динаміка розвитку, сучасний стан завжди були предметом дослідження з боку наукового середовища та привертала особливу увагу держави й суспільства.

Хоча законодавець постійно працює над удосконаленням законодавчого захисту дитини, розроблено та впроваджено низку державних програм із протидії злочинності неповнолітніх, створено мережу державних органів і громадських організацій для забезпечення виховання підростаючого покоління, проте рівень злочинності, що вчиняється проти неповнолітніх або за їх участю, залишається високим. Однією з причин цього залишається той факт, що діти мають найменші можливості для захисту своїх прав та інтересів порівняно з іншими жертвами кримінальних злочинів.

**Метою статті** є комплексне вивчення й узагальнення системи кримінального законодавства у сфері захисту дитини, аналіз наукового та законодавчого матеріалу із цього питання, підготування пропозицій щодо роботи підрозділів ювенальної превенції в розумінні психолого-правового забезпечення їх діяльності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Україна за період незалежності немало зробила для узгодження сучасної політики у сфері захисту прав дітей з вимогами міжнародного права.

Так, одним із напрямів зусиль держави щодо захисту прав дітей є забезпечення оптимізації функціонування системи захисту дітей в Україні відповідно до вимог Конвенції ООН і стратегії Підсумкового документа Спеціальної сесії Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй «Світ, сприятливий для дітей» [1].

Проте законодавчі межі проблеми захисту прав дітей не можуть бути раз і назавжди заданими й завершеними. Тому це питання актуальне та має дискусійний характер, його закріплення на законодавчому рівні може змінюватись відповідно до вимог сьогодення.

Протидія злочинності проти дитинства здійснюється на основі кримінального законодавства з урахуванням вимог За-

кону України «Про попередження насильства в сім'ї» [2] та Закону України «Про охорону дитинства» [3]. У Законі України «Про попередження насильства в сім'ї» визначені правові та організаційні основи попередження насильства в сім'ї, органи й установи, на які покладається виконання заходів із попередження насильства в сім'ї. Закон України «Про охорону дитинства» розширює соціально-правові гарантії дітей, забезпечення їх фізичного, інтелектуального, культурного розвитку передбачає створення в Україні соціально-економічних і правових інститутів із метою захисту прав дитини.

Вимогами вказаного закону кожній дитині гарантується право на захист честі й гідності, особистої свободи та недоторканності. Законом передбачено, що дисципліна й порядок у сім'ї, навчальних закладах мають забезпечуватися на принципах взаємної поваги, справедливості та виключення приниження честі й гідності дитини.

Визначаючи певні напрями захисту дитини від насильства, більшість учених називають фізичний, економічний, психологічний тощо.

Під фізичним насильством над дитиною варто розуміти умисний, протиправний, суспільно небезпечний вплив на неї. Такий вплив, безумовно, здійснюється з використанням психологічних, фізичних, розумових якостей дитини, що завдає (або може завдати) дитині фізичної та/або психічної шкоди чи створює можливість спричинення такої шкоди та здійснюється проти волі останньої.

Так, Ю.Є. Пудовочкін поділяє фізичне насильство на таке, що посягає на тілесну недоторканість, та таке, що посягає на здоров'я [4, с. 77].

П.А. Дубовець визначає різні види фізичного насильства, зокрема такі:

а) заподіяння тілесних ушкоджень шляхом фізичних (механічних, електричних, термічних, температурних, біологічних тощо) впливів;

б) заподіяння тілесних ушкоджень хімічним шляхом;

в) заподіяння тілесних ушкоджень шляхом психологічного насильства [5].

Р.А. Шарпов поділяє насильство на фізичне насильство як основне діяння, фізичне насильство як спосіб злочину та фізичне насильство як конструктивну (конститутивну) ознаку основного складу насильницького злочину [6, с. 77].

О.М. Храмов вважає, що поряд із загальними ознаками, такими як протиправність, умисний характер, усвідомлений характер, специфічними ознаками фізичного насильства є безпосереднє або опосередковане застосування мускульної сили до іншої людини поза та всупереч її волі, дії, що можуть завдати різну за ступенем тяжкості здоров'ю чи життю людини шкоду, та дії, що можуть обмежувати свободу пересування без порушення тілесної недоторканості [7, с. 380–381].

О.П. Дзьобань зауважує, що насильство – категорія соціальна та існує у відкритих і прихованих формах у всіх сферах

суспільного життя (політичній, економічній, духовній і сімейно-побутовій), має універсальний характер [6, с. 84].

Психічне насильство відрізняється від фізичного не наслідками, які настають (вони можуть бути абсолютно однаковими), а механізмом нанесення шкоди здоров'ю потерпілого [8, с. 23].

І.М. Данышин вважає, що кримінально каране насильство поділяється на фізичне та психічне, яке полягає у впливі на психіку людини шляхом залякування (у тому числі погроз фізичною розпорою) з метою зламати волю потерпілого до опору [9, с. 10].

Під психічним насильством М.І. Панов розуміє суспільно небезпечний, протиправний вплив на психіку (підструктуру) людини, яка є або кінцевою метою винного (наприклад, під час погрози вбивством), або «засобом» обмеження, придушення волі потерпілого та примушування його до певної пасивної чи активної поведінки [10, с. 26].

Аналізуючи Особливу частину Кримінального кодексу України в частині злочинів проти дитинства та їх кваліфікацію, можемо дійти висновку про виключно насильницький характер таких дій. Відповідно до вимог кримінального законодавства насильство щодо дітей можна поділити на такі види:

- а) насильство в злочинах проти життя й здоров'я дітей;
- б) насильство в злочинах проти волі, честі та гідності дітей;
- в) насильство в злочинах проти статевої свободи та статевої недоторканності дітей;
- г) насильство в злочинах проти власних дітей.

Питання захисту прав дитини має міждисциплінарний, міжгалузевий характер. На жаль, не завжди реальний захист прав дитини може забезпечити цивільно-правовий, адміністративно-правовий, дисциплінарний або суспільно-моральний державний захист.

У Декларації прав дитини, що ратифікована Україною, зазначено, що дитина внаслідок її фізичної й розумової незрілості потребує спеціальної охорони та піклування, у тому числі належного правового захисту як до, так і після народження [11].

Одним із найважливіших напрямів захисту прав дитини є захист кримінально-правовими засобами. Такі засоби у свою чергу поділяються за напрямками:

- диференціація й індивідуалізація кримінальної відповідальності та покарання осіб, які не досягли повноліття;
- застосування більш суворих санкцій до осіб, які вчинили злочин проти дитини;
- запобігання вчиненню злочинів проти дітей та злочинам, вчиненим неповнолітніми.

Говорячи про вдосконалення рівня захисту прав дитини в кримінально-правовій сфері, можна зазначити, що чинна редакція Кримінального кодексу України (далі – КК України) закріплює 53 склади злочинів проти прав і законних інтересів дітей, у тому числі малолітніх та неповнолітніх, тоді як попередній Кримінальний кодекс України (у редакції 1960 р.) налічував не більше 15.

Розглянемо деякі питання, що традиційно досліджуються в цьому контексті.

Одне з головних питань кримінальної відповідальності – питання про початок кримінально-правової охорони життя дитини. Більшість учених поділяють думку про те, що народження – це певний природний процес, а тому кримінальний закон охороняє життя людини вже в самому процесі народження, тобто з початку фізіологічних пологів. При цьому не має значення, що дитина, яка народжується, ще не почала

самостійне позаутробне життя та навіть не відокремилась від черева матері [12, с. 6].

О.В. Шевченко зауважує, що дитина може народитись не тільки внаслідок фізіологічних пологів, а й за допомогою кесаревого розтину. Отже, сама ознака «під час пологів» у диспозиції ст. 117 КК України встановлює негативний момент кримінально-правової охорони життя людини в чинному кримінальному законодавстві. Встановлений початковий момент поширюється також на інші статті КК України, які передбачають відповідальність за заподіяння смерті [13, с. 53].

Потерпілим від цього злочину може бути лише власна новонароджена дитина матері. Диспозиції статті свідчать про те, що під її дію підпадають усі жінки, які вчинили вбивство своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після них. На думку С.В. Бородіна, неправильно відносити всі випадки дітовбивства до вчинених за пом'якшуючих обставин, оскільки це послаблює боротьбу з таким видом злочинів. Необхідно доповнити диспозицію статті вказівкою на те, що за нею кваліфікується умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини, вчинене в обумовленому пологами стані. Усі інші випадки потрібно кваліфікувати за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України (умисне вбивство малолітньої дитини) [14, с. 104].

Кримінальним законодавством також передбачено відповідальність за неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей (ст. 137 КК України). Цей злочин полягає в невиконанні або неналежному виконанні особою своїх професійних чи службових обов'язків щодо охорони життя та здоров'я неповнолітніх унаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, що спричинило істотну шкоду здоров'ю потерпілого. Під невиконанням або неналежним виконанням професійних чи службових обов'язків щодо охорони життя й здоров'я неповнолітніх варто розуміти, зокрема, ненадання безоплатної медичної, психологічної та іншої допомоги, непровадження безоплатного протезування дітям-інвалідам, ненадання необхідної допомоги дітям, хворим на СНІД та інші невеличкі тяжкі хвороби, прийняття на роботу дітей без попереднього медичного огляду та висновку про відсутність протипоказань до праці тощо [15, с. 133].

Статтею 150 КК України передбачено такий вид злочину, як експлуатація дітей. Поняття «експлуатація» розуміється як присвоєння матеріальних результатів праці людини (зокрема, прибутку) власником засобів виробництва. При цьому людина може працювати взагалі без оплати або з оплатою, що явно не відповідає характеру та інтенсивності роботи. Водночас у ст. 150 КК України під експлуатацією дитини розуміється привласнення не будь-яких матеріальних результатів (продуктів) її праці (доходу у вигляді матеріальних благ), а лише прибутку як різниці між доходами та виробничими витратами. Також необхідно розуміти, що діяльність, пов'язана з експлуатацією дитини, яка не досягла певного віку, завжди є незаконною, тому для кваліфікації злочину за ст. 150 КК України не має значення, обліковується чи не обліковується винним одержаний прибуток [15, с. 147–148].

Статтею 155 КК України передбачено злочин, що виражається в статеви зносинах з особою, яка не досягла статевої зрілості. Статева зрілість є виключно біологічним поняттям, яке не стосується будь-яких соціальних факторів. Потерпілим від злочину є особа жіночої або чоловічої статі, яка не досягла статевої зрілості. Особи жіночої й чоловічої статі віком до 14 років вважаються такими, що не досягли статевої зрілості. Проте не

є злочином добровільні статеві зносини з особою, яка досягла шлюбного віку (17 років для жінок та 18 років для чоловіків).

КК України також передбачені такі злочини, як ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164), злісне невиконання обов'язків щодо догляду за дитиною або за особою, стосовно якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166), та незаконні дії щодо усиновлення/удочеріння (ст. 169). Суб'єктами цих злочинів можуть бути лише батьки, усиновлювачі, опікуни та піклувальники. Усиновлювачем дитини може бути повнолітня дієздатна особа. Опікуном або піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю.

Особливе місце в системі захисту дитини посідає питання зловживання наркотичними засобами й психотропними речовинами. Аналіз наявної літератури із цього питання, результати кримінологічних аналізів, результати дослідження вчених зводяться до думки, що наркотики – проблема насамперед молодіжна. Українське кримінальне законодавство загалом передбачає досить суворі покарання за незаконний обіг наркотиків та їх аналогів насамперед із метою захисту населення, особливо неповнолітніх, від втягнення в наркоманію.

У розділі XIII КК України передбачена відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та інші злочини проти здоров'я населення. Зокрема, ідеться про наркотичні речовини (ст. ст. 305–309, 313–320 КК України), психотропні речовини (ст. ст. 305–309, 313, 314, 315, 317–320 КК України), прекурсори (ст. ст. 305, 306, 311, 312, 318, 320 КК України), аналоги наркотичних засобів та психотропних речовин (ст. ст. 305–309, 313–315, 317, 320 КК України), снотворний мак і коноплі (ст. 310 КК України).

Злочини, пов'язані з незаконним обігом наркотичних речовин та спрямовані проти здоров'я неповнолітніх за українським законодавством, тягнуть за собою більш суворі покарання. Зокрема, незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних речовин або їх аналогів без мети збуту (ч. 3 ст. 309 КК України), вчинені із залученням неповнолітнього, караються позбавленням волі на строк від 5 до 8 років. Незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 3 ст. 314 КК України), вчинене щодо неповнолітнього, карається позбавленням волі на строк від 5 до 12 років. Схиляння неповнолітнього до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 2 ст. 315 КК України) карається позбавленням волі на строк від 5 до 12 років. Організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів із залученням неповнолітнього (ч. 2 ст. 317 КК України) карається позбавленням волі на строк від 4 до 8 років із конфіскацією майна.

Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів (ст. 324 КК України), що не є наркотичними чи психотропними або їх аналогами, карається обмеженням волі на строк до 3 років або позбавленням волі на той же строк.

Злочинами, де потерпілим може бути будь-яка особа, проте їх вчинення щодо неповнолітньої або малолітньої особи посилює кримінальну відповідальність, є такі діяння: умисне вбивство (ч. 2 ст. 115 КК України); зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ч. 3 ст. 130 КК України); зараження венеричною хворобою (ч. 2 ст. 133 КК України); залишення в небезпеці (ч. 2 ст. 135 КК України); ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпеч-

ному для життя стані (ч. 2 ст. 136 КК України); насильницьке донорство (ч. 2 ст. 144 КК України); захоплення заручників (ч. 2 ст. 147 КК України); торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини (ч. ч. 2, 3 ст. 149 КК України); згвалтування (ч. ч. 3, 4 ст. 152 КК України); насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ч. ч. 2, 3 ст. 153 КК України); сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією (ч. ч. 3, 4 ст. 303 КК України); незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 3 ст. 314 КК України); схиляння до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 2 ст. 315 КК України); організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 2 ст. 317 КК України).

Крім того, у п. 6 ст. 67 КК України як обставину, що обтяжує відповідальність, названо вчинення злочину проти малолітнього. Ця ж обставина називається як кваліфікуюча ознака в п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України «Умисне вбивство». Проте таке формулювання залишає поза увагою неповнолітніх віком від 14 до 18 років (Конвенція ООН про права дитини визначає, що дитиною є кожна людська істота до досягнення нею 18-річного віку, тоді як у кримінальному праві малолітньою визнається особа до досягнення 14 років), що не відповідає положенням згаданої конвенції стосовно необхідності посиленого захисту дітей. Будь-який злочин проти неповнолітнього містить підвищену небезпеку, оскільки завдає шкоди фізичному та психічному розвитку особистості.

Усі наведені злочини можна класифікувати за різними ознаками, зокрема й за віком та за об'єктом посягання.

Так, розглядаючи класифікацію злочинів проти неповнолітніх за першим названим критерієм, можна виокремити декілька вікових груп:

- новонароджена дитина;
- малолітня особа;
- особа, яка не досягла статевої зрілості;
- діти, які не досягли віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування;
- особи, які не досягли 16-річного віку;
- неповнолітні;
- неповнолітні або непрацездатні діти, які перебувають на утриманні батьків.

Новонародженою вважається дитина з моменту народження до 4 тижнів життя. Малолітня особа, відповідно до п. 11 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України, – це дитина до досягнення нею 14 років. Відповідно до п. 12 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України неповнолітня особа – це малолітня особа, а також дитина у віці від 14 до 18 років. Під час кваліфікації злочину, потерпілим від якого є особа, яка не досягла статевої зрілості, маються на увазі особи жіночої та чоловічої статі віком до 14 років. Статева зрілість є виключно біологічним поняттям, яке не стосується соціальних факторів, зокрема, здатності виховувати дитину та матеріальної спроможності утримувати її. Статева зрілість полягає в завершенні формування організму чоловіка чи жінки, коли статева життя (а для жінок, крім того, запліднення, вагітність, пологи й годування дитини) є фізіологічно нормальною функцією та не завдає шкоди подальшому розвитку організму.

**Висновки.** Таким чином, у КК України передбачена відповідальність за досить велику групу злочинів, що посягають на права й свободи дитини. Водночас певна кількість питань



залишаються не вирішеними, деякі питання вирішені неоднозначно, що зумовлює подальше наукове та законодавче дослідження. Кримінально-правовий захист дитинства є складовим елементом системи захисту прав дітей в Україні, реалізація якої на практиці потребує вдосконалення.

Основою нормального виховання дитини, її первісного захисту, природної суті залишається сім'я. Це твердження закріплене в національному законодавстві та в міжнародно-правових актах із питань захисту дитинства. Найважливішим залишається той факт, що втрата традиційних функцій сім'ї зумовлює серйозні проблеми для держави загалом, а насамперед для самої дитини. Державні інститути повинні неухильно дотримуватись політики підвищення ролі сім'ї, недопущення втрати сім'єю свого авторитету й ослаблення сімейних устоїв. Функції батьків не можуть виконувати державні органи краще, ніж самі батьки. Система захисту дітей має бути зорієнтована на охорону життя та здоров'я дітей, їх розвитку й освіти, захисту від впливу кримінального, антисуспільного середовища [16].

#### Література:

1. Про Загальнодержавну програму «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2016 року: Закон України від 5 березня 2009 р. № 1065 / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1065-17>.
2. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15 листопада 2001 р. № 2789-III / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2789-14>.
3. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III (у редакції від 21 лютого 2016 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2402-14/page>.
4. Пудовочкин Ю.Е. Уголовно-правовая борьба с вовлечением несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий, проблемы квалификации и профилактики. Ставрополь: Ставропольский ун-т, 2000. 200 с.
5. Дубовец П.А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву. М.: Юридическая литература, 1964. 160 с.
6. Дзьобань О.П., Писанчук В.Г. Інформаційне насильство та безпека: світоглядно-правові аспекти: монографія. Х.: Майдан, 2011. 244 с.
7. Храмов О.М. Кримінально-правове та кримінологічне забезпечення охорони особи від насильства: монографія. Х.: НікаНова, 2015. 472 с.
8. Друзин А.И. Угроза как признак преступления, предусмотренного ст. 321 УК РФ. Уголовное право. 2003. № 1. С. 23–25.
9. Даньшин И.Н. О правовом понятии насилия. Тяжкие насильственные преступления против личности: уголовно-правовые и криминалогические проблемы предупреждения: сборник науч. трудов. Минск, 1992. С. 10–12.
10. Панов Н.И. Квалификация насильственных преступлений: учеб. пособие. Х.: Изд-во Харьковского юрид. ин-та, 1986. 54 с.
11. Декларация прав дитини ООН: Резолюція 1386/XIV Генеральної Асамблеї від 20 листопада 1959 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_384).
12. Сташис В.В., Бажанов М.И. Личность под охраной уголовного закона. Глава Уголовного кодекса Украины с научно-практическим комментарием. Симферополь: Таврида, 1996. 235 с.
13. Шевченко О.В. Кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини: монографія. Х.: НікаНова, 2012. 215 с.
14. Бородин С.В. Квалификация убийств по советскому уголовному праву: монография. М.: Юридическая литература, 1963. 222 с.
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О.М. Литвинова. К.: Центр учбової літератури, 2016. 528 с.
16. Система захисту прав дітей в Україні. URL: <http://www.ukrreg.com.ua/ua/struct/sistema-zaxistu-prav-ditei-v-ukraine>.

#### Костенко Я. В. Преступления против ребенка: содержание и классификация

**Аннотация.** В статье изложен аналитический материал по проблемам реализации государственной политики в сфере защиты прав детей, показана тесная связь между отечественным законодательством и международными правовыми стандартами по защите детей. Проведен содержательный анализ уголовно-правовых норм в системе преступлений против ребенка. Автор подчеркивает, что ребенок, находящийся под защитой государства, пользуется одинаковыми правами и уровнем защиты независимо от возраста, физического или умственного развития, этнической принадлежности, рожден ли он в браке или вне такового, в полной или неполной семье.

**Ключевые слова:** предупреждение правонарушений, права ребенка, правовой статус ребенка, несовершеннолетний, малолетний, ювенальная превенция.

#### Kostenko Ya. Crimes against the child: content and classification

**Summary.** The article contains analytical material on the problems of implementing state policy in the field of protecting the rights of children, and shows a close connection between domestic legislation and international legal standards for the protection of children. A meaningful analysis of the criminal law norms in the system of crimes against the child was carried out. The author emphasizes that a child under the protection of the state enjoys the same rights and level of protection, regardless of age, physical or mental development, of ethnicity, whether he is born in or out of marriage, in a full or incomplete family.

**Key words:** prevention of offenses, rights of the child, legal status of the child, minor, juvenile prevention.



Купар Д. Ю.,

аспірант відділу організації освітньо-наукової підготовки  
Харківського національного університету внутрішніх справ

## ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СКОЄННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПОРЯДКУ НЕСЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

**Анотація.** Проаналізовано еволюцію звільнення особи від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби в історії національного законодавства. Останню розділено на три періоди: 1) з XVIII ст. до Жовтневої революції 1917 року; 2) з 1917 року до прийняття КК України від 5 квітня 2001 року; 3) з прийняття КК України від 5 квітня 2001 року до теперішнього часу. Встановлено, що перша пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які дезертували або ухилялися від мобілізації з'являється в 1918 році в Постанові Ради робочої і селянської оборони «Про дезертирство».

**Ключові слова:** історія, звільнення від кримінальної відповідальності, військові злочини, порядок несення військової служби, законодавство.

**Постановка проблеми.** Дослідження звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби з точки зору сьогодення неможливе без вивчення питання про історію розвитку законодавчої регламентації цього правового явища у нормативно-правових актах минулого.

Використання історичного методу у подібному дослідженні обумовлене й тим, що такі дослідження раніше практично не проводилися, а наявні поодинокі наукові розроблення були здійснені на підставі аналізу різних пам'яток права минулого, що призвело до констатації різних за своєю суттю висновків. У зв'язку з цим аналіз історично-правових аспектів звільнення особи від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби цілком виправдане.

**Аналіз останніх джерел і публікацій.** Питання історії звільнення особи від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби вітчизняні науковці майже не торкалися або торкалися опосередковано. Тут на увагу заслуговують кандидатська дисертація В.А. Шершенькової на тему «Становлення та розвиток законодавства про військові злочини в Радянській Україні (1919–1991 рр.)» [1], де автору вдалося проаналізувати історичну і правову літературу з питань становлення та розвитку законодавства про військові злочини в радянській Україні, класифікувати її за науковими напрямками. Особливої уваги заслуговує праця І.В. Якобі на тему «Розвиток інституту кримінальної відповідальності і інститутів звільнення від кримінальної відповідальності та кримінального покарання у російській державі: теоретичний та історико-правовий аспект» [2]. Нормативну основу дослідження склали законодавчі акти, що діяли на території України починаючи з XVIII ст. до сучасності.

**Мета статті** полягає у дослідженні пам'яток вітчизняного права, а також доктринальних положень щодо виникнення та розвитку законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення

військової служби та формулюванні на цій підставі власних узагальнюючих висновків, спрямованих на можливе удосконалення окремих положень чинного кримінального законодавства, що стосується звільнення від кримінальної відповідальності у разі вчинення цих видів злочинів Особливої частини КК України.

**Виклад основного матеріалу.** У юридичній літературі окремими науковцями умовно виділяються три етапи розвитку звільнення від кримінальної відповідальності і покарання:

1. Дореволюційний період (з кінця XVIII ст. до Жовтневої революції 1917 року);

2. Радянський період (з 1917 року до початку 90-х років XX століття);

3. Пострадянський період.

Перший період включає дію аналізованих інститутів у рамках таких джерел, як Артикул Військовий Петра I, Кримінальний звід 1845 року, Статут про покарання, що накладаються мировими суддями 1864 року, Кримінальний звід 1903 року.

Другий період характеризують нормативно-правові акти, прийняті революційним урядом з 1917 року (Декрети ВЦВК, РНК, тощо), Кримінальні кодекси 1922 року, 1926 року, Керівні начала з кримінального права РРФСР, Основні начала кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1924 року, Постанови ВЦВК СРСР і РНК СРСР, Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 року, Кримінальний кодекс РРФСР 1960 року.

Третій період представлений Кримінальним кодексом 1996 року зі змінами та доповненнями натеper (Кримінальний кодекс України 2001 року – вст. наш. – Д.К.) [2, с. 3–4].

Аналіз нормативно-правових актів дореволюційного періоду (з кінця XVIII ст. до Жовтневої революції 1917 року) свідчить про зародження спеціального інституту звільнення від кримінальної відповідальності за військові злочини, не зважаючи на той факт, що основною метою покарання тих часів було залякування та загальне попередження. Дещо пізніше, за правління Катерини II, мета покарання змінюється під впливом гуманістичних ідей з Європи. І вже на початку другого періоду розвитку інститутів звільнення від кримінальної відповідальності і кримінального покарання зустрічаємо появу в законі прообразів так званих спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, що стосувалося дезертирів та осіб, які ухилялися від мобілізації.

Говорячи про перший період розвитку досліджуваного інституту, звернемо увагу на те, що в той час ще не йшлося про звільнення від відповідальності. Йшлося лише про звільнення від покарання. Так, 94 Артикул військовий Петра I 1715 року передбачав: «ті, які стоячи перед неприятелем або в акції підуть, і прапор свій, або штандарт, до останньої краплі крові обороняти не будуть, такі мають шельмовані бути, а коли

*піймані будуть – побиті. Або якщо можливо в роту або полк віддані, і там без процесу на першому дереві, яке прилучиться, повішені бути».* Як видно із зазначеного, за деякі військові злочини того часу передбачалося покарання аж до смерті. Проте у законодавстві Петра I міститься і норма, за якою особа звільняється від покарання у вигляді позбавлення життя із заміною на більш м'яке покарання. Так, в Артикулі 96 зазначено: *«якщо хто після своєї втечі покається на дорозі, сам повернется, і добровільно у свого офіцера з'явиться, то він, по правді, життя позбавлений не має бути, однак заради його злого задуму станом часу і по розгляду, шпигунствами або іншим яким покаранням навчити личить»* [3].

Другий період розвитку інституту звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби – з 1917 року до прийняття КК 2001 року. У цьому періоді, зазначимо, також можна спостерігати прообрази спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності. У Постанові Ради робочої і селянської оборони від 25 грудня 1918 року «Про дезертирство» зазначено: *«вжити заходів до того, щоб ті дезертири, які протягом двотижневого терміну з дня опублікування особливого наказу добровільно з'являться в розпорядження військових властей, були б звільнені від покарань. Ця пільга не поширюється на тих, хто самовільно залишили свої частини або ухилиються від обліку після опублікування цієї постанови».* Практично у всіх постановах, що стосуються боротьби з дезертирством, активно використовувалися заохочувальні норми і спеціальні види звільнення від відповідальності. Так, Рада оборони постановила наступне:

1. Дати можливість всім особам, які ухилились від мобілізації і дезертували з армії загладити свій злочин добровільною явкою в найближчий волосний, повітовий або міський комісаріат у військових справах.

2. Ті, хто добровільно з'явилися протягом 7 днів з дня опублікування цієї постанови, звільняються від суду і покарання за ухилення від мобілізації і дезертирства. Як зазначає І.В. Якобі, закони того часу не використовували термін «звільнення від кримінальної відповідальності», однак використовували звільнення від покарання і суду [2, с. 11].

Таким чином, по-перше, законодавець не використовував поняття «звільнення від кримінальної відповідальності», а «звільнення від суду». По-друге, не вимагалось позитивної посткримінальної поведінки, за винятком добровільної явки в найближчий волосний, повітовий або міський комісаріат у військових справах.

У Кримінальному Кодексі РРФСР 1926 року у главі IX «Злочини військові» відсутня норма, в якій міститься пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності. Проте у ст. 193.2 «Опір виконанню законно відданого по військовій службі наказу чи розпорядження», якщо невиконання законного наказу було учинено через явну несвідомість, то застосовуються правила Статуту дисциплінарного.

У статтях 193.4 КК РРФСР 1926 року «Образа насильницькою дією військовослужбовцем свого начальника під час виконання останнім службових обов'язків», 193.11 «Порушення військовослужбовцем статутних правил вартової служби і законно виданих у розвиток цих правил особливих наказів і розпоряджень, що не супроводилося шкідливими наслідками» за наявності пом'якшувальних обставин передбачено застосування не покарання, а правил Статуту дисциплінарного.

У ст. 193.5 КК РРФСР 1926 року зазначено, що самовільне залишення військовослужбовцем своєї частини або місця служби на термін менше шести діб, за умови добровільної явки, визнається самовільною відлучкою. У цих випадках щодо самовільно відсутніх застосовують правила Статуту дисциплінарного.

Протизаконне відчуження військовослужбовцем виданих йому для користування предметів державного обмундирування і амуніції, а так само втрата, навмисне псування або залишення їх без нагляду і в неналежному місці, як зазначено в ст. 193.10 КК РРФСР 1926 року, за пом'якшувальних обставин застосовувалися правила Статуту дисциплінарного із відшкодуванням вартості відчужених, зіпсованих або втрачених речей [4].

У Положенні про військові злочини 1927 року відсутня пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності. Проте за такі злочини, як «Невиконання відданого в порядку служби наказу», «Образа на словах або ненасильницькою дією підлеглим начальника або молодшим старшого під час виконання хоча б одним з них обов'язків по військовій службі», «Самовільне залишення частини або місця служби, вчинене в мирний час хоча б особою начальницького складу, якщо при тому самовільна відсутність тривала не більше 12 (4 під час кампаній у флоті, маневрів, навчальних, короткострокових, повторних і перевірочних зборів) діб», «Невиконання військовослужбовцями перемінного складу кавалерійських територіальних частин Робітничо-Селянської Червоної Армії обов'язків з приводу власних коней, приписаних до вказаних частин», «Протизаконні відчуження, застава або передача в користування виданих для тимчасового або постійного користування предметів державного обмундирування і спорядження, умисне знищення або пошкодження цих предметів, а так само порушення правил їх зберігання», «Порушення статутних правил вартової або конвойної служби і виданих у розвиток цих правил розпорядження», «Порушення особою, яка входить у добовий наряд частини (крім варті), статутних правил внутрішньої (вахтової) служби», «Зловживання владою, перевищення влади, бездіяльність влади, а також халатне ставлення до служби особи начальницького складу Робітничо-Селянської Червоної Армії», «Дії і розпорядження начальника, що перешкоджають використанню підлеглими йому військовослужбовцями (або їхніми сім'ями) пільг і переваг, встановлених для військовослужбовців Робітничо-Селянської Червоної Армії і їхніх сімей», «Розголошення відомостей, що є спеціально збереженою таємницею про збройні сили і про обороноздатність Союзу РСР» за наявності пом'якшувальних обставин, тягне за собою застосування правил дисциплінарного статуту Робітничо-Селянської Червоної Армії [5].

Схожа ситуація зберігається в Законі СРСР від 25.12.1958 року «Про кримінальну відповідальність за військові злочини». Тут також відсутня норма, в якій міститься пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності. Однак у статтях 3 «Невиконання наказу», 5 «Погроза начальнику», 7 «Образа підлеглим начальника і начальником підлеглого», 8 «Образа насильницькою дією одним військовослужбовцем іншого у разі відсутності між ними відносин підлеглості або старшинства», 14 «Промотання або втрата військового майна», 19 «Порушення статутних правил вартової служби», 20 «Порушення правил несення прикордонної служби», 21 «Порушення правил несення служби на радіотехнічних постах і в чергових

підрозділах», 22 «Порушення статутних правил внутрішньої служби», 23 «Розголошення військової таємниці або втрата документів, що містять військову таємницю», 24 «Зловживання владою, перевищення влади і халатне ставлення до служби» за наявності пом'якшувальних обставин передбачене застосування не кримінального покарання, а правил Дисциплінарного статуту Збройних Сил Союзу РСР [6].

У Кримінальному Кодексі 1960 року у главі «Військові злочини» відсутня норма, в якій міститься пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності. Проте у статтях 250 «Промотання або втрата військового майна», 255 «Порушення статутних правил вартової служби», 256 «Порушення правил несення прикордонної служби», 257 «Порушення правил несення служби на радіотехнічних постах і в чергових підрозділах», 258 «Порушення статутних правил внутрішньої служби», 259 «Розголошення військової таємниці або втрата документів, що містять військову таємницю», 260 «Зловживання владою, перевищення влади і халатне ставлення до служби» за наявності пом'якшувальних обставин передбачене застосування не кримінального покарання, а застосування правил Дисциплінарного статуту Збройних Сил Союзу РСР. Це саме продубльоване в Кримінальному Кодексі УРСР від 1960 року [7].

Таким чином, другий період розвитку інституту звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби (з 1917 року до прийняття Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року) відображений в багатьох джерелах, серед яких варто зазначити наступні: Постанова Ради робочої і селянської оборони 1918 року «Про дезертирство», Кримінальний Кодекс УРСР, прийнятий 1922 року, Положення про військові злочини 1924 року, Кримінальний Кодекс РРФСР 1926 року, Кримінальний Кодекс УРСР 1927 року, Положення про військові злочини 1927 року, Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за військові злочини» 1958 року, Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 року, Кримінальний Кодекс УРСР 1960 року. Проте лише в Постанові Ради робочої і селянської оборони 1918 року «Про дезертирство» міститься пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які дезертували або ухилилися від мобілізації. В інших документах – непряма, за наявності пом'якшувальних обставин передбачене застосування правил Дисциплінарного статуту Робітничо-Селянської Червоної Армії, а згодом – Збройних Сил Союзу РСР.

Третій період розвитку звільнення від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби – з прийняттям Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року і дотепер. Варто зазначити, що за період часу протягом 2001–2017 років Верховною Радою України була прийнята низка законів щодо вдосконалення статей розділу XIX КК України.

У ч. 4 ст. 401 КК України передбачено екстраординарну норму, що стосується звільнення від кримінальної відповідальності за військові злочини, а саме особа, яка скоїла злочин, передбачений статтями розділу XIX «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)», може бути звільнена від кримінальної відповідальності згідно зі статтею 44 цього Кодексу із застосуванням до неї заходів, передбачених Дисциплінарним статутом Збройних сил України.

**Вищевикладене дозволяє зробити такі висновки.** Еволюцію звільнення від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби в історії національного законодавства можна розділити на наступні періоди:

- з XVIII ст. до Жовтневої революції 1917 року;
- з 1917 року до прийняття Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року;
- з прийняттям Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року і дотепер.

Говорячи про перший період розвитку досліджуваного явища, зазначимо, що в Артикулі Військового Петра I 1715 року у ст. 98 йдеться про можливість звільнення від відповідальності за дезертирство за умови добровільної явки та подальшої участі у військових діях. Подібний досвід може стати підґрунтям для висунення наукової гіпотези щодо доповнення ч. 5 ст. 408 сучасного КК України відповідною заохочувальною кримінально-правовою нормою.

Другий період розвитку інституту звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби (з 1917 року до прийняття Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року) відображений у багатьох джерелах, серед яких варто зазначити наступні: Постанова Ради робочої і селянської оборони 1918 року «Про дезертирство», Кримінальний Кодекс УРСР, прийнятий 1922 року, Положення про військові злочини 1924 року, Кримінальний Кодекс РРФСР 1926 року, Кримінальний Кодекс УРСР 1927 року, Положення про військові злочини 1927 року, Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за військові злочини» 1958 року, Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 року, Кримінальний Кодекс УРСР 1960 року. Проте лише в Постанові Ради робочої і селянської оборони 1918 року «Про дезертирство» міститься пряма вказівка на звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які дезертували або ухилилися від мобілізації. В інших документах – непряма, за наявності пом'якшувальних обставин передбачене застосування правил Дисциплінарного статуту Робітничо-Селянської Червоної Армії, а згодом – Збройних Сил Союзу РСР. Зазначене також може стати підґрунтям для висунення наукової гіпотези щодо доповнення сучасного кримінального законодавства України спеціальною нормою про звільнення від кримінальної відповідальності за дезертирство.

Третій період розвитку інституту звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби – з прийняттям Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року і дотепер. У ч. 4 ст. 401 даного закону передбачено екстраординарну норму, що стосується звільнення від кримінальної відповідальності. Її прообразом є положення статей 193.2, 193.4, 193.11 КК РРФСР 1926 року.

Таким чином, одним із напрямів подальшого розвитку кримінального законодавства щодо звільнення від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти встановленого порядку несення військової служби може стати запровадження в Особливій частині КК України поряд зі ч. 4 ст. 401 КК України ще й окремих спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за скоєння злочинів проти порядку несення військової служби.

#### *Література:*

1. Шершенькова В.А. Становлення та розвиток законодавства про військові злочини в радянській Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2014. 20 с.
2. Якоби И.В. Развитие института уголовной ответственности и институтов освобождения от уголовной ответственности и уголовного наказания в российском государстве: теоретический и историко-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Краснодар, 2007. 37 с.



3. Российское законодательство X–XX вв.: в 9 т. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. М.: Юридическая литература, 1986. / Милитера. Военная литература. URL: [http://militera.lib.ru/regulations/russr/1715\\_artikul/01.html](http://militera.lib.ru/regulations/russr/1715_artikul/01.html) (дата звернення: 20.03.2017).
4. Уголовный кодекс РСФСР от 22.11.1926 г. // Вікіпедія: віл. енцикл. URL: [https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный\\_кодекс\\_РСФСР\\_1926\\_года/Редакция\\_05.03.1926](https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_1926_года/Редакция_05.03.1926) (дата звернення: 10.03.2017).
5. Положение о воинских преступлениях, утвержденное Постановлением Совета Народных Комиссаров СССР от 27.06.1927./Библиотека нормативно-правовых актов СССР. URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/ussr\\_3325.htm](http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_3325.htm) (дата звернення: 23.04.2017).
6. Об уголовной ответственности за воинские преступления: закон СССР от 25.12.1958./Левоневський В.С. URL: <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sssrb069.htm> (дата звернення: 28.05.2017).
7. Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960./Левоневський В.С. URL: <http://pravo.levonevsky.org/kodeksru/uk/19601027/index03.htm> (дата звернення: 03.06.2017).

**Купар Д. Ю. Освобождение лица от уголовной ответственности за совершение преступлений против порядка несения военной службы: история и современность**

**Аннотация.** Проанализирована эволюция освобождения от уголовной ответственности за совершение преступления против порядка несения военной службы в истории национального законодательства. Последняя разделена на три периода: 1) с XVIII в. до Октябрьской

революции 1917 года; 2) с 1917 года до принятия УК Украины от 5 апреля 2001 года; 3) с принятия УК Украины от 5 апреля 2001 года до настоящего времени. Установлено, что первое прямое указание на освобождение от уголовной ответственности лиц, которые дезертировали или уклонились от мобилизации, появляется в 1918 году в Постановлении Совета рабочей и крестьянской обороны «О дезертирстве».

**Ключевые слова:** история, освобождение от уголовной ответственности, военные преступления, порядок несения военной службы, законодательство.

**Kupar D. The release of a person from criminal responsibility for committing crimes against the order of military service: history and the present**

**Summary.** The evolution of the institute of a person's criminal responsibility liberation for crimes against the order of military service in the history of national legislation is analyzed. It is divided into three periods: 1) from XVIII century to the October Revolution of 1917; 2) from 1917 until the adoption of the Criminal Code of Ukraine of April 5, 2001; 3) with the adoption of the Criminal Code of Ukraine from April 5, 2001 to the present. It was established that the first direct indication of the release from criminal responsibility of persons, who deserted or shied away from mobilization, appeared in 1918 in the Resolution of the Council of Workers' and Peasants' Defense "On Desertion".

**Key words:** history, criminal liability, liberation, war crimes, procedure for military service, legislation.







*Топчій В. В.,**доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України,**директор Навчально-наукового інституту права  
Університету державної фіскальної служби України*

## ЗАХОДИ ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗШУКУ ПІДОЗРЮВАНИХ, БЕЗВІСНО ЗНИКЛИХ ОСІБ ТА ІДЕНТИФІКАЦІЇ НЕВПІЗНАНИХ ТРУПІВ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню окремих аспектів підвищення ефективності розшуку підозрюваних, безвісно зниклих осіб та ідентифікації невідомих трупів. Розглянуті напрямки вирішення завдань, що стоять перед органами досудового розслідування та оперативними підрозділами під час організації розшуку таких осіб, правова база та порядок використання взаємодії між ними.

**Ключові слова:** органи досудового розслідування, оперативні підрозділи, розшук, підозрюваний, безвісно зникла особа, ідентифікація невіданого трупу, міжнародний розшук.

**Постановка проблеми.** В умовах правової реформи, яка проводиться в Україні ще з часу проголошення незалежності, чи не найважливіше місце посідає вдосконалення законодавства, яке регулює кримінальне судочинство. Проблеми кримінального процесу завжди знаходились у центрі уваги суспільства, оскільки тільки підвищення якості форм та методів роботи органів досудового розслідування та суду сприяють ефективній боротьбі зі злочинністю. Водночас, більшість змін, які були внесені до кримінального процесуального законодавства за останній час, пов'язані з організацією діяльності слідчого.

Ефективність кримінального судочинства взагалі та досудового розслідування зокрема пов'язана зі швидким, повним та неупередженим розслідуванням. Проте, коли виникають об'єктивні умови, за яких продовження досудового провадження неможливе, органи досудового розслідування виносять постанову про зупинення розслідування. Однією з підстав для зупинення розслідування є переховування підозрюваного, розшук безвісно зниклих осіб та ідентифікація невідомих трупів.

**Стан дослідження.** Питання, пов'язані з організацією розшуку підозрюваних, безвісно зниклих осіб та ідентифікації невідомих трупів ґрунтовно висвітлено в наукових працях Ю.П. Аленіна, В.П. Бахіна В.Д. Берназа, Т.В. Боголюбської, В.В. Вапнярчука, С.І. Грошового, А.В. Дунаєвої, О.В. Захарченко, Г.К. Кожевнікова, М.А. Погорецького, М.М. Розіна, Г.П. Середи, А.Є. Скрипільова, С.В. Слінька, В.К. Слущевського, Л.Д. Удалової, І.Я. Фойницького, М.Є. Шумила, В.Ю. Шепітька та інших учених-процесуалістів. Хоча ці науковці й доклали зусиль до розроблення рекомендацій з удосконалення нормативного забезпечення, методики й тактики, проблеми ефективного реагування на факти оголошення в розшук підозрюваних, обвинувачених (підсудних), осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання, безвісно зниклих осіб та інших категорій розшукуваних, здійснення їхнього міжнародного розшуку, недопущення зволікання з організації розшуку таких осіб,

забезпечення належної взаємодії з органом досудового розслідування, прокуратури та суду досі лишаються дискусійними, а відтак, невіршеними.

**Мета статті** - визначити теоретичні та практичні проблеми розшуку підозрюваних, безвісно зниклих осіб та ідентифікації невідомих трупів та формулювання пропозицій стосовно можливих шляхів їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Окремим самостійним напрямом в організації діяльності правоохоронних органів України, який потребує спеціального дослідження, є встановлення місця знаходження осіб, які переховуються від органів досудового розслідування та суду. Крім вищезазначених осіб, поширеними стали випадки оголошення в розшук осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання. Щодо таких осіб, як правило, після винесення обвинувального вироку й до вступу його в законну силу застосовується запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою чи домашнім арештом, що певною мірою сприяє переховуванню їх від органів виконання кримінального покарання і, відповідно, неможливості застосування щодо них такого покарання. Крім того, нерезультативним залишається питання оголошення в розшук безвісно зниклих осіб та ідентифікація невідомих трупів.

На невіданий труп заповнюється три примірники дактилокарти. Організація перевірки за дактилоскопічними обліками експертної служби та управлінь (відділів) оперативної інформації (далі – УОІ (ВОІ)) покладається на підрозділи кримінального розшуку (далі – КР), які організують перевірку за місцевою, кушовою та обласною дактилокартотеками та слідотекми підрозділу експертної служби. Якщо особу трупа не встановлено, то одна дактилокарта вміщується до обласної дактилокартотеки. Для подальшої перевірки дві дактилокарти направляються до УОІ (ВОІ) при Головному управлінні Міністерства внутрішніх справ (далі – ГУМВС), до Управління міністерства внутрішніх справ (далі – УМВС) за територіальністю. У разі отримання негативного результату дактилокарти направляються для подальшої перевірки за дактилоскопічним обліком УОІ при Міністерстві внутрішніх справ (далі – МВС). Після перевірки в УОІ при МВС один примірник дактилокарти працівниками УОІ направляється для перевірки та постановки на централізований облік до Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру, організації перевірки за іншими обласними дактилокартотеками та слідотекми [1].

Щорічно в Україні правоохоронні органи оголошують у розшук значну кількість осіб. Здебільшого переховування таких осіб призводить до призупинення проведення досудового розслідування чи розгляду справи у суді.

Задля підвищення ефективності розшуку осіб затверджено наказ Національної поліції від 02.02.2016 № 88 «Про забезпечення ефективності розшукової роботи підрозділів кримінальної поліції», в якому зазначено про негайне, внесення до інтегрованої інформаційно-пошукової системи (далі – ІПС) фактів безвісного зникнення громадян та проведення першочергових заходів з їхнього розшуку. Надалі організація розшуку здійснюється згідно з Інструкцією з організації розшуку підозрюваних, обвинувачених (підсудних) осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання, безвісно зниклих осіб та встановлення осіб невідомих трупів, затвердженою наказом МВС від 05.01.2005 № 3дск. Крім того, при Службі безпеки України (далі – СБУ) утворено Об'єднаний центр із координації пошуку звільнення незаконно позбавлених волі осіб, заручників та встановлення місцезнаходження безвісти зниклих осіб у районі проведення антитерористичних операцій (далі – АТО), який координує діяльність СБУ, Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства оборони України, Збройних Сил України, Національної гвардії України, Національної поліції України, Державної прикордонної служби України, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, а також (за згодою) громадських об'єднань та фізичних осіб щодо питань пошуку, звільнення незаконно позбавлених волі осіб, заручників, установлення місцезнаходження безвісти зниклих осіб, пошуку та повернення тіл загиблих у районі проведення АТО. Також, в п. 13 Розділу 1 доручення Національної поліції України від 01.08.2016 № 8383/01/14-2016 «Про підвищення ефективності розшуку підозрюваних, безвісно зниклих осіб та ідентифікації невідомих трупів» забезпечено організацію роботи зі своєчасного внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) відомостей про факти зникнення громадян, їхнє викрадення або потрапляння в полон у зоні проведення АТО та взаємодію з Об'єднаним центром [2].

Таким чином, увага до цього напрямку діяльності правоохоронних органів викликана необхідністю усунення ряду проблем з організації розшуку, удосконалення тактики пошуку таких осіб, виокремлення та аналізу складових криміналістичного забезпечення цього процесу. Керуючись Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України, наказами МВС України, спільними наказами МВС України та Генеральної прокуратури України з метою належної організації взаємодії органу досудового розслідування та оперативних підрозділів з метою ефективного розшуку підозрюваних, безвісно зниклих осіб та ідентифікації невідомих трупів, на нашу думку, доречно виокремити такі рекомендації:

- проводити наради за участю органу досудового розслідування та оперативних підрозділів, де розглядати питання організації взаємодії вказаних підрозділів під час здійснення заходів, направлених на встановлення місцезнаходження підозрюваних, визначати реальний стан розшуку злочинців, зокрема обрання запобіжних заходів;

- щомісячно проводити об'єктивні взаємоперевірки кількості підозрюваних, оголошених у розшук органами досудового розслідування, із заведеними оперативно-розшуковими справами «Розшук», а також із відомостями, викладеними в інформаційній підсистемі «Розшук», щодо обраних запобіжних заходів;

- органу досудового розслідування спільно з процесуальним керівником, забезпечувати звернення слідчого до суду для отримання дозволу на затримання з метою приводу для обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за кожним кримінальним провадженням, де особа перебуває в розшуку;

- у межах наявних проваджень, де підозрювані оголошені в міжнародний розшук, додатково ініціювати питання щодо обрання їм запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою;

- під час розслідування кримінальних проваджень, де підозрюваними є громадяни іноземних держав, забезпечувати направлення каналами Інтерполу до правоохоронних органів цих держав відповідних розшукових завдань та, відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу України, міжнародно-правових доручень щодо підтвердження громадянства розшукуваних, перевірки місць їхньої реєстрації, проживання, роботи, проведення необхідних процесуальних дій для прийняття відповідного рішення за провадженням;

- організувати належний контроль здійснення особовим складом органів поліції обов'язкової перевірки осіб, стосовно яких складаються протоколи про адміністративні правопорушення за інформаційною підсистемою «Розшук». За умов виявлення факту, що особа, стосовно якої складається протокол про адміністративне правопорушення, розшукується компетентними органами, негайно, доступним способом (мобільним телефоном, факсимільним зв'язком тощо) інформувати ініціатора розшуку та вжити інших заходів, передбачених нормативно-правовими актами;

- систематично проводити навчання працівників органів досудового розслідування та оперативних підрозділів, щодо підготовки якісних матеріалів щодо оголошення підозрюваних у розшук;

- створювати спільні слідчо-оперативні групи для здійснення ревізій кримінальних проваджень, у межах яких понад 10 років здійснюється розшук підозрюваних. За результатами визначитись із наявністю доказів та обґрунтованістю перебування підозрюваних у розшуку. За провадженнями, де вбачається необхідність продовження розшуку, додатково інформувати підрозділи кримінальної поліції;

- керівникам органу досудового розслідування організувати заслуховування кримінальних проваджень, де підозрюваним за вчинення тяжкого або особливо тяжкого кримінального правопорушення не обрано запобіжний захід, передбачений ст. 176 КПК України. За результатами ініціювати питання щодо обрання адекватного запобіжного заходу [3];

- постійно вдосконалювати роботу зі своєчасного внесення до ЄРДР відомостей про факти зникнення громадян, їхнє викрадення або потрапляння в полон на території проведення антитерористичної операції. Забезпечити взаємодію з Об'єднаним центром щодо координації пошуку, звільнення незаконно позбавлених волі осіб, заручників та встановлення місцезнаходження безвісти зниклих у районі проведення антитерористичної операції, який створено при Службі безпеки України тощо;

- прокуратурі, спільно з Національною поліцією, забезпечити проведення перевірок дитячих інтернатних закладів щодо вивчення умов, які сприяють утечі дітей із них, ужити заходів щодо їхнього усунення. Стосовно дітей, які неодноразово втікали з цих інтернатних закладів, при їх установленні здійснити фотографування, дактилоскопіювання та відбір біологічного матеріалу з подальшим виведенням ДНК-профілю тощо.

**Висновки.** Отже, незважаючи на докорінні зміни у правовій процедурі розгляду заяв і повідомлень про факти безвісної відсутності особи, розширення кола органів, які реалізують її на практиці, комплексного застосування в ній слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій в порядку досудового розслідування, оперативно-розшукових заходів, відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», рівень ефективності та результативності розшуку є низьким. Відтак, виявлені на практиці складні питання, дають



підстави для висновку, що проблеми ефективності використання наявних правових та організаційних ресурсів з метою досягнення цілей розшуку безвісно відсутніх осіб є специфічними.

Для ефективного розшуку осіб слід забезпечити повне та своєчасне відпрацювання інформації про можливе місцезнаходження за кордоном підозрюваних, обвинувачених, безвісно зниклих та осіб, які ухиляються від відбування покарання, пов'язаного з позбавленням волі, а також забезпечити ефективну взаємодію з Державною прикордонною службою України щодо організації затримання розшукуваних осіб під час перетину державного кордону тощо.

Таким чином, задля організації міжнародного розшуку каналами Інтерполу варто керуватися загально визначеними заходами й нормами. Водночас, практика Національної поліції України та загалом органів Міністерства внутрішніх справ України у сфері міжнародного й міждержавного розшуку поки що тільки розвивається та потребує вдосконалення. Слід відмітити, що не всі сфери цього складного напрямку діяльності належним способом регламентовані та передбачені нормами законодавства. Саме тому важливим та актуальним, на цьому етапі, є вживання заходів щодо розроблення законодавчих документів, підзаконних нормативно-правових актів, а також методичних рекомендацій, які б комплексно та системно визначали детальний порядок дій, які стосуються міжнародного й міждержавного розшуку підозрюваних та обвинувачених.

Враховуючи зазначені вище положення, на нашу думку, необхідно організувати направлення постійних звернень до Національного центрального бюро Інтерполу європейських держав та держав-учасниць СНД для отримання списків громадян України, яких затримано, заарештовано або притягнуто до відповідальності правоохоронними органами іноземних держав. Після отримання таких списків направляти їх для проведення перевірки та виявлення осіб, які розшуковуються правоохоронними органами України.

#### *Література:*

1. Про затвердження Інструкції про порядок функціонування дактилоскопічного обліку експертної служби МВС України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 785 від 11.09.2001 р.

- (зі змінами, внесеними згідно з Наказом Міністерства внутрішніх справ № 454 (z0962-11) від 21.07.2011 р.). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1066-01> (дата звернення: 25.12.2017).
2. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/248740679> (дата звернення: 25.12.2017).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 25.12.2017).

#### **Топчий В. В. Мероприяття по підвищенню ефективності розшуку підозреуваних, безвести пропавших лиц і ідентифікації неопознаних трупів**

**Анотація.** Стаття посвячена дослідженню окремих аспектів підвищення ефективності розшуку підозреуваних, безвести пропавших лиц і ідентифікації неопознаних трупів. Розглянуті напрямки рішення задач, стоящих перед органами попереднього розслідування і оперативними підрозділами при організації розшуку таких лиц, правовая база і порядок використання взаємодії між ними.

**Ключевые слова:** органи досудебного расследования, оперативные подразделения, розыск, подозреваемый, безвестно пропавший человек, идентификация неопознанного трупа, международный розыск.

#### **Topchiy V. Measures to improve the search for suspects, missing persons and identification of unidentified corpses**

**Summary.** The article is devoted to the study of certain aspects of increasing the search for suspects, missing persons and identification of unidentified corpses. The directions of solving problems facing the pre-trial investigation bodies and operational units during the search for such persons, the legal basis and the procedure for using the interaction between them are considered.

**Key words:** bodies of pre-trial investigation, operational units, wanted, suspect, missing person, identification of unidentified corpse, international search.

*Узунова О. В.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права та правосуддя  
Запорізького національного університету*

*Плутницька К. М.,  
кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри кримінального права та правосуддя  
Запорізького національного університету*

## ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОЦІНКИ ДОСТОВІРНОСТІ ПОКАЗАНЬ ПОТЕРПІЛОГО

**Анотація.** Наукова стаття присвячена особливостям оцінки достовірності показань потерпілого. У статті робиться акцент на необхідності більш критичного та ретельного підходу до оцінки показань потерпілого. Звертається увага на деякі прогалини кримінального процесуального законодавства.

**Ключові слова:** показання потерпілого, оцінка достовірності, кримінальне провадження, перевірка показань, допит.

**Постановка проблеми.** Проблемні питання теорії доказів і доказування в кримінальному процесі не втрачають своєї актуальності, оскільки, як слушно зазначила А. Корнеєва, докази пронизують усю кримінально-процесуальну діяльність, будучи її фактичною підставою [2, с. 1]. Показання потерпілого, як джерело доказів, є не тільки засобом захисту прав і законних інтересів потерпілої особи, а й інструментом, за допомогою якого встановлюються наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження. Це зобов'язує органи кримінального провадження ґрунтовно, уважно й критично перевіряти одержані дані на предмет їхньої достовірності, в результаті чого можуть бути встановлені обставини, які виключають відповідальність обвинуваченого, або, навпаки, доводять винність особи в скоєному злочині.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Досліджувана проблематика перебувала в полі зору низки дослідників, а саме: В. Благодир, А. Ляша, В. Нора, О. Сольонової, О. Степанової, В. Тертишника, Л. Удалової, О. Хижної, О. Шило та інших. Проте у вивченні інституту показань взагалі і деяких аспектів показань потерпілого як джерела доказів зокрема, залишається чимало питань, які потребують подальшого дослідження.

**Мета статті** - теоретично узагальнити проблему оцінки достовірності показань потерпілого, а також розробити рекомендації щодо вдосконалення практики оцінки достовірності зазначеного джерела доказів.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ч. 2 ст. 84 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) показання є джерелом доказів. Зважаючи на положення ч. 1 ст. 95 КПК України, показання потерпілого – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту потерпілої особи щодо відомих їй обставин кримінального провадження, які мають значення для нього. Дані, отримані з показань потерпілого, як і решта доказів, не мають наперед встановленої сили [4]. Крім того, у ст. 384 Кримінального кодексу України передбачається кримінальна відповідальність потерпілого за свідомо неправдиве показання [3].

На відміну від свідка чи експерта, для потерпілого давання показань є правом, а не обов'язком. Тим не менше, фактичні дані, отримані з показань потерпілої особи, оцінюються слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, з погляду належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з погляду достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Отже, оцінка доказів – це розумова, логічна діяльність, що призводить до таких правових ознак доказів, як допустимість, належність, достовірність і достатність кожного окремого доказу та їхньої сукупності для формування висновків, рішень [6, с. 130].

Оцінка й перевірка достовірності показань потерпілого можлива лише за умови визнання останніх допустимими й належними доказами. Тому недопустимі або неналежні фактичні дані, отримані з показань потерпілого є одночасно й недостовірними доказами.

Слід зазначити, що хоча законодавець не проводить розмежувань між показаннями потерпілого й інших осіб, вони (показання потерпілого) мають свої особливості. Так, вони здебільшого пов'язані з обставинами злочину (місцем, часом, способом вчинення, особою, що його скоїла тощо). Значним може бути й обсяг відомостей про фактичні обставини справи, які відомі лише потерпілому й особі, яка скоїла злочин. Думки й припущення потерпілого, повідомлені ним під час допиту, є невід'ємною частиною показань. Вони мають бути відображені в протоколі допиту й підлягають обов'язковій перевірці в процесі доказування. Будь-які показання потерпілого, перш ніж вони будуть використані під час прийняття рішень, повинні бути перевірені. Перевірка здійснюється шляхом порівняння з доказами, які є у кримінальному провадженні. Це дозволяє впевнитись у частковому чи повному збігу показань з іншими доказами [5, с. 288].

Перевірка й оцінка показань потерпілого не є короткочасною дією. Це процес, протягом якого докази перевіряються, аналізуються та порівнюються між собою. Тому виокремлюють такі дві стадії перевірки й оцінки показань: під час допиту й після допиту.

Як уже зазначалось, використання в доказуванні показань потребує їхньої оцінки з погляду належності, допустимості та достовірності. Під останньою розуміють властивість доказів, що відображає відповідність їх об'єктивній дійсності, а тому такі докази не викликають сумнівів. Оцінка

достовірності показань має важливе значення під час проведення допиту, оскільки спонукає сторони кримінального провадження до формулювання питань, спрямованих на можливість її здійснення [7, с. 155].

Ми цілком поділяємо думку А. Корнеєвої [1, с. 242] стосовно того, що перевірка й оцінка достовірності показань потерпілого повинна складатись із таких елементів:

1) аналізу показань із погляду на їхню узгодженість і несуперечливість. Для цього необхідний детальний аналіз усього інформаційного матеріалу про обставини справи, які були повідомлені потерпілим під час допиту. Не має бути протиріч у показаннях потерпілого щодо способу, місця скоєння злочину та інших обставин, що мають значення для кримінального провадження. Може бути доцільним поставити потерпілому запитання, які мають бути спрямовані на конкретизацію, уточнення показань;

2) прийняття до уваги умов сприйняття, збереження в пам'яті й відтворення сприйнятого під час давання показань. Потрібно мати на увазі, що пам'ять кожної людини має свої особливості: вона може бути зоровою, емоційною, професійною тощо. Ця обставина може призвести до неправильної оцінки показань і сприйняття їх як недостовірних. Неналежні умови сприйняття, збереження в пам'яті і відтворення сприйнятого можуть зумовити випадкову помилку або свідоме введення в оману;

3) послідовного розгляду й аналізу колишніх (якщо вони були) і нових показань, отриманих у процесі допиту потерпілого під час досудового й судового розслідування. Співставлення доказової інформації, що міститься в показаннях потерпілого, з інформацією, якою володіє суб'єкт доказування, дозволяє виявити протиріччя, прогалини в показаннях і визначити шляхи усунення таких. Необхідно пам'ятати, що потерпілий є зацікавленою особою. Крім того, він може давати показання під впливом багатьох несприятливих обставин (емоційне збудження, переляк, депресія тощо), що інколи призводить до неправдивих показань;

4) співставлення показань з іншими наявними у кримінальному провадженні доказами. Потрібно звертати особливу увагу на повноту показань потерпілого. Виявлення прогалин, логічних протиріч орієнтує органи досудового розслідування на можливі неправдиві показання потерпілого;

5) перевірки джерел отримання доказів. На нашу думку, якщо потерпілий не надає інформації про те, звідки йому стали відомі ті чи інші дані, то вони не можуть визнаватися доказами в кримінальному провадженні;

6) отримання нових доказів, необхідних для перевірки наявних показань. Для цього може знадобитися проведення таких слідчих (розшукових) дій, як допит, обшук, експертиза, слідчий експеримент тощо.

На жаль, чинний КПК України не регламентує порядок процедури з'ясування достовірності показань потерпілого, наприклад, у вигляді права сторін ставити потерпілому запитання щодо можливості сприймати факти, про які він дає показання, а також стосовно інших обставин, які можуть мати значення для оцінки достовірності показань потерпілого, у зв'язку з тим, що показання є правом, а не обов'язком потерпілого. Водночас на достовірність показань потерпілого можуть впливати чинники об'єктивного та суб'єктивного характеру. Так, потерпілий може давати неправдиві показання через конформізм; власну зацікавленість; тиск із боку інших осіб; негативне ставлення до

правоохоронних органів; негативне ставлення до порушених суспільних цінностей; стрес. Було б доречно прямо передбачити право сторони, для того, щоб мати змогу доводити недостовірності показань потерпілого, давати показання, документи, які підтверджують його репутацію, зокрема, щодо його засудження за свідомо неправдиві показання, обман, шахрайство або інші діяння, що підтверджують нечесність потерпілого.

**Висновки.** Показання потерпілого частіше за все бувають досить повними й достовірними, але не можна не враховувати можливість появи деяких прогалин, розбіжностей у показаннях, пов'язаних з особливостями сприйняття й запам'ятовування. Саме тому під час проведення допиту потерпілого необхідно здійснювати якісну перевірку та оцінку достовірності його показань з урахуванням усіх об'єктивних і суб'єктивних чинників.

#### *Література:*

1. Корнеева А. Оценка достоверности показаний потерпевшего. Научный журнал КубГАУ. 2010. № 62 (08). С. 241-252.
2. Корнеева А.Н. Показания потерпевшего в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Краснодар, 2011. 24 с.
3. Кримінальний кодекс України № 2341-III від 05.04.2001 р. (станом на 12.01.2018 р.) URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 07.01.2018).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України № 4651-VI від 13.04.2012 р. (станом на 07.01.2018 р.). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (дата звернення 07.01.2018).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: / О. Бандурка та ін.; за заг. ред. В. Тація. Харків: Право, 2012. Т. 1. 768 с.
6. Сольонова О. Оцінка показань потерпілого під час досудового розслідування. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2016. Вип. 3. Т. 2. С. 129-132.
7. Шило О. Загальна характеристика показань як процесуального джерела доказів у кримінальному провадженні. Вісник кримінального судочинства. 2015. № 1. С. 151-156.

#### **Узунова О. В., Плутицкая Е. Н. Проблемные вопросы оценки достоверности показаний потерпевшего**

**Аннотация.** Научная статья посвящена особенностям оценки достоверности показаний потерпевшего. В статье делается акцент на необходимости более критического и тщательного подхода к оценке показаний потерпевшего. Обращается внимание на некоторые пробелы уголовного процессуального законодательства.

**Ключевые слова:** показания потерпевшего, оценка достоверности, уголовное производство, проверка показаний, допрос.

#### **Uzunova O., Plutytska K. Problem issues of the estimate of credibility of the victim's testimony**

**Summary.** The scientific article is devoted to the features of the estimate of credibility of the victim's testimony. The authors emphasize the necessity of the meticulous and approach to the estimate of the victim's testimony. Attention is drawn to certain gaps in criminal procedural law.

**Key words:** victim's testimony, estimate of credibility, criminal proceedings, verification of testimony, interrogation.



*Влад С. Ф.,  
провідний науковий співробітник відділу  
науково-методичного забезпечення організації роботи в органах прокуратури  
Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України*

## НАГЛЯД ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ

**Анотація.** Стаття присвячена особливостям прокурорського нагляду за додержанням конституційних прав, свобод людини і громадянина під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій при документуванні злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Роз'яснюється порядок дій та види заходів, які можуть застосуватись процесуальним керівником та слідчим, під час здійсненні нагляду та розслідування злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

**Ключові слова:** процесуальний керівник, прокурорський нагляд, негласні слідчі (розшукові) дії, прокурор, досудове слідство, злочин.

**Постановка проблеми.** Активний законодавчий процес останніх років суттєво вплинув на роль та місце прокуратури в системі державних органів та роль прокурора в кримінальному провадженні. В умовах реформування важливого значення набуває механізм реалізації конституційних функцій. Важливим гарантом додержання законів під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання, досудового слідства є прокуратура, на яку відповідно до ч. 2 ст. 131-1 Конституції України покладається нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку [1].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблема здійснення нагляду, за додержанням законів Національною поліцією, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі НСРД), прокуратурою у злочинах у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, були предметом наукових розробок (Д.М. Бакаєв, Л.В. Вигівська, Ю.М. Грошевий, В.В. Долежан, Ю.М. Дьомін, П.М. Каркач, В.Т. Маляренко, І.С. Марочкін, Г.П. Серета, В.В. Сухонос, М.К. Якимчук, та багато ін.).

**Метою статті** є висвітлення окремих питань здійснення нагляду за додержанням законів при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях щодо злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Питання підстав, порядку та здійснення органами прокуратури, нагляду за додержанням законів при проведенні НСРД визначені у Главі 21 КПК України та Інструкції про організацію проведення НСРД і використання їх результатів у кримінальному провадженні від 16 листопада 2012 року № 114/1042/516/1199/936/1687/5 (далі – Інструкція від 16 листопада 2012 року) [2].

Також КПК України ст. 246 надав визначення НСРД, вказавши, що вони є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені статтями 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269-1, 270, 271, 272, 274 КПК України, проводяться виключно в кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів [3].

Що стосується здійснення нагляду органами прокуратури України при проведенні НСРД, необхідно зазначити, що порядок, форми та методи здійснення даного виду діяльності визначені наказом Генерального прокурора України № 4 гн від 19 грудня 2012 року «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» (далі наказ). Так, п. 6.1 наказу при вирішенні питань щодо погодження клопотань слідчих про проведення слідчих (розшукових) дій прокурори, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час досудового розслідування у формі процесуального керівництва, зобов'язані ретельно перевіряти наявність відповідних підстав, відповідність наведених у клопотаннях даних вимогам законів, матеріалам і фактичним обставинам кримінального провадження [4].

Розглядаючи практичну діяльність, необхідно зазначити, що в більшості кримінальних проваджень, що пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, НСРД не проводяться через недостатню тяжкість злочинів. Так, наприклад, ч.ч. 1, 2 ст. 309 КК України незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту на практиці є основною кількістю вчинених особами злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, однак тільки після вчинення особою злочину із залученням неповнолітнього або в особливо великих розмірах ч. 3 ст. 309 законодавцем дозволено здійснювати НСРД. Тому, як правило, НСРД проводяться лише в кримінальних провадженнях про злочини, передбачені ст. 305 та 307 КК України. Як засвідчує практика, найчастіше в цих кримінальних провадженнях проводяться такі НСРД, як: зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України); спостереження за особою, реччю або місцем (ст. 269 КПК України); аудіо-, відеоконтроль



особи (ст. 260 КПК України); контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України).

Розглядаючи питання документування злочинної діяльності осіб, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, на нашу думку, слід свою увагу також приділити формам контролю за вчиненням злочину, оскільки з метою повного документування злочинних дій оперативні підрозділи використовуються дві форми контролю за вчиненням злочину: контрольовану поставку (у провадженнях про злочини, передбачені ст. 305 КК України) та оперативну закупку (у провадженнях про злочини, передбачені ст. 307 КК України) з метою здійснення даних заходів та отримання достатніх доказів в рамках кримінального провадження; як правило, використовуються заздалегідь ідентифіковані (помічені) або несправжні (імітаційні) засоби.

Ідентифіковані (термін «ідентифікація» походить від латинського *identificare* – ототожнювати) купюри – це грошові банкноти, серія та номер яких зафіксовані на інших матеріальних носіях, зокрема в протоколах вручення грошових коштів і на завірених належним чином ксерокопіях. Таке фіксування здійснюється з метою спрощення процедури відслідковування руху ідентифікованих коштів та доведення їхнього походження. Під ідентифікованими (поміченими) засобами слід розуміти об'єкти матеріального світу (речі, предмети, документи), на які при проведенні НСРД заздалегідь було нанесено спеціальну позначку, завдяки якій їх можна відрізнити від подібних [5, с. 690].

Несправжні (імітаційні) засоби (термін «імітація» походить від латинського *imitatio* – наслідування, переймання) – це спеціально виготовлені речі і документи, що повністю або частково мають ознаки та властивості матеріальних об'єктів, які вони замінюють; спеціально утворені підприємства, установи, організації, що використовуються з метою проведення НСРД. Відповідно до ч. 1 ст. 273 КПК України можна виокремити такі різновиди несправжніх (імітаційних) засобів, як: спеціально виготовлені речі; спеціально виготовлені документи; спеціально утворені підприємства, установи, організації [6].

Слід зазначити, що відповідно до ч. 4 ст. 246 КПК України питання проведення контролю за вчиненням злочину та оперативної закупки відноситься виключно до компетенції прокурора (процесуального керівника), який реалізує дане повноваження винесенням відповідної постанови.

Так, рішенням Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ роз'яснюється положення ч. 4 ст. 246 КПК України (що рішення про проведення такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину, відповідно до вправі брати на себе виключно прокурор), однак у тому ж рішенні він визначив, що під час проведення контролю за вчиненням злочину виникає необхідність тимчасового обмеження конституційних прав особи (шляхом проведення інших НСРД), відповідні НСРД мають здійснюватися, по-перше, в межах, які допускаються Конституцією України, а по-друге, лише на підставі ухвали слідчого судді [7, с. 7].

Слід також наголосити, що під час підготовки та проведення оперативної закупки та заходів із контролю за вчиненням злочину, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, не слід забувати, що даний вид діяльності граничить зі провокуванням особи до злочину. Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі таким чином вчинити злочин, який вона б не вчинила, якби

слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем.

Так, із рішення Європейського суду з прав людини в справі «Шенк проти Швейцарії» «суд надає значення тій обставині, що запис телефонних розмов був єдиним доказом, на якому ґрунтувався вирок» [8], висвітлюється його офіційна позиція що інформація, отримана в результаті проведення оперативної закупки наркотиків, не повинна бути єдиним доказом, на якому ґрунтується обвинувачення. Тому з метою повного та всебічного документування злочинної діяльності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів при здійсненні досудового розслідування не слід обмежуватися тільки проведенням оперативних закупок.

Так, під час досудового слідства з вказаної категорії кримінальних проваджень слід здійснювати повний спектр оперативно-технічних заходів із метою фіксації, документування, та розкриття злочинної діяльності раніше встановлених осіб. До таких заходів слід віднести: зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; спостереження за особою, річчю або місцем; аудіо-, відеоконтроль особи, однак даний перелік не є вичерпним, та в кожному провадженні необхідно детально вивчати всі обставини і за можливості здійснювати інші оперативно-технічні заходи, подальшої їх легалізації, що в подальшому сприятиме наявністю достатніх даних (доказів) для повідомлення особи про підозру у вчиненні кримінального правопорушення.

За результатами проведення НСРД складаються відповідні протоколи, до яких долучаються в разі наявності додатки. Протокол про хід і результати проведеної НСРД (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноваженим працівником оперативного підрозділу, і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження. Кожен протокол із додатками не пізніше 24 годин після його складання надсилається процесуальному керівнику. Якщо в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується в даному кримінальному провадженні, слідчим або уповноваженим оперативним підрозділом невідкладно складається протокол, що не пізніше 24 годин з моменту виявлення ознак зазначеного кримінального правопорушення надається прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва [2].

У разі прийняття рішення прокурором, використання отриманої інформації в рамках іншого кримінального провадження, він звертається з відповідним клопотанням до слідчого судді Апеляційного суду [3].

**Висновки.** Проведення негласних слідчих (розшукових) дій при документуванні злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів – складний, багатоаспектний процес, який вимагає ретельної підготовки, дієвого нагляду та врахування практики Європейського суду з прав людини. Водночас нормативно-правове регулювання прокурорського нагляду за додержанням законів при проведенні НСРД у злочинах у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів характеризується рядом суттєвих недоліків, що негативно позначається на його якості. З метою забезпечення законності здійснення такої форми контролю за вчиненням злочину нагальною потребою є розробка методики прокурорського нагляду за додержанням законів у цій сфері.

*Література:*

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30.
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 лист. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12> (дата звернення: 10.02.2017).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон, Кодекс від 13 квіт. 2012 р. № 4651 – VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 10.02.2017).
4. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: наказ Генерального прокурора України від 19 груд. 2012 р. № 4 гн. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?\\_m=publications&\\_t=rec&id=94102](http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=94102).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. коментар. Т. 1. за ред. Тація В. Я. Х.: Право, 2012. 768 с.
6. Кримінальний процес : підруч. за заг. ред. Тація В.Я., Грошевого Ю.М., Капліної О.В., Шило О.Г. Х.: Право, 2013. 454 с.
7. Про окремі питання здійснення слідчим суддею апеляційної інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з питань розгляду цивільних та кримінальних справ України від 29 січня 2013 року № 223-158/4-13.
8. Лист Генерального прокурора України № 09/1-330 вих-931-окв-13 від 13.12.2013.

**Влад С. Ф. Надзор за соблюдением законов при проведении негласных следственных (розыскных) действий в преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров**

**Аннотация.** Статья посвящена особенностям прокурорского надзора за соблюдением конституционных прав, свобод человека и гражданина при проведении негласных следственных (розыскных) действий, при документировании преступлений в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров. Разъясняется порядок действий и виды мероприятий, которые могут применяться процессуальным руководителем и следователем, при осуществлении надзора и расследования преступлений в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров.

**Ключевые слова:** процессуальный руководитель, прокурорский надзор, негласные следственные (розыскные) действия, прокурор, досудебное следствие, преступление..

**Vlad S. Supervision over observance of laws at carrying out secret investigative (search) actions in crimes in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors**

**Summary.** The article is devoted to the peculiarities of the prosecutor's oversight of the observance of constitutional rights, freedoms of man and citizen during the conduct of secret investigative (search) actions in documenting crimes in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors. It clarifies the procedure and types of measures that can be applied by the procedural supervisor and the investigator during the supervision and investigation of crimes in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors.

**Key words:** Procedure director, procurator, covert investigative (detective) action, the prosecutor, investigation, crime.

*Цуцкірідзе М. С.,**кандидат юридичних наук, Заслужений юрист України,**заступник начальника**Головного слідчого управління Національної поліції України*

## ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ: ПРОЦЕСУАЛЬНА ФУНКЦІЯ СЛІДЧОГО ЧИ РІЗНОВИД ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ?

**Анотація.** У статті розглянуто питання правомірності віднесення досудового розслідування до кримінальних процесуальних функцій слідчого. Наведені додаткові до висловлених раніше у науці кримінального процесу аргументи на користь того, що досудове розслідування є не процесуальною функцією слідчого, а способом з'ясування обставин кримінального правопорушення в особливій процесуальній формі. Розслідування доцільно розглядати також як різновид діяльності державних органів.

**Ключові слова:** слідчий, пізнання, кримінальна процесуальна функція, кримінальне провадження, досудове розслідування.

**Постановка проблеми.** Чинним Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК) визначено, що слідчий належить до сторони обвинувачення (п. 19 ч. 1 ст. 3), що мало б нехай не припинити, але хоча б знизити рівень напруженості дискусій щодо функціональної структури кримінальної процесуальної діяльності слідчого. Згідно з законом, слідчий виконує функцію обвинувачення. Але такий підхід видається дещо спрощеним, бо, хоча процесуальна діяльність слідчого і спрямована на викриття особи у вчиненні кримінального правопорушення, лише цим напрямом його діяльність не обмежується.

У вітчизняній науці кримінального процесу питання про віднесення досудового розслідування до процесуальних функцій слідчого вирішувалося з використанням аргументів «за» і «проти». Перші зводилися до того, що слідчий з'ясовує усі обставини кримінального провадження і не повинен надавати пріоритетів ні обвинувальним, ні виправдувальним доказам; другі – до фактичного виконання функції кримінального переслідування (обвинувачення) за КПК 1960 р. і формального її виконання за чинним КПК. Враховуючи, що в науці кримінального процесу дискусія з цього приводу триває, є потреба у пошуку додаткових аргументів на користь тієї чи іншої позиції.

**Постановка завдання.** Для розкриття змісту питання, що є предметом дослідження в цій статті, потрібно виконати такі завдання: розглянути думки науковців щодо віднесення розслідування до процесуальних функцій слідчого; з'ясувати, яким чином корелює зі значенням терміну «розслідування» діяльність інших учасників кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Щоб з'ясувати, за якими основними напрямками слідчий здійснює кримінальну процесуальну діяльність, важливо хоча б стисло розглянути загальні питання, які стосуються поняття кримінальної процесуальної функції. Цьому поняттю у науці кримінального процесу присвячена значна кількість досліджень [5; 13]. Але обмежитися лише констатацією кількості наукових праць означає залишити поза увагою їхню якість

і різноманітність результатів, досягнених різними авторами. Зрозуміло, що не з усіма цими результатами можна погодитися і не всі можна взяти за основу у визначенні функцій кримінальної процесуальної діяльності слідчого.

Почнемо з того, що поняття «кримінальна процесуальна функція» не можна змішувати з поняттям «кримінальний процесуальний обов'язок». Водночас ці поняття є тісно пов'язаними між собою. У зв'язку з цим П.С. Елькінд стверджувала, що, «не змішуючи й не отожднюючи кримінально-процесуальні функції з обов'язками суб'єктів кримінального судочинства, необхідно зрозуміти, що поза здійсненням конкретних процесуальних обов'язків суб'єктів кримінального судочинства категорія «функція» залишається лише ідеальною категорією, поза її реальним утіленням у життя» [12, с. 51]. З такою категоричною позицією ученої погодитися не можна. Категорія «функція» наразі не є «ідеальною». Вона має конкретне змістовне наповнення. Принаймні, коли йдеться про функції захисту, обвинувачення, правосуддя. Більш того, функції конкретних учасників є правовими орієнтирами для формулювання їхніх обов'язків. Важко собі уявити в сучасному кримінальному процесуальному законодавстві норму права, в якій поряд із обов'язком прокурора був би регламентований обов'язок суду висувати чи змінювати обвинувачення. У кримінальному процесі, побудованому за змагальною формою (в т. ч. і в стадії досудового розслідування), така ситуація є неможливою.

На момент, коли П.С. Елькінд висловлювала свою думку щодо ідеалістичності категорія «функція», остання «існувала» лише в науці кримінального процесу. У законі ж регламентації функцій не було. У чинному КПК функції регламентовані в ч. 3 ст. 22, де зазначено, що під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службову особу. Це засадниче положення КПК виключає можливість для законодавця формулювати такі обов'язки учасників провадження, виконання яких свідчило б про вихід ними за межі реалізації їх процесуальної функції. Для правозастосовників регламентація процесуальних функцій у законі означає, що, будучи віднесеними законодавцем до учасників кримінального провадження з тієї чи іншої сторони чи з боку правосуддя, вони не повинні виконувати свої обов'язки у такий спосіб, який би давав підстави для висновку про вихід учасником за межі «своїх» функцій.

Водночас варто зазначити, що окремі дії учасників кримінального провадження, які за законом виконують певні процесуальні функції, начебто є проявом реалізації іншої (не «своїх») функції. Так, поширеними в науці кримінального процесу є твердження про те, що: 1) слідчий, окрім функції обвинувачення, виконує також функції захисту та вирішення



кримінального провадження; 2) слідчий виконує винятково функцію розслідування кримінального правопорушення, тобто не є причетним до виконання трьох «традиційних» функцій, якими є обвинувачення, захист, правосуддя.

І.В. Гловюк, здійснюючи дисертаційне дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук (2015 р.), провела анкетування суддів, слідчих суддів, слідчих, керівників органів досудового розслідування, співробітників органів прокуратури, викладачів кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності вищих навчальних закладів з метою з'ясування їх думки щодо функцій, що виконуються слідчими. Респонденти вказали на реалізацію слідчим таких функцій: кримінальне переслідування (обвинувачення) – 24%, розслідування – 69,5%, обвинувачення, захист та вирішення справи – 5% [5, с. 103, 561].

На думку окремих вчених, не можна погодитися з тим, що віднесення слідчого до сторони обвинувачення означає його націленість тільки на збирання обвинувальних доказів [8, с. 56]. На користь цієї позиції в теорії висловлюють такі аргументи. П. 13 ст. 3 КПК України 2012 р. визначає обвинувачення як твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому кодексом. Моментом висунення обвинувачення є затвердження прокурором обвинувального акта або складання нового обвинувального акта (оскільки, відповідно до ч. 4 ст. 110 КПК, обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування); тобто обвинувачення за новим КПК починається з моменту затвердження або складання обвинувального акта прокурором. Таким чином, складно стверджувати про здійснення слідчим обвинувачення. Більш коректним, як уявляється, є віднесення слідчого до суб'єктів здійснення кримінального переслідування (у вузькому значенні).

Однак, незважаючи на пряме і однозначне віднесення слідчого до сторони обвинувачення, ч. 2 ст. 9 КПК указує на те, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Крім того, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ із погляду належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – із погляду достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення (ст. 94 КПК) [5, с. 104–105].

Дійсно, закон передбачає, що слідчий повинен збирати не лише обвинувальні докази: у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів

досудового розслідування та надати їх суду у разі звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 223 КПК).

Очевидно, наведене положення закону послугувало підставою для висновку в публікаціях останніх років про здійснення слідчим функції розслідування [1; 3, с. 15; 10]. До речі, термін «розслідування» як назва однойменної функції широко використовується у процесуальній теорії [2, с. 129]. Ю.П. Алєнін, підтримуючи цю позицію, зазначає, що функції розслідування кримінальних правопорушень полягає у житті всіх заходів для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення як обвинувальних, так і виправдувальних, а також обтяжуючих і пом'якшуючих вини обставин і з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі [1, с. 162].

В.Г. Гончаренко з цього приводу пише: «<...> вимагає принципового уточнення система КПК, за якою слідчого віднесено до сторони обвинувачення, а потерпілий повністю виведений зі сторін змагального процесу, хоча він за своїми процесуальними інтересами і передбаченими законом правами, які випливають з них, однозначно виконує обвинувальну функцію. Важко пояснити, виходячи з чинного кримінального процесуального законодавства, чим викликана така позиція законодавця. У змагальному процесі потерпілий виконує обвинувальну функцію і повинен бути віднесений у законі до сторони обвинувачення, інакше, між іншим, він не матиме ніякого права продовжувати участь у процесі як обвинувач у разі відмови від обвинувачення державного обвинувача. Що ж стосується слідчого, то він повинен бути виведений за межі сторін, що змагаються, оскільки він за законом ретельно і неупереджено має збирати як обвинувальні, так і виправдувальні докази, і його участь у змагальному процесі має за визначенням не процесуальний, а когнітивний характер» [6, с. 77].

Можна і далі викладати позиції учених і практиків із проблеми визначення процесуальних функцій слідчого. Вважаємо за потрібне висловити власну думку з наведеним аргументів, які раніше не озвучувалися в науці кримінального процесу.

В українській мові слово «розслідувати» означає: «1. Робити дослідження, вивчення кого-, чого-небудь. 2. Вияснити, з'ясувати, проводячи слідство або розбираючись у якомусь питанні» [4, с. 1264]. Отже, щоб «дослідити, вивчити, вияснити, з'ясувати, розібратися» в тому, що відбулося, тобто в тому, про що з первинних відомостей стало відомо компетентним, уповноваженим органам як про кримінальне правопорушення, треба здійснити кримінальну процесуальну діяльність у стадіях досудового розслідування і судового розгляду, а іноді (у разі перегляду рішення суду першої інстанції по суті справи) і в інших (контрольних) стадіях.

Відтак діяльність на кожній зі стадій кримінального провадження здійснюється з метою пізнання обставин кримінального правопорушення. Наприклад, у § 3 Глави 28 КПК «Судовий розгляд» термін «дослідження» вживається 16 разів, із них – 4 рази в назвах статей цього параграфу, а слово «з'ясування» – 9 разів (1 раз – у назві статті). Але ж це не дає підстав для віднесення судового розгляду до кримінальних процесуальних функцій суду. У стадії судового розгляду



дослідження обставин кримінального правопорушення відбувається в специфічних, порівняно зі стадією досудового розслідування, умовах, у яких учасники провадження реалізують кожний свою процесуальну функцію: прокурор – обвинувачення, захисник – захисту, суд – вирішення кримінальної справи.

Кожен із зазначених виконавців функцій робить власний внесок у дослідження обставин кримінального правопорушення. Звичайно, сторони роблять це з урахуванням результатів попереднього дослідження зазначених обставин, яке відбулося у стадії досудового розслідування. У досудовому розслідуванні сторони досліджували обставини правопорушення в умовах, встановлених законом саме для цієї стадії. І слідчий (прокурор), і захисник здійснюють розслідування (в плані дослідження, вивчення, з'ясування тощо обставин кримінального правопорушення), але кожен здійснює його з «власною» метою, яка і визначає їхню процесуальну функцію.

Так, слідчий з'ясовує обставини кримінального правопорушення, використовуючи можливості слідчих (розшукових) дій. А.П. Черненко, досліджуючи етимологічне походження терміну «слідчі дії», встановив, що воно означає «йти за слідом», тобто «здійснювати розслідування, пізнання обставин злочину» [11, с. 51]. Якщо пристати на позицію, про яку йшлося вище (слідчий – розслідувач, а не обвинувач), то тоді треба буде визнати, що захисник підозрюваного теж здійснює функцію досудового розслідування, бо він з'ясовує обставини вчиненого кримінального правопорушення, і його діяльність пропонують іменувати адвокатським («паралельним» щодо здійснюваного слідчим) розслідуванням [9].

І.М. Одинцова у своїй кандидатській дисертації навіть обґрунтовує «доцільність доповнення КПК України окремою нормою – ст. 93-1 «Діяльність захисника щодо здійснення збирання, дослідження та перевірки доказів (паралельного розслідування)», у якій розкрити особливості інституту паралельного захисного (адвокатського) розслідування та передбачити засоби форми й методи отримання та фіксації доказів захисником у кримінальному провадженні, визначити процесуальну форму доказової діяльності захисника» [7, с. 3].

Відтак слідчий, пізнаючи обставини кримінального правопорушення, «йде за слідом» ймовірного злочинця. Але робить він це не лише з метою знати, хто саме вчинив протиправне діяння, а й для того, щоб поставити через прокурора питання перед судом про кримінальне покарання, тобто про застосування норми кримінального права до конкретної особи. Зрозуміло, що разом із викриттям особи слідчий може отримати відомості про обставини, що свідчать про невинуватість особи. Укривати такі відомості суб'єкту, наділеному владними повноваженнями державою, яка є правовою, не личить. Тому законодавець і поклав на слідчого обов'язок зафіксувати їх у матеріалах кримінального провадження. Захисник же, пізнаючи обставини кримінального правопорушення, робить все можливе, аби на законних підставах завадити притягненню свого підзахисного до кримінальної відповідальності або хоча б зменшити її ступінь.

**Висновки.** На підставі викладеного вище можна зробити такий висновок: досудове розслідування і судовий розгляд за змістом є способами дослідження обставин кримінального правопорушення, що здійснюється в особливих для цих стадій умовах, процесуальних формах. Законодавець у визначенні терміну, яким повинні позначатися ці стадії, виходив зі змісту пізнавальної діяльності, яка здійснюється в них. Узагальнюючим (для термінів «дослідження», «з'ясування» та ін.) для першої зі стадій став термін «розслідування», для другої – «розгляд». Слова «досудове» і «судовий» включені до назви стадій із урахуванням їхнього місця у системі кримінального провадження.

Тема, розглянута у цій статті, є доволі об'ємною. Для її повного опрацювання доцільно здійснювати подальше дослідження за такими напрямками: з'ясування питання щодо віднесення досудового розслідування до кримінальних процесуальних функцій інших учасників кримінального провадження, зокрема прокурора, співробітника оперативного підрозділу і детектива; дослідження ролі слідчого судді у реалізації процесуальних функцій на стадії досудового розслідування.

#### Література:

1. Аленін Ю.П. Ще раз до питання про самостійність і незалежність слідчого. Акт. проблеми держави та права: зб. наук. пр. Одеса, 2008. Вип. 44. С. 149–164.
2. Андрусак В.Б. Функції органів досудового слідства в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2011. 224 с.
3. Басиста І.В. Правові основи прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.09; Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2012. 40 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
5. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації: дис. ... док. юрид. наук. Одеса: Нац. ун-т «Одеська юрид. академія», 2015. 579 с.
6. Гончаренко В.Г. Правове становище потерпілого в кримінальному судочинстві України. Вісник Академії адвокатури України. 2016. Т. 13. № 2 (36). С. 75–79.
7. Одинцова І.М. Ефективність інституту захисту в кримінальному процесі (вітчизняний досвід реформ та європейські стандарти): дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро, 2017. 227 с.
8. Письменний Д.П. Кримінальний процесуальний кодекс України: сьогодення й перспективи правозастосування. Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах: матеріали круглого столу (Київ, 4 квіт. 2014 р.). К., 2014. С. 55–58.
9. Попелюшко В.О. Щодо питання інституту адвокатського розслідування та його джерельної бази. Акт. проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2008. Вип. 20. С. 276–284.
10. Рева А. Функції слідчого у кримінальному провадженні: теоретико-правовий аналіз. Наук. часопис Нац. акад. прокур. України. 2014. № 1. С. 139–146.
11. Черненко А.П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2004. 196 с.
12. Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л.: Изд-во Ленинградск. ун-та, 1976. 143 с.
13. Юрчишин В.М. Функції прокурора у досудовому розслідуванні: теорія і практика: дис. ... док. юрид. наук. Запоріжжя. 2016. 443 с.

**Цуцкиридзе М. С. Досудебное расследование: процессуальная функция следователя или разновидность познавательной деятельности?**

**Аннотация.** В статье рассмотрен вопрос правомерности отнесения предварительного расследования к уголовным процессуальным функциям следователя. Приведены дополнительные к высказанным ранее в науке уголовного процесса аргументы в пользу того, что досудебное расследование является не процессуальной функцией следователя, а способом выяснения обстоятельств уголовного преступления в особой процессуальной форме. Расследование целесообразно рассматривать также как вид деятельности государственных органов.

**Ключевые слова:** следователь, познания, уголовное процессуальное функция, уголовное производство, досудебное расследование.

**Tsutskyrydze M. Prejudicial inquiry: is it a processual function of investigator or kind of cognitive activity?**

**Summary.** In the article deals with the question of the legality of assigning a pre-trial investigation to the criminal procedural functions of the investigator. The additional arguments put forward earlier in the criminal proceedings of science in favor of the fact that pre-trial investigation is not a procedural function of the investigator, but a way to clarify the circumstances of a criminal offense in a special procedural form are given. The investigation should also be considered as a form of government activity.

**Key words:** investigator, cognition, criminal procedural function, criminal proceedings, pre-trial investigation.

*Книженко С. О.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії  
Харківського національного університету внутрішніх справ*

## РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ШЛЯХОМ ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ АБО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ

**Анотація.** У статті визначені основні особливості розслідування злочинів, що вчиняють службові особи правоохоронних органів, шляхом порушення порядку здійснення або забезпечення правосуддя. Автором розкриті типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування таких злочинів, визначені алгоритми дій слідчого. Розглянуті тактичні особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

**Ключові слова:** правосуддя, службові особи, злочини проти правосуддя, криміналістична методика, розслідування злочинів.

**Постановка проблеми.** Стабільне та ефективне функціонування правоохоронних органів є однією з умов забезпечення законності, дотримання прав і свобод людини та громадянина. Однак, на жаль, мають місце випадки, коли службові особи правоохоронних органів вчиняють кримінальні правопорушення, зокрема й злочини проти правосуддя. Такі дії службових осіб підривають авторитет державної влади та рівень довіри населення до правоохоронних органів. Водночас, за даними кримінологів, зазначені кримінальні правопорушення мають високий ступінь латентності [1, с. 122]. Окрім того, як слушно зазначає Т.І. Гаріпов, досліджувані злочини становлять підвищену публічну небезпеку і завжди викликають особливий резонанс у суспільстві [2, с. 99]. Окрім того, вивчення слідчо-судової практики вказує на те, що слідчі мають певні труднощі у розслідуванні таких злочинів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У юридичній літературі питанням методики розслідування злочинів присвячені роботи В.П. Бахіна, А.І. Баянова, П.Д. Біленчука, Р.С. Белкіна, В.Д. Берназа, А.Ф. Волобуєва, В.К. Гавла, В.А. Журавля, А.В. Іщенко, О.Н. Колесніченка, В.О. Коновалової, В.Г. Лукашевича, В.Ю. Шепітька, Б.В. Щура, М.П. Яблокова та інших вчених. Окремі аспекти методики розслідування злочинів проти правосуддя, що вчиняють службові особи правоохоронних органів, були предметом дослідження в роботах С.У. Басєвої, А.С. Цветкової, М.М. Кузьміна та інших. Водночас поза увагою криміналістів залишилися стратегічні та тактичні аспекти розслідування вказаних злочинів. Така ситуація негативно впливає на якісний рівень професійної підготовки слідчих, що призводить до зниження ефективності протидії кримінальним правопорушенням вказаної групи. Отже, перед криміналістикою постає завдання щодо розроблення та впровадження в практику дієвих науково-обґрунтованих методичних рекомендацій з розслідування злочинів, що вчиняють службові особи правоохоронних органів, шляхом порушення порядку здійснення або забезпечення правосуддя.

Тому метою статті є визначення основних напрямів розслідування злочинів, що вчиняють службові особи правоохоронних органів, шляхом порушення порядку здійснення або забезпечення правосуддя.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Інформація про елементи криміналістичної характеристики розглядуваної групи злочинів проти правосуддя визначає оптимальну організацію процесу їх розслідування. Зазначимо факт, що такі злочини вчиняють службові особи правоохоронних органів – слідчі, судді, прокурори, працівники оперативних підрозділів. Вказана обставина обумовлює, що під час розслідування таких злочинів досить часто на слідчого чинить вплив, з одного боку, громадськість, яка, не розбираючись в обставинах злочину, вже вважає суддю, прокурора або слідчого винним у скоєнні кримінального правопорушення та бажає якнайшвидшого і суворішого покарання. З іншого боку, керівництво відповідного правоохоронного органу, службова особа якого скоїла злочин. Як правило, керівництво правоохоронних органів не зацікавлене у розголошенні, а інколи й у виявленні таких діянь, оскільки наявні корпоративні інтереси. Однак, як правильно зауважує М.М. Кузьмін, слідчий має повний набір повноважень для того, щоб приймати необхідні рішення і протидіяти злочинцям [3, с. 235].

Однією з особливостей розслідування розглядуваних злочинів є те, що окремі службові особи правоохоронних органів мають правовий імунітет. У кримінальному судочинстві імунітет визначається як функціональний правовий інститут, виключні норми якого передбачають звільнення певних суб'єктів від процесуальних обов'язків, та особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності і застосування заходів примусу [4, с. 13–14].

Конституція України визначає автономність судової влади й суддям гарантується незалежність і недоторканність [5]. Ці положення реалізуються в нормах Кримінального процесуального законодавства. Так, затримання або тримання під вартою чи арештом судді до винесення обвинувального вироку судом можливе тільки за згодою Вищої ради правосуддя, за винятком затримання судді під час або одразу ж після скоєння тяжкого або особливо тяжкого злочину [6].

Законодавством передбачені також особливості й у процедурі повідомлення про підозру судді та присяжному на час виконання ним обов'язків у суді. Згідно зі статтею 481 КПК України підозра вказаним особам пред'являється Генеральним прокурором або його заступником [6].

Варто зазначити, що повноваження судді припиняються з дня набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо нього й він втрачає визначені законом гарантії незалеж-

ності і недоторканності судді [7]. Однак, як правильно зауважує С.Г. Волкотруб, неприпустимими є ситуації, коли суддя скоїв злочин і продовжує здійснювати правосуддя до набрання щодо нього законної сили обвинувального вироку [4, с. 60]. У таких випадках чинним законодавством передбачена можливість тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя, це рішення ухвалює Вища рада правосуддя [8].

Ще однією особливістю розслідування цієї групи злочинів проти правосуддя є те, що на початковому етапі, як правило, особа злочинця вже відома. Тому типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування вважаємо за доцільне виділити залежно від зайнятої підозрюваним позиції. Перша типова слідча ситуація має місце, коли особа, яка скоїла злочин, не визнає себе винною або частково визнає вину та чинить протидію розслідуванню. Така ситуація характеризується як конфліктна й вимагає від слідчого значних зусиль з її подолання. Друга типова слідча ситуація має місце, коли особа, яка скоїла злочин, визнає себе винною та сприяє розслідуванню. Така ситуація характеризується більшим обсягом інформації про обставини скоєного злочину й сприятлива для розслідування.

Слідчі ситуації обумовлюють основні напрями розслідування та прийняття слідчим відповідних рішень і вибору ним необхідного способу дії [9, с. 222].

Аналіз слідчо-судової практики дозволяє виробити наступний алгоритм дій слідчого у першій типовій слідчій ситуації під час розслідування злочинів, що вчиняють службові особи правоохоронних органів, шляхом порушення порядку здійснення або забезпечення правосуддя:

- допит потерпілого;
  - огляд місця події (найчастіше ним є місця незаконного затримання та тримання особи);
  - витребування документів або тимчасовий доступ до них;
  - допит свідків;
  - допит підозрюваного;
  - проведення обшуків (за місцем роботи чи проживання підозрюваного);
  - надання доручень оперативним підрозділам з метою встановлення співучасників злочину, місця переховування підозрюваного, встановлення свідків;
  - проведення одночасних допитів між двома і більше вже допитуваними особами;
  - призначення судових експертів.
- Алгоритм дій слідчого у другій ситуації наступний:
- допит потерпілого;
  - огляд місця події;
  - витребування або тимчасовий доступ до документів;
  - допит свідків;
  - допит підозрюваного;
  - призначення судових експертів.

Найбільш розповсюдженими й ефективними слідчими (розшуковими) діями під час розслідування розглядуваних злочинів є огляд місця події, обшук, огляд документів, допити потерпілих, свідків, підозрюваних.

Специфіка огляду місця події полягає в тому, що найчастіше огляду підлягають режимні об'єкти, що охороняються, і тому слідчому необхідно подбати про такі аспекти, як проникнення до об'єкта, несподіваність, невідкладність. Об'єктами огляду найчастіше є службові кабінети працівників оперативних підрозділів, слідчих, інші приміщення відділень поліції. Проведення огляду місця події ускладнюється тим, що об'єкт розташований

на території зацікавленої сторони, а тому докази можуть бути швидко знищені або додані фальшиві. Невідкладність слідчого огляду в таких випадках вирішує перспективу розслідування. Крім того, слідчому варто проводити огляд місця події за участю потерпілих осіб, які можуть вказати на місця розташування слідів.

Зазначимо, що слідчий має вжити заходів щодо належної організації охорони місця події з метою недопущення знищення слідів злочину, правильно визначати межі огляду і ретельно обстежувати всю обстановку. Як правильно зазначає Р.Л. Степанюк, ця слідча дія відноситься до числа невідкладних і проводиться, як правило, в умовах дефіциту часу на підготовку, що вимагає від слідчого вміння швидко приймати правильні рішення [10, с. 662].

Серед особливостей проведення обшуків зазначимо факт, що вони, як і огляд місця події, також найчастіше проводяться у службових приміщеннях правоохоронних органів, а тому інформацію про його проведення можуть отримати зацікавлені особи. У зв'язку з цим слідчий має вжити заходів щодо несподіваності проведення обшуків, оскільки підозрювані можуть вдатися до знищення доказів. Об'єктами пошуку найчастіше є засоби катувань, матеріали шантажу, тощо.

Специфікою розслідування досліджуваних злочинів є також те, що вилученню та вивченню підлягають різноманітні документи, серед яких ми виділяємо наступні групи:

- службова документація, в якій міститься інформація про процедуру проходження документів, оформлюваних під час реалізації винним своїх повноважень, порядок прийняття рішень, що входять до його компетенції (журнали доставлених, журнали обліку вхідних/вихідних документів, журнали обліку виконання доручень слідчих, документи слідчих ізоляторів, протоколи затримання тощо);
- посадові інструкції, накази про призначення на посаду, функціональні обов'язки, оскільки у цій категорії кримінальних проваджень необхідно визначити коло службових повноважень працівника правоохоронного органу;
- документи, що характеризують особу підозрюваного. Для отримання даних про підозрюваного витребуються та вивчаються скарги на дії слідчого, матеріали службових перевірок на ці скарги, допитуються особи, які писали ці скарги. У результаті вивчення цих даних можуть бути встановлені аналогічні факти порушень законодавства в минулому або обставини, що пом'якшують покарання. Зазначимо, що ретельно мають досліджуватися документи, що подаються захистом, зокрема для характеристики особи підозрюваного, оскільки вони можуть бути не об'єктивними, виданими після наполегливих прохань зацікавлених осіб.

Наступною особливістю розслідування вказаних злочинів є те, що слідчому доводиться завжди проводити допит свідків й така слідча (розшукова) дія є невідкладною. Коло свідків досить широке, а тому пропонуємо їх поділити на три групи:

- колеги підозрюваного (зокрема з числа підлеглих чи керівників);
- рідні чи знайомі потерпілого та підозрюваного;
- інші особи (медичні працівники, поняті, перекладачі, тощо).

Особливості допиту свідків визначаються залежно від професійного становища, стосунків із підозрюваним, адже саме ці обставини визначають предмет допиту, суттєво впливають на ситуації його проведення [11, с. 269].

Зазначимо високий ступінь корпоративних інтересів серед колег підозрюваного, які не охоче йдуть на спілкування. Наприклад, у разі винесення суддею завідомо неправосудного рішення



суду слідчому необхідно допитувати помічників суддів, секретарів судових засідань. Під час допиту вказаних осіб можна встановити, чи проводилося судове засідання, якщо так, то хто був на ньому присутній, хто складав процесуальні документи (помічник судді чи сам суддя). Слідчий має пам'ятати, що інколи вказані особи є співучасниками злочину.

У якості свідків можуть допитуватися також чергові відділків поліції та інші працівники правоохоронних органів. Так, у кримінальному провадженні про незаконне затримання був допитаний оперативний черговий, який розповів про те, як здійснювався контроль за якістю пропускового режиму, доставлення осіб, затриманих або які викликаються до відділка поліції, скільки є входів до нього, чи пропускали доставлених без запису, за чією вказівкою [12].

Визначаючи особливості допиту підозрюваних, зауважимо, що вони обізнані про процес розслідування, оскільки мають не тільки професійні теоретичні знання, а й практичний досвід. Матеріали слідчо-судової практики свідчать, що типовими під час допиту підозрюваних є наступні ситуації:

- підозрюваний не визнає вини та відмовляється від надання свідчень;
- підозрюваний не визнає вини та надає свідчення;
- підозрюваний визнає вину лише частково й надає свідчення;
- підозрюваний визнає себе винним та надає правдиві свідчення.

Тактичні прийоми допиту підозрюваного або їх комбінації обираються залежно від ситуації слідчої дії: а) пред'явлення доказів; б) прийоми відновлення у пам'яті певних обставин (звернення до суміжних фактів, пропозиції намалювати схему події); в) деталізація свідчень; г) використання протиріч у свідченнях; г) використання позитивних якостей особи тощо [11, с. 269].

За підготовки до допиту підозрюваного мають бути вивчені матеріали, що характеризують ступінь кваліфікації підозрюваного, матеріали службової та прокурорської перевірок. Одразу зауважимо, що результати проведеного дослідження вказують на те, що найчастіше підозрювані починають давати правдиві свідчення тільки після того, як слідчий пред'явив низку викривальних доказів (результати проведення слідчих (розшукових) дій, речові докази).

Під час допиту підозрюваних слушно також поставити контрольні запитання, що деталізують і конкретизують. В якості додаткових засобів фіксації ходу і результатів допиту слідчому доцільно застосовувати звуко- або відеозапис. Слушною є пропозиція криміналістів, які вважають за доцільне фіксувати свідчення підозрюваного у формі: питання–відповідь–підпис [13, с. 25]. Це унеможливить у майбутньому посилення підозрюваного на неухвалюваність прочитання протоколу.

Варто зазначити, що розслідування вказаних злочинів практично неможливе без проведення судових експертиз. Найчастіше призначаються почеркознавчі, судово-медичні експертизи, техніко-криміналістичне дослідження документів. Почеркознавчі експертизи проводяться у випадках необхідності ідентифікації особи за почерком. Судово-медичні експертизи призначаються з метою визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, наприклад, під час розслідування примушування дати свідчення. Також у вказаних кримінальних провадженнях можуть проводитися дактилоскопічні, трасологічні експертизи.

#### **Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок.**

Підбиваючи підсумок, зазначимо, що на початковому етапі розслідування злочинів, що вчиняють службові особи право-

охоронних органів, шляхом порушення порядку здійснення або забезпечення правосуддя слідчому вже відома інформація про особу підозрюваного, а тому варто виділити такі типові слідчі ситуації: 1) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, не визнає себе винною, або визнає вину частково та чинить активну протидію розслідуванню; 2) особа, яка вчинила злочин, визнала себе винною та сприяє його розслідуванню. Невідкладними слідчими (розшуковими) діями у вказаних кримінальних провадженнях є огляд місця події, допит свідків. Під час розслідування вказаної групи злочинів проти правосуддя слідчому необхідно вилучити низку документів, призначити судові експертизи.

Перспективами подальших досліджень є розроблення засобів криміналістичної профілактики розглядуваних злочинів.

#### *Література:*

1. Мірошниченко С.С. Злочини проти правосуддя: теорія та практика протидії. К., 2012. 432 с.
2. Гарипов Т.И. Преступления против правосудия, совершаемые в досудебных стадиях уголовного судопроизводства его участниками и иными лицами (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2015. 221 с.
3. Кузьмин М.Н. К вопросу тактических мер преодоления противодействия в ходе расследования преступлений, совершенных лицами по должности обладающими правовым иммунитетом. Криминалистика – прошлое, настоящее, будущее: достижения и перспективы развития: материалы междунауч. науч.-практ. конференции, приуроченной к 60-летию образования службы криминалистики (Москва, 16 октября 2014 г.). М.: Академия Следственного комитета Российской Федерации, 2014. С. 235–237.
4. Волкотруб С.Г. Імунітет у кримінальному процесі України. Харків: Консул, 2005. 144 с.
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/paran4775#n4775> (дата звернення: 15.02.2018).
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/paran3855#n3855> (дата звернення: 15.02.2018).
7. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/paran1264#n1264> (дата звернення: 15.02.2018).
8. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 р. № 1798-VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-19/paran13#n13> (дата звернення: 15.02.2018).
9. Малярова В.О. Розслідування злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків: теорія та практика: монографія / за ред. С.М. Гусарова. Харків: Диска плюс, 2013. 422 с.
10. Степанюк Р.Л. Основи комплексної методики розслідування службових злочинів корупційної спрямованості, вчинених у бюджетній сфері України. Форум права. 2012. № 2. С. 659–664. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index.htm\\_2012\\_2\\_105](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_2_105) (дата звернення: 15.02.2018).
11. Степанюк Р.Л. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів, вчинених у бюджетній сфері України: монографія / за заг. ред. А.Ф. Волобуєва. Х.: НікаНова, 2012. 382 с.
12. Вирок Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 30.05.2016 р. справа № 703/5746/14-к р. 1-кп/703/5/16 р. / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58080685> (дата звернення: 15.02.2018).
13. Баева Э.У., Цветкова А.С., Кузьмин М.Н. Расследование принуждения к даче показаний. М., 2005. 42 с.

**Книженко С. А. Расследование преступлений, которые совершаются служебными лицами правоохранительных органов путем нарушения порядка осуществления или обеспечения правосудия**

**Аннотация.** В статье определены основные особенности расследования преступлений, совершаемых должностными лицами правоохранительных органов путем нарушения порядка отправления или обеспечения правосудия. Автором раскрыты типичные следственные ситуации первоначального этапа расследования таких преступлений, определены алгоритмы действий следователя. Рассмотрены тактические особенности проведения отдельных следственных (розыскных) действий.

**Ключевые слова:** правосудие, служебные лица, преступления против правосудия, криминалистическая методика, расследование преступлений.

**Knizhenko S. Investigation of crimes, committed by law enforcement officials by violating the procedure for the administration or provision of justice**

**Summary.** The article outlines the main features of the investigation of crimes committed by officials of law enforcement agencies by violating the procedure for the implementation or maintenance of justice. The author discloses typical investigative situations of the initial stage of investigation of such crimes, defines algorithms of investigator actions. The tactical peculiarities of conducting separate investigative (search) actions are considered.

**Key words:** justice, officials, crimes against justice, forensic methodology, investigation of crimes.

*Мамка Г. М.,**кандидат юридичних наук,  
професор кафедри кримінального права та кримінології  
Університету державної фіскальної служби України*

## ЗАСАДИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СИСТЕМІ КРИТЕРІЇВ ОЦІНКИ ЙОГО ЕФЕКТИВНОСТІ

**Анотація.** Стаття присвячена з'ясуванню сутності та ролі окремих засад кримінального провадження в оцінці його ефективності. Установлено, що засади кримінального провадження є основними орієнтирами у системі критеріїв ефективності кримінального провадження, відповідно до яких і необхідно оцінювати ефективність функціонування механізму кримінальної юстиції в Україні. Основоположними засадами під час оцінки ефективності кримінального провадження є засади законності, верховенства права та рівності перед законом і судом.

**Ключові слова:** засади кримінального провадження, законність, верховенство права, рівність перед законом і судом, ефективність кримінального провадження.

**Постановка проблеми** у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Сьогодні доволі часто органи кримінальної юрисдикції й суди звинувачують у низькій якості роботи, наявності системних проблем у правозастосовній практиці, що мають характер формалізму, логічних помилок, порушень матеріального та процесуального закону, зловживань повноваженнями, бездіяльності [1; 2; 3; 4; 5, с. 112].

Тобто йдеться про ефективність, а точніше (у контексті вищезазначеного) неефективність кримінального провадження. Водночас можна говорити про ефективність/неефективність кримінального провадження під час здійснення певного процесуального акту, ефективність/неефективність кримінального провадження в разі його здійснення за певним фактом, ефективність/неефективність кримінального провадження на певному етапі (під час досудового розслідування, судового розгляду тощо), а також ефективність/неефективність кримінального провадження загалом.

Оцінка ефективності/неефективності кримінального провадження, представлена останніми двома варіантами, набуває доволі часто відверто емоційного забарвлення, вочевидь, зважаючи на те, що відсутні будь-які науково обґрунтовані критерії, які були б визнані не на рівні концепції, стратегії, рекомендації, а впроваджені в конкретну методіку встановлення такої ефективності.

Варто зазначити, що й Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів (схвалена Указом Президента України від 10 травня 2006 року № 361/2006) [6], і Концепція реформування кримінальної юстиції України (затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008) [7], і Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки (схвалена Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015) [8], і Стратегія розвитку судової системи в Україні на 2015-2020 роки (затверджена Радою суддів України

11 грудня 2014 року) [9] у свій період визначали і встановлювали забезпечення ефективності судового захисту напрямом подальшого розвитку правосуддя в Україні, забезпечення ефективності кримінального судочинства - напрямом реформування системи кримінальної юстиції, підвищення ефективності правосуддя та рівня ефективності роботи судових та правоохоронних органів у боротьбі з організованою злочинністю та випадками корупції - напрямом реформування системи судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів, забезпечення ефективності правосуддя загалом засобом встановлення довіри суспільства до судів.

Ішлося й про необхідність розроблення та запровадження єдиної статистики та науково обґрунтованих критеріїв оцінки результатів роботи органів системи кримінальної юстиції, які повинні містити, зокрема, аналіз рівня суспільної довіри до діяльності органів досудового розслідування чи прокуратури [7].

Таким чином, постало питання щодо системи критеріїв, через які можна було б відобразити ефективність кримінального процесу загалом чи окремих його етапів зокрема та які були б зрозумілими більшості членів суспільства.

Адже оцінка ефективності діяльності системи органів, які здійснюють в Україні кримінальне переслідування, має ґрунтуватися на певних критеріях [10, с. 185].

Безперечно, що у визначенні ефективності кримінального провадження необхідно виходити із системних позицій, зважаючи на те, що кримінальна процесуальна діяльність як вид державної діяльності, потрапляє під вплив усіх загальнодержавних факторів і на неї повністю поширюються правила теорії соціально-правових систем.

Водночас у системі критеріїв ефективності кримінального провадження можна виділити основні орієнтири, відповідно до яких і варто оцінювати ефективність функціонування механізму кримінальної юстиції в Україні.

Ідеться про засади кримінального провадження як про найважливішу юридичну категорію, що відображає сутність кримінального процесуального права, розкриває та конкретизує його регуляторний вплив на суспільні відносини у відповідній сфері, формулює загальні правила, за якими має здійснюватися кримінальне провадження, та напрями, спираючись на які, має розвиватися кримінальне процесуальне законодавство.

Зважаючи на комплексність як системи критеріїв оцінки ефективності кримінального провадження, так і системи його засад, дослідження сутності та ролі окремих засад кримінального провадження в оцінці його ефективності є необхідним й актуальним.

**Ступінь розробленості теми.** Принципам права загалом, як і кримінального процесуального права зокрема, приділяється достатньо уваги у навчальній та науковій літературі. У теорії кримінального процесу ця проблема постійно висвітлюється

у відповідних розділах підручників і посібників, в окремих монографічних дослідженнях, присвячених їй (С.А. Альперта, А.В. Гриненка, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубинського, Т.М. Добровольської, П.М. Давидова, І.Л. Зінченка, Г.К. Кожевнікова, А.В. Кочури, О.П. Кучинської, Л.М. Лобойка, В.Т. Маляренко, М.А. Маркуш, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, В.О. Попелюшка, В.М. Тертишника, О.Л. Ципкіна, В.П. Шибіка, М.Л. Якуба та ін.), а також на наукових конференціях.

Питання ефективності кримінального провадження в Україні досліджені не широко і переважно вивчаються в контексті здійснення окремими суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності своїх функцій (В.І. Борисов, Ю.М. Грошевой, В.С. Зеленецький, Л.М. Лобойко та ін.).

**Мета статті** – з'ясувати сутність та роль окремих засад кримінального провадження в оцінці його ефективності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Насамперед, варто з'ясувати, що розуміють під ефективністю, зокрема й кримінального провадження. Саме слово «ефективність» походить від лат. effectus (ефект, результат), що у перекладі означає «результативність», «дієвість». Отже, ефективність – це не власне результат, а властивість певної системи, що відображає її здатність досягати заданого результату, вирішувати поставлені завдання. Із цього слідує логічний висновок: максимальна відповідність одержаного результату визначеній меті – це найвища ефективність роботи системи.

Водночас такий підхід до визначення ефективності кримінального провадження є дещо однобічним, оскільки він ґрунтується лише на загальному формальному розумінні ефективності будь-якого виду діяльності, на що звертають увагу й інші автори [10, с. 187]. Проте визначальним у кримінальному провадженні при встановленні його ефективності варто визнати не власне результат, а спосіб, яким він досягається.

І хоча в основі кримінального провадження як публічної діяльності уповноважених державних органів і посадових осіб лежить обов'язок реєстрації факту кримінального правопорушення, встановлення особи (осіб), яка його вчинила, та піддання її кримінальній відповідальності, поліваріантність загальних завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, орієнтує відповідних суб'єктів на те, що вказана діяльність має відбуватись у режимі належної правової процедури, за якої забезпечується охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, з недопустимістю обвинувачення або засудження жодної невинної особи та застосування необґрунтованого процесуального примусу.

Аналіз загальних засад кримінального провадження, визначених у ч. 1 ст. 7 КПК України, дозволяє виділити деякі із них та внести до системи критеріїв оцінки ефективності кримінального провадження.

Основоположними засадами при оцінці ефективності кримінального провадження є засади законності та верховенства права. Насамперед, кримінальною процесуальною називається діяльність, обмежена формами, встановленими законом, який вимагає неупередженості та рівності умов і можливостей для всіх учасників.

Проте, як справедливо зауважує Д.А. Пеший, законність не вичерпується неухильним додержанням вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог

інших актів законодавства (ч. 1 ст. 9 КПК України). Виконання чинного законодавства здійснюється в межах реалізації права через такі його форми, як використання, виконання, дотримання, застосування. Законність виступає більш загальною, широкою категорією, ніж реалізація права. Законність межує з такими категоріями, як демократія, справедливість. До того ж законність є способом закріплення інститутів демократії, а західні мислителі епохи Просвітництва законність пов'язували не з чинними законами, а зі справедливістю. У цьому аспекті законність є суспільнознавчою категорією, що лежить в основі прийняття законів [11, с. 101], так звана «законність законів».

Таким чином, на ефективність кримінального провадження впливатимуть законність кримінального процесуального законодавства, законність правозастосовних актів у цій сфері, а також законність поведінки відповідних учасників кримінального провадження.

Водночас кримінальне провадження має захищати особу, суспільство та державу від кримінальних правопорушень (що є соціальним призначенням кримінального провадження). Зважаючи на це, ефективність кримінального провадження має визначатись і тим, наскільки кримінальний процес відповідає очікуванням і заявленим потребам суспільства загалом та кожного учасника кримінального провадження зокрема. Адже неможливо оцінювати якість й ефективність кримінального провадження, беручи до уваги лише формальні ознаки. Установлюючи ефективність кримінального провадження необхідно враховувати не лише відповідність його результатів до цілей та завдань, а й адекватну відповідність механізму кримінального провадження тим суспільним відносинам, до яких він застосовується.

Якими б формалізованими не були закони, наскільки б чіткі процедури вони не встановлювали, проте невід'ємною складовою змагального процесу є непередбачуваність результату, тобто неможливість його визначення заздалегідь, використовуючи лише формальні показники. Диспозитивний метод правового регулювання, вільна оцінка доказів, інститут недопустимості доказів, а також низка інших чинників, які процесуальним законом узагалі не регулюються, роблять можливими декілька варіантів перебігу процесу та змісту рішень у конкретному кримінальному провадженні.

Ю.М. Грошевой указував, що на ефективність застосування норм кримінально-процесуального права значно впливає рівень професійної підготовки осіб, котрі від імені держави застосовують норми права. Цей рівень залежить не лише від обсягу знань, практичних навичок, стану здійснення правосуддя в країні, ступеня деформації відомства, але й від ступеня відповідності світоглядних настанов фахівця потребам соціального розвитку [12, с. 277].

Водночас такими, що відповідатимуть суспільним потребам й очікуванням, будуть ті процедури та рішення, які узгоджуються із засадами верховенства права, відповідно до яких людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ч. 1 ст. 8 КПК України).

Із законністю та верховенством права тісно пов'язана рівність перед законом і судом.

У сфері кримінального провадження рівність перед законом і судом має неабияке значення, оскільки тут обмежуються конституційні права та свободи громадян, наявний постійний



конфлікт процесуальних сторін, вирішуються долі людей. Порушення положення щодо рівності громадян перед законом і судом у цій сфері призводить до встановлення незаконних і несправедливих рішень, втрати громадянами довіри до судових і правоохоронних органів, неповаги до закону та інших негативних наслідків.

Засада рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом забезпечує гарантії доступності правосуддя та реалізації права на судовий захист, закріпленого в ч. 1 ст. 55 Конституції України. Вона є похідною від загального принципу рівності громадян перед законом, визначеного ч. 1 ст. 24 Основного Закону України й стосується, зокрема, сфери судочинства. Рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом передбачає єдиний правовий режим, який забезпечує реалізацію їхніх процесуальних прав [13].

Рівність учасників кримінального провадження перед законом означає наділення їх рівними правами та обов'язками щодо участі в процесі та відстоюванні своєї позиції. До того ж поняття «рівні права», «рівні обов'язки» не є тотожними з поняттями «однакові права», «однакові обов'язки». Права чи обов'язки можуть бути різними залежно від того, у якому процесуальному статусі перебуває особа (прокурор, слідчий, підозрюваний, потерпілий тощо). Рівність прав (обов'язків) полягає в тому, що кожен з учасників кримінального провадження наділений правами та має обов'язки, що відповідають його процесуальному становищу. Рівність усіх учасників перед законом передбачає єдиний правовий режим кримінального провадження, який забезпечує реалізацію їхніх процесуальних прав.

Рівність учасників кримінального провадження перед судом покладає на суд обов'язок не надавати жодних переваг, непередбачених законом, жодному з учасників кримінального провадження. Крім того, недопустимою є будь-яка дискримінація. Тому становище конкретного учасника кримінального провадження не можна покращити чи погіршити незалежно від раси, статі, політичних, релігійних та інших переконань, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак [14, с. 21].

Мета принципу рівності – не допустити дискримінації, забезпечивши однакове ставлення до осіб, які перебувають в однаковій ситуації де-факто чи де-юре, коли йдеться про реалізацію певного дискреційного повноваження. Якщо різниця в ставленні ґрунтується на правомірних засадах, які об'єктивно можуть її виправдовувати залежно від мети, тоді це не становить порушення принципу рівності перед законом. Несправедлива дискримінація наявна лише тоді, коли різниця в ставленні не має розумного виправдання з точки зору мети та передбачуваних наслідків відповідного рішення [15, с. 445–446].

Положення про рівність перед законом і судом діє протягом усього кримінального провадження, стосується всіх його напрямів, зокрема кримінального процесуального доказування. Жоден доказ не має наперед установлені сили, оцінка доказів здійснюється за внутрішнім переконанням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, що ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження на підставі закону. Під час оцінки доказів, вирішення заявлених клопотань посадові особи не повинні надавати жодних переваг, ігнорувати показання осіб чи надані ними матеріали. Під час проведення процесуальних дій слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані однаково забезпечувати

повагу честі та гідності, охорону прав і свобод усіх осіб, які беруть участь у таких діях [16, с. 110].

Зважаючи на викладений матеріал, можемо стверджувати, що для ефективного кримінального провадження важливими є не тільки законні й обґрунтовані рішення, дотримання порядку кримінального провадження, а також реалізація очікування учасників щодо неупередженого та справедливого розслідування та судового розгляду, поваги до їхніх процесуальних прав, відсутності дискримінації.

**Висновки.** Критерії ефективності кримінального провадження є динамічною у просторі та часі системою, яка містить елементи об'єктивного та суб'єктивного характеру. Водночас у системі критеріїв ефективності кримінального провадження можна виділити основні орієнтири, відповідно до яких і варто оцінювати ефективність функціонування механізму кримінальної юстиції в Україні – засади кримінального провадження. За такої умови, основоположними засадами при оцінці ефективності кримінального провадження є засади законності, верховенства права та рівності перед законом і судом.

#### *Література:*

1. Що не так з роботою прокурорів в Україні та як це змінити, – експерти ЕЦПІ. Експертний центр з прав людини. 2017. URL: <https://ecpl.com.ua/news/scho-ne-tak-z-robotoyu-prokuroriv-v-ukrajini-ta-yak-tse-zminyty-eksperty-etspl/>.
2. Реформування кримінальної юстиції в Україні: погляди учасників кримінального процесу (результати всеукраїнського опитування адвокатів, суддів, слідчих та прокурорів). Київ, 2015. 112 с.
3. Баганець О. Про деякі проблеми досудового слідства та прокурорського нагляду і можливі шляхи їх вирішення [Електронний ресурс]. URL: <http://baganets.com/blogs-baganets/pro-dejak-problemi-dosudovogo-sl-dstva-t.html>.
4. Ореховський М. Як судді допомагають слідчим та прокурорам уникати судового контролю за вилученим майном / Відкритий суд: юридичний блог [Електронний ресурс]. URL: <http://open-court.org/blog/blogmuckolyorekhovskoho/yak-suddi-dopomagayut-slidchymta-prokuroram-ynykaty-sudovogo-kontrolyu/>.
5. Ольховська М. Обрання стороною захисту порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового розслідування. Часопис Академії адвокатури України. 2015. Т. 8. № 1. С. 112–114.
6. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Указ Президента України від 10 травня 2006 р. № 361/2006. Офіційний вісник України. 2006. № 19. Ст. 1376.
7. Концепція реформування кримінальної юстиції України: Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008. Офіційний вісник України. 2008. № 27. Ст. 838.
8. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. Офіційний вісник України. 2015. № 41. Ст. 1267.
9. Стратегія розвитку судової системи в Україні на 2015–2020 роки: Рада суддів України від 11 грудня 2014 р.
10. Зеленецький В., Лобойко Л. Критерії оцінки ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні. Вісник Академії правових наук України. 2009. № 2. С. 185–196.
11. Пеший Д.А. Поняття та зміст засади законності кримінального провадження: загальнотеоретичний аспект. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2014. Вип. 6–1. Т. 4. С. 96–101.
12. Грошевой Ю.М. Проблеми підвищення ефективності застосування норм кримінально-процесуального права. Університетські наукові записки. 2008. № 3. С. 276–281.

13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Шаповалова Олексія Леонідовича щодо офіційного тлумачення положень пункту 20 частини першої статті 106, частини першої статті 111-13 Господарського процесуального кодексу України у взаємозв'язку з положеннями пунктів 2, 8 частини третьої статті 129 Конституції України від 25 квітня 2012 року № 11-рп/2012. Офіційний вісник України. 2012. № 36. Ст. 1341.
14. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевий, Ю.М. Дьомін та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. Харків, 2012. 767 с.
15. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. Київ, 2006. 576 с.
16. Мамка Г. Рівність перед законом і судом – конституційна засада кримінального провадження, її сутність і зміст. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2014. № 9-2. Т. 2. С. 108–111.

**Мамка Г. Н. Принципи уголовного производства в системе критериев оценки его эффективности**

**Аннотация.** Стаття посвящена дослідженню сутності і ролі окремих принципів уголовного виробництва в оцінці його ефективності. Установлено, що принципи уголовного виробництва являються основними орієнтира-

ми в системі критеріїв ефективності уголовного виробництва, в відповідності з котрими і слід оцінювати ефективність функціонування механізму уголовного юстиції в Україні. Основними принципами при оцінці ефективності уголовного виробництва являються принципи законності, верховенства права і рівності перед законом і судом.

**Ключевые слова:** принципи уголовного производства, законность, верховенство права, равенство перед законом и судом, эффективность уголовного производства.

**Mamka G. The principles of criminal proceedings in the system of criteria for evaluation of its efficiency**

**Summary.** The article is devoted to a research of essence and a role of the separate principles of criminal proceedings in assessment of its efficiency. It is established that the principles of criminal proceedings are the main reference points in the system of criteria of efficiency of criminal proceedings according to which it is necessary to estimate efficiency of functioning of the mechanism of punitive justice in Ukraine. The basic principles at assessment of efficiency of criminal proceedings are the principles of legality, the rule of law and equality before the law and court.

**Key words:** principles of criminal proceedings, legality, rule of law, equality before the law and court, efficiency of criminal proceedings.

*Пахлеванзаде А.,**аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики  
Міжнародного гуманітарного університету*

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ТА КОНСТИТУЦІЙНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ РОЗУМНОСТІ СТРОКІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

**Анотація.** У статті здійснено аналіз змісту таких міжнародно-правових документів як Загальна декларація прав людини, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські й політичні права, Декларація про право та обов'язок окремих осіб, груп й органів суспільства заохочувати й захищати загально визнані права людини та основні свободи та Конституції України з погляду правової регламентації у них питання розумності строків досудового розслідування. На базі такого аналізу надано характеристику сучасного стану міжнародно-правової та конституційної регламентації розумності строків досудового розслідування.

**Ключові слова:** досудове розслідування, розумність строків, міжнародно-правова регламентація, конституційно-правова регламентація

**Постановка проблеми.** Правова держава є одним із найбільших досягнень усієї історії людської цивілізації, невід'ємно пов'язаних із появою прав людини.

Дійсно, ідея захисту прав і свобод людини була актуальною на будь-яких етапах розвитку держави. Ще в Конституції Пилипа Орлика 1710 року містилися статті про захист недоторканості вольностей, права власності козаків. У Конституції декларується ідея відновлення «всіх природних прав та рівності» [1, с. 27].

Після набуття Україною незалежності поступово, рік за роком, людина, її честь, гідність, права й свободи, недоторканість приватного життя виходять наперед. Наша країна обрала шлях визнання пріоритету загальнолюдських цінностей, зокрема тих, що втілені в міжнародно-правових документах щодо захисту прав та основних свобод людини. Це знайшло своє відображення у ч. 3 розділу Х Декларації «Про державний суверенітет України» від 16 липня 1990 року, згідно з якою в нашій країні визнаються перевага загальнолюдських цінностей над класовими та пріоритет загально визнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права. Пізніше визнання прав людини пріоритетом побудови демократичного правового суспільства та основні принципи міжнародного права у сфері захисту прав людини знайшли своє відображення в ч. 2 ст. 9 Закону України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 року та в Законі України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 року. 31 жовтня 1995 року Верховна Рада України прийняла Закон «Про приєднання України до Статуту Ради Європи» і, таким чином, держава взяла на себе зобов'язання привести своє національне законодавство у відповідність до загально визнаних норм та європейських стандартів.

Під такими стандартами, що також часто фігурують у юридичній практиці як міжнародні, варто розуміти міжнародно-правові норми й принципи, що закріплюють стандартизовані правила поведінки суб'єктів міжнародного права у тих чи

інших сферах міждержавного співробітництва [2, с. 615], а за визначенням академіка П. Рабіновича, європейські стандарти прав людини – це зафіксовані в юридичних актах та документах європейських міжнародних організацій (чи їхніх органів) принципи й норми стосовно змісту й обсягу прав та свобод людини, призначені бути обов'язковими або рекомендаційними настановами для відповідної внутрішньодержавної юридичної практики [3, с. 20].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання міжнародно-правової та конституційної регламентації розумності строків кримінального провадження неодноразово привертало увагу фахівців у галузі кримінального процесу, оскільки об'єктивно саме воно є початком аналогічних галузевих досліджень [4, с. 30-37; 5, с. 25-48].

**Мета статті** - надати характеристику сучасного стану міжнародно-правової та конституційної регламентації розумності строків досудового розслідування.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основоположними міжнародно-правовими документами, які закріплюють високі міжнародні стандарти, тобто комплекс прав і свобод людини, є такі: Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року; Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року, ратифікована Законом України від 17 липня 1997 року; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року, ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 року № 2148-III; Декларація про право та обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати й захищати загально визнані права людини та основні свободи від 9 грудня 1998 року.

Окрім зазначених основних міжнародно-правових документів, що закладають основні принципи, існує багато міжнародних документів, що стосуються здійснення судочинства, у яких терміни «стандарти», «правила», «норми» та «принципи» здійснення зазначеної державно-правової функції застосовуються навіть безпосередньо в їхніх назвах: Мінімальні стандартні правила поведінки з в'язнями (1957), Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя стосовно неповнолітніх («Пекінські правила») (1985), Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою (1985), Звід принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню або арешту в будь-якій формі (1988), Мінімальні стандартні норми ООН із заходів, що не пов'язані з позбавленням волі («Токійські правила») (1990).

Аналіз змісту вказаних міжнародно-правових документів показує, що окрім власне терміну «розумні строки», у них активно застосовуються й інші оціночні темпоральні поняття,

зокрема «без зволікання», «в терміновому порядку», «невідкладно», «без невинуваченої затримки», «негайне розслідування». Водночас уявляється, що зазначені поняття програють терміну «розумний строк» з погляду меншої можливості їхньої формалізації та конкретизації.

Мабуть, виходячи, зокрема, й із зазначених міркувань, визначено принцип розумних строків розгляду справи судом у положеннях Конституції України на рівні основних засад судочинства, передбачених ст. 129 поряд із принципами рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпеченні доведеності вини; змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їхньої переконливості; підтриманні публічного обвинувачення в суді прокурором; забезпеченні обвинуваченому права на захист; гласності судового процесу та його повного фіксування технічними засобами; забезпеченні права на апеляційний перегляд справи та, у визначених законом випадках, на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковості судового рішення як невід'ємного елемента системи.

У кримінально-процесуальному законодавстві України порядок встановлення, обчислення, поновлення та продовження строків закріплені у Кримінальному процесуальному кодексі та підзаконних нормативних актах. Водночас, забезпечуючи право кожної людини на свободу та особисту недоторканість, ст. 29 Конституції України лише непрямо гарантує за такої умови дотримання часових меж під час здійснення кримінального судочинства.

Відповідно до ч. 1, ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду й лише на підставах та в порядку, встановлених законом.

Ч. 2 зазначає, що у разі нагальної необхідності запобігання злочину чи його припинення, уповноважені законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин із моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Право на захист у сфері кримінального судочинства забезпечено ч. 3, відповідно до положень якої кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість із моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правничою допомогою захисника.

Нарешті, ч. 4 гарантує, що кожен затриманий має право в будь-який час оскаржити в суді своє затримання, а ч. 5 проголошує те, про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого.

Поряд із цим, необхідно наголосити, що природною є ситуація, коли Основний закон не конкретизує принцип розумних строків розгляду справи судом, залишаючи це відповідним процесуальним галузям законодавства.

Іншими словами, конституційна вимога дотримання розумного строку судочинства стосується всієї правової системи і кожної галузі права (а не лише кримінально-процесуальної), усієї держави в цілому і кожного його органу (а не тільки органів, що здійснюють кримінальне переслідування) зокрема. Таким чином, під розумним терміном кримінального судочинства розуміється обов'язок будь-яких державних органів та

їхніх посадових осіб будувати свою діяльність таким чином, щоб кримінальне судочинство здійснювалося без невинуваченої затримок [6, с. 20].

**Висновки.** З огляду на все вищесказане, можна зазначити, що міжнародно-правові документи, ратифіковані Україною, які визначають основні права людини й громадянина та обов'язки їхнього захисту компетентними державними органами, активно застосовують різноманітні темпоральні поняття, зокрема й формулу «розумності строку»:

- Загальна декларація прав людини (1948) фіксує правові основи її статусу та закріплює найсуттєвіші із них, що одночасно виступають основами правосуддя, проте не згадує про принцип розумності строків кримінального провадження, лише фіксуючи у ст. 10, що для встановлення обґрунтованості пред'явленого особі кримінального обвинувачення вона має право на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом;

- Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (1950) у ч. 3 ст. 5 констатує, що кожен заарештований або затриманий, має негайно постати перед судом, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження, а ч. 1 ст. 6 зазначає, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, який встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення;

- Міжнародний пакт про громадянські й політичні права (1966) у ч. 3 ст. 9 визначається, що кожна заарештована або затримана за кримінальним обвинуваченням особа в терміновому порядку доставляється до судді і має право або на судовий розгляд протягом розумного строку, або на звільнення з під варті;

- Декларація про право та обов'язок окремих осіб, груп й органів суспільства заохочувати й захищати загально визнані права людини та основні свободи (1999) та вищезазначені міжнародно-правові документи також активно застосовують й інші оціночні темпоральні поняття, зокрема «без зволікання», «у терміновому порядку», «невідкладно», «без невинуваченої затримки», «негайне розслідування». Водночас, зазначені поняття програють терміну «розумний строк» з погляду меншої можливості їхньої формалізації та конкретизації.

Загалом, Конституція України, сприйнявши високі міжнародні правові стандарти захисту прав людини та громадянина, забезпечуючи право кожної людини на свободу та особисту недоторканість, у ст. 29 лише непрямо гарантує при цьому дотримання часових меж під час здійснення кримінального провадження, проголошуючи, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду й лише на підставах та в порядку, встановлених законом, та на рівні основних засад судочинства у ст. 129 визначає принцип розумних строків розгляду справи судом, який стосується всієї правової системи і кожної галузі права. Питання конкретизації терміну «розумність» щодо строків судочинства загалом та кримінального провадження зокрема, Конституцією та міжнародно-правовими стандартами не тлумачаться. Таке тлумачення здійснюється рішеннями Європейського суду з прав людини.



*Література:*

1. Антонович М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини. Київ: Вид. дім «KM Academia», 2000. 206 с.
2. Юридична енциклопедія / за ред. Ю.С. Шемшученко. Київ: «Укр. енцикл.», 2003. Т. 5. 736 с.
3. Рабінович П. Права і свободи людини: європейські стандарти. Юридичний вісник України (Інформаційно-правовий банк). 2003. № 23. С. 20-26.
4. Архипов А. Принцип разумного срока уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2014. 206 с.
5. Заїка С. Строки у кримінальному процесі України в контексті європейських стандартів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2006. 271 с.
6. Малофеев И. Разумный срок как принцип уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2014. 217 с.

**Пахлевандзе А. Международно-правовая и конституционная регламентация разумности сроков досудебного расследования**

**Аннотация.** В статье проведен анализ содержания таких международно-правовых документов как Всеобщая декларация прав человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Международный пакт о гражданских и политических правах, Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы и Конституции Украины с точки зрения правовой

регламентации в них вопроса разумности сроков досудебного расследования. На базе такого анализа охарактеризовано современное состояние международно-правовой и конституционной регламентации разумности сроков досудебного расследования.

**Ключевые слова:** досудебное расследование, разумность сроков, международно-правовая регламентация, конституционно-правовая регламентация

**Pakhlevanzade A. International legal and constitutional regulation of the reasonableness of the terms of pre-trial investigation**

**Summary.** The article analyzes the content of such international legal documents as the Universal Declaration of Human Rights, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the International Covenant on Civil and Political Rights, the Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Encourage and Protect universally recognized human rights and fundamental freedoms and the Constitution of Ukraine from the point of view of legal regulation of the question of the reasonableness of the terms of pre-trial investigation. On the basis of such analysis, a description of the current state of international legal and constitutional regulation of the reasonableness of the terms of pre-trial investigation is given.

**Key words:** pre-trial investigation, reasonable time, international legal regulation, constitutional and legal regulation



*Стрельцова Є. Д.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
заслужений працівник освіти України,  
доцент кафедри загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

## ФРАГМЕНТАЦІЯ ЯК ЕПІСТЕМОЛОГІЧНИЙ ЧИННИК ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОЦЕСІВ УНІФІКАЦІЇ МІЖНАРОДНОГО ПУБЛІЧНОГО ПРАВА. ЧАСТИНА 1. ВПЛИВ КОНЦЕПЦІЇ ФРАГМЕНТАЦІЇ НА МЕТОДОЛОГІЮ ДОСЛІДЖЕННЯ УНІФІКАЦІЇ МІЖНАРОДНОГО ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

**Анотація.** Аналізуються окремі методологічні проблеми застосування концепції фрагментації міжнародного права для дослідження проблематики уніфікації міжнародного публічного права.

**Ключові слова:** міжнародне право, цілісність міжнародного права, концепція фрагментації, міжнародно-правова уніфікація.

**Постановка проблеми.** Проблематика уніфікації міжнародного права знаходиться в площині традиційної тематики міжнародно-правових досліджень, яка досить давно цікавить дослідників, а публікації є численними й різноплановими. Проте динаміка сучасного контексту обумовлює необхідність реагувати на ситуації, щодо яких традиційні доктринальні підходи виявляються недостатніми й неефективними. Від початку нового тисячоліття одним із найбільш значущих чинників переосмислення чи збагачення багатьох проблем міжнародного права є концепція фрагментації міжнародного права, яка була внесена в дискурс науки міжнародного права під впливом авторитету не лише власне Комісії ООН із міжнародного права, а й авторитету вчених, що формували основні положення цієї концепції на засадах сучасного бачення міжнародного права, в якому органічно поєдналися теоретична новизна й практична значущість [1, с. 135].

**Мета статті** - проаналізувати окремі методологічні проблеми застосування концепції фрагментації міжнародного права для дослідження проблематики уніфікації міжнародного публічного права.

**Стан дослідження проблеми.** Питання фрагментації міжнародного права останніми роками привертає численних, переважно зарубіжних, юристів-міжнародників, а саме: М. Коскеніємі, П.-М. Дюпуї, Б. Зімми, Д. Пулковські, Л. Шопітона, М. Проста, П. Лейно, І.-Л. Комтуа-Дінель, Г. Хафнера, А.-Ш. Мартіно, Дж. Паувеліна та інших. Вітчизняні автори активно долучились до дослідження цієї проблематики ще з початку 2000-х років, намагаючись, зокрема, зосередитись на окремих секторальних чи галузевих проблемах, які створюються процесами фрагментації чи зазнають її впливу (М. Гнатовський, О. Поєдинок, Т. Короткий, О. Плотніков та ін). Проте існує очевидна невідповідність досліджень фрагментації та досліджень інших проблем міжнародного права з урахуванням чи на підставі цієї концепції.

**Викладення основного матеріалу.** Визнання феномену фрагментації та «каталогізація» його позитивних чи нега-

тивних наслідків для сучасного міжнародного правопорядку ставить, зокрема, питання про можливість та необхідність підтримання єдності міжнародного права. Якщо уніфікація міжнародного права, в усьому різноманітті її форм (кодифікація, гармонізація, імплементація тощо), повинна забезпечувати єдність міжнародного права та можливість його реальної дії у національному правопорядку, то чи змінюється її зміст та наслідки у світі, де фрагментація визнається «природною чи органічною» ознакою міжнародно-правового регулювання? Аналіз впливу фрагментації на процеси й наслідки уніфікації має винятково рамковий характер й обмежується лише окремими інститутами або явищами міжнародно-правової реальності.

Такі обмеження створюються нечіткістю позиції щодо окремих аспектів фрагментації загалом, що стримується складністю відмови від традиційного погляду на класичну проблематику міжнародного права, яка стає підставою для сприймання фрагментації як переважно негативного процесу. Іншим обмеженням є позитивістська парадигма, що абсолютизує нормативну складову міжнародного права.

Спрощеним і нереалістичним буде сприйняття уніфікації як простої протилежності фрагментації міжнародного права, що має долати «конфлікт норм» та створювати універсальні чи ідентичні правові регулятори різних сфер та рівнів (світове співтовариство, регіональний рівень, національний правопорядок). Комісія ООН із міжнародного права, а згодом й дослідники цієї проблеми, дійсно, надають важливого значення нормативній площині та проблемам колізійності норм (хоча власне колізії є лише одним із рівнів фрагментації).

Очевидно, що феномен «уніфікації у міжнародному праві» є багатоаспектним, адже охоплює процеси і явища, які є змістовно різними як у процесуальних вимірах, так і у їхніх наслідках. Одним із таких специфічних проявів цього феномену визнається становлення єдності чи цілісності (unity) міжнародного публічного права, що є процесом, протилежним його фрагментації. Єдність чи цілісність міжнародного права (на відміну від фрагментації) розглядається досить часто в контексті загальнотеоретичних та галузевих досліджень національного правопорядку. Твердження про «системність національного правопорядку» чи «правову систему» є звичним та аксіоматичним у дослідженнях вітчизняних авторів. Проте системність чи єдність міжнародного права має іншу природу,

якщо, звісно, не зводити її лише до логічної узгодженості нормативних положень відповідних актів [2, с. 5].

Важко погодитись із сприйняттям фрагментації як терміно-логічного запозичення із соціальних наук, яке було адаптовано до пояснення проблематики міжнародного права. Така теза досить часто повторюється вітчизняними авторами, зокрема, з посиланням на праці М. Коскеніємі та інших зарубіжних дослідників. Термін «фрагментація» вживається у сучасному дискурсі соціальних наук, доповнюючи традиційну соціологічну чи культурологічну термінологію, хоча найчастіше він не отримує такого парадигмального значення, яке набув у міжнародному праві. Вітчизняні автори найчастіше вбачають вплив соціальних наук на появу цього терміну. Хоча більш коректним було б вести мову про вплив системного підходу як загальнонаукового стилю раціональності.

Фрагментація міжнародного права має складну обумовленість, що формується не лише на міжнародному рівні, але й активно реагує на національні чинники. Аспект обумовленості фрагментації є важливим для коректного пояснення процесів уніфікації у їхніх реальних проявах на міжнародному та національному рівнях. Очевидно, обумовленість уніфікації має схожий набір чинників, хоча конфігурація причинно-наслідкових зв'язків може бути іншою. Традиційно, виділяють такі групи чинників: функціональні та політичні, до яких часом додають глобалізацію, як певну складову функціональності.

Функціональність має різні прояви. Найбільш очевидним є пояснення фрагментації відсутністю «єдиного центру прийняття рішень» (єдиного нормотворця) у сфері формування міжнародного права. Конвенційність міжнародного права створює умови для фрагментації через складні взаємодії політичних та правових інструментів. Додатковим чинником стає «фрагментація національних акторів», коли окремі функції участі у колективному процесі формування міжнародного права розділені між різними національними суб'єктами (міністерствами, комітетами, гілками влади тощо). «Персоналізація функцій» в такому випадку навіть не має принципового значення, адже ключовим є сам розподіл таких функцій.

Чи не найскладнішим чинником є глобалізація, котра, з одного боку, базується на визнанні загальних проблем (екологічних, тероризму тощо), а з іншого – потребує специфічних регуляторів, що не можуть бути універсальними для міжнародного права загалом. Такі регулятори не можуть обмежуватись лише нормативною складовою, вони мають доповнюватись інститутами й спеціалізованими практиками. Автономні правові режими, що виникають у зв'язку з цим, потребують специфічних форм уніфікації як способу досягнення власної цілісності й узгодженості з національним рівнем застосування міжнародного права.

Ще складнішими є політичні чинники. Вони виявляються в процесі підготовки міжнародних договорів, коли відбувається узгодження позицій і змісту договірних норм. Традиційно, мова йде про кодифікацію, що може розглядатись як потенційна форма уніфікації, хоча кодифікаційний процес не завжди є створенням уніфікованих норм. Але досягнення конвенційних цілей у договірному процесі досить часто стає неможливим через нездійсненність політичного консенсусу. Уніфікація не отримує договірного закріплення, хоча потреба єдності існує й може набувати критичних форм в умовах реальних чи потенційних конфліктів. У цьому випадку зростає значення інституційної складової як

міжнародної спільноти, так й окремих автономних правових режимів. Договірна (нормативна) уніфікація замінюється чи доповнюється діяльністю правозастосовних органів, що можуть існувати і як статутні органи міжнародних організацій, і як договірні (контрольні) органи. Саме в цій сфері існують найбільш важливі та реальні ризики фрагментації, що фактично стають проявом дисфункціональності процесів уніфікації шляхом правозастосування і створення єдиних стандартів тлумачення та застосування універсальних та регіональних договорів. Показовим прикладом може бути діяльність міжнародних судів із прав людини, що, як правило, є контрольними органами регіональних правозахисних конвенцій. Найчастіше національне законодавство має високий ступінь формальної узгодженості з положеннями цих конвенцій. Проте існує проблема відсутності єдиних стандартів їх тлумачення та застосування, що у підсумку може нівелювати весь процес імплементації таких конвенцій у національний правопорядок. Судова практика стає інструментом уніфікації, який не є простим процесом подолання судової фрагментації. «Судовий діалог» часто має характер дискусії, а досягнення консенсусу може тривати досить довго.

Важливою також є таксономія фрагментації, тобто визначення стандартних ситуацій чи форм, в яких фактично реалізується такий процес. Якщо Комісія ООН із міжнародного права обмежилась виділенням лише кількох ключових сфер колізійності правозастосовної діяльності, які створюють ситуації фрагментації, то надалі зарубіжні дослідники суттєво розширили такий перелік, де, зокрема, досить ґрунтовно визначено й ситуації у сфері нормативності. Особливістю сучасних підходів до таксономії фрагментації є внесення національного та регіонального вимірів, що в поєднанні з уже звичними формами дають більш повну картину, яка може бути корисною для побудови таксономії міжнародно-правової уніфікації.

Аналіз уніфікації міжнародного права як аспекту чи складової процесів його фрагментації дозволяє більш чітко розмежувати уніфікацію у міжнародному приватному й публічному праві, оскільки в інструментальному, техніко-юридичному відношенні вони можуть мати (й фактично мають) багато схожих рис.

Зокрема, дослідники процесів уніфікації міжнародного приватного права визнають існування двох основних форм уніфікації – конвенційної та модельних законів, що доповнюються практикою міжнародних судів та правотворчою діяльністю інтеграційних об'єднань. Для міжнародного публічного права відмінності навряд чи будуть суттєвими за формою, хоча це жодним чином не створює підстав для висновку про універсальність інструментів уніфікації. Для публічно-правової сфери значення технічних чи формальних аспектів, очевидно, буде суттєво вищим. Інший характер буде мати і судова уніфікація. Ці та інші відмінності значною мірою можуть, на нашу думку, пояснюватись складним поєднанням змістовно різних процесів фрагментації, де власне колізійний аспект не матиме такого вирішального значення, як у випадку міжнародного приватного права.

Якщо проблемність фрагментації міжнародного публічного права зводити лише чи переважно до ідентифікації, оцінки та визначення інструментів подолання колізійності норм різного рівня (національний, регіональний, універсальний), то цілісність чи єдність міжнародного права беззаперечно матиме формальний характер і, очевидно,



суперечитиме реальним процесам. Тому такий підхід навіть гіпотетично не можна вважати прийнятним.

Уважне ознайомлення з національною науковою доктриною міжнародного права свідчить про те, що вітчизняні автори доволі часто дають суперечливу оцінку явищу фрагментації. З одного боку, стверджується, що «останніми роками найбільшого прогресу міжнародне право досягло у вирішенні проблем економіки, розвитку, прав людини, навколишнього середовища, протидії злочинності, безпеки». З іншого боку, фактично негативний характер отримують оцінки появи та інституалізації права міжнародної торгівлі, міжнародного права захисту прав людини, міжнародного екологічного права, міжнародного кримінального права, права міжнародної безпеки, європейського права тощо. Основою таких оцінок є те, що поява «відокремлених правових режимів поставила питання про безпеку втрати єдності системи міжнародного права у зв'язку з його фрагментацією», яка може призводити до конфліктів усередині системи міжнародного права, зокрема між нормами та режимами, тлумаченням і застосуванням тих самих норм у різних ситуаціях, що, зрештою, створює небезпеку для цілісності системи міжнародного права та єдності міжнародного правопорядку [3, с. 501-502]. На нашу думку, є всі підстави стверджувати, що ризики, які створюються фрагментацією, є не теоретичними припущеннями ймовірності певних негативних наслідків, а реальністю сучасного світу. На цій підставі логічним може здаватись парадоксальне, на перший погляд, визначення уніфікації як універсального механізму відновлення цілісності міжнародного права і, як наслідок, забезпечення його ефективності як ключової засади світового порядку.

Іноземні дослідники традиційно розрізняють такі два аспекти фрагментації: нормативний та інституційний, які стосуються різних інструментів уніфікації, якщо взагалі може існувати обґрунтована потреба подолання фрагментації на рівні чи то нормативної складової, чи правозастосування [4, с. 23]. Таке розрізнення застосовують і вітчизняні автори, визнаючи його важливість для коректного застосування методологічних ресурсів концепції фрагментації. Наприклад, М. Гнатовський під час аналізу суперечності розвитку сучасного міжнародного права прав людини у взаємодії із міжнародним гуманітарним правом, пропонує розрізнити такі два аспекти (чи дві моделі) фрагментації: матеріальний (тлумачиться як нормативна складова) та інституційний (здебільшого правозастосовна діяльність). Таке розрізнення дає авторові достатні аргументи стверджувати те, що фрагментація стає проблемною переважно через створення неузгодженості міжнародних інститутів (судів та трибуналів, квазі-судових органів міжнародних організацій тощо) у частині застосування міжнародного права [5, с. 83]. Відповідно, логічним може бути припущення про те, що досягнення єдності міжнародного права передбачає не стільки нормативну уніфікацію, скільки «ефективний діалог міжнародних інститутів», який започатковується в політичній сфері, а остаточно реалізується в правозастосовній діяльності. Це твердження узгоджується із позицією тих зарубіжних авторів, що вказують на обмеженість фрагментації сферою правозастосування, де нормативна складова (колізійність чи неузгодженість нормативних положень) є важливим, але не ключовим феноменом [6, с. 14-22; 7, с. 167-168].

Негативні оцінки фрагментації, на яких певний час акцентували увагу вітчизняні дослідники, згодом почали трансформуватись з поступовим визнанням двох важливих аспектів.

Відсутність аналізу фрагментації на доктринальному рівні до початку 21 сторіччя не означає її відсутності як онтологічного феномену чи предмету міжнародно-правових досліджень. Проте в багатьох дослідників, особливо радянської доби, ідеологічні презумпції здатні, як виявилось, створювати «ефект кривих дзеркал». Наприклад, для Г. Тункіна пояснення явищ регіоналізації міжнародно-правового регулювання було можливим лише через ідеологічний та політичний контексти протистояння двох суспільно-політичних систем, що фатально визначало «неможливість досягнення цілісності міжнародного права» [8, с. 290]. Крім того, Г. Тункін успадкував це бачення зі значно більш ранніх і радикальних поглядів (наприклад, Є. Коровіна), які трансформував у помірний політико-правовий скепсис. Теорія уніфікації, яка активно формувалась у радянській науці міжнародного права і яка сьогодні зберігається як досить помітна традиція у вітчизняній міжнародно-правовій науці, отримувала переважно техніко-юридичний характер, фокусууючись на питаннях форми й текстів.

Найбільш неоднозначним, на нашу думку, є визнання того, що фрагментація є не «проблемою» а «рисом» чи «атрибутивною ознакою» сучасного міжнародного права, тією його реальністю, без урахування якої міжнародний правопорядок буде сприйматись як «нормативна належність», а не «жива міжнародно-правова реальність». Для дослідження уніфікації в міжнародному праві ця динаміка доктринальних оцінок означає вихід проблематики за межі традиційної позитивістської методології й необхідність внесення всього різноманіття «шляхів і способів» раціонального пояснення міжнародно-правових феноменів. Такі парадигмальні трансформації науки міжнародного права є неминучими в умовах формування нового міжнародного правопорядку, щодо якого українські дослідники все частіше визнають можливість появи «нового типу» міжнародного права [9, с. 45-46].

Доречною ілюстрацією необхідності відмови від методологічного спрощення проблеми фрагментації й пов'язаних із нею інструментів уніфікації може визнаватись те, що найбільш цитований та авторитетний документ Комісії ООН із міжнародного права щодо фрагментації було підготовлено М. Коскенієм, якого визнають фундатором «гельсінської школи міжнародного права», що належить до ключових парадигм сучасного міжнародного права й базується на неklasичній моделі раціональності з притаманними їй онтологічними та методологічними постулатами нового бачення міжнародного права з позицій «практики» як універсального модусу [10, с. 164-172].

**Висновки.** Спираючись на вищенаведене, можемо стверджувати важливість внесення концепції фрагментації до методології дослідження різних проявів процесу міжнародно-правової уніфікації. Іронічне твердження окремих авторів про існування скоріше «фрагментованого методу», ніж фрагментованого міжнародного права, варто приймати як пересторогу від перебільшення значення «модної концепції фрагментації», перетворення її в універсальний пізнавальний інструмент. Однак незаперечним є те, що ця концепція має проблему збереження універсальності міжнародного правопорядку та загальнолюдських цінностей у світі, який вже не може бути одномірним. Уніфікація є одним із таких інструментів, іманентно властивих міжнародному праву, проте форми й межі її застосування залежать від сучасного контексту, що все важче знаходить пояснення в межах класичних парадигм міжнародного права.

*Література:*

1. Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права / Организация Объединенных Наций / Доклад Комиссии международного права: пятьдесят восьмая сессия (1 мая – 9 июня и 3 июля – 11 августа 2006 года). Нью-Йорк, 2006. С. 405–427.
2. Prost, M. All Shouting the Same Slogans: International Law Unities and Politics of Fragmentation. *Finnish Yearbook Journal of International Law*. Vol.17. 2006. 29 p. Available at: [https://www.academia.edu/20677259/International\\_Laws\\_Unities\\_and\\_the\\_Politics\\_of\\_fragmentation](https://www.academia.edu/20677259/International_Laws_Unities_and_the_Politics_of_fragmentation)
3. Поєдинок О.Р. Спеціальні, автономні, самодостатні, функціональні та цільові режими в міжнародному праві. Держава і право: зб. наук. пр. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2009. Вип. 45. С. 501–507; Гнатівський М.М., Поєдинок О.Р. Фрагментация міжнародного права: проблема та можливі шляхи її вирішення. Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр. вип. 34. Одеса: Фенікс, 2008. С. 314–323.
4. Kassotti, E. Fragmentation and Inter-Judicial Dialogue: The CJEU and ICJ at the Interface. *European Journal of Legal Studies*. Vol. 8. No 2. 2016. P. 21–49. Available at [http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/38609/EJLS\\_2015\\_Kassotti.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/38609/EJLS_2015_Kassotti.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
5. Гнатівський Н.Н. Гуманитарное право в международных судебных учреждениях: опасна ли институциональная фрагментация? *Международное правосудие: научный правовой журнал*. 2012. № 1 (2). С. 78-87.
6. Prost M. *The Concept of Unity in Public International Law*. London: Hurt Publishing. 2012. 226 p.
7. Orakhelashvili A. The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence? *The European Journal of International Law*. 2008. Vol. 19. № 1. P. 161–182. URL: <http://www.ejil.org/pdfs/19/1/178.pdf>
8. Тункин Г.И. Теория международного права. Москва: «Международные отношения», 1970. 511 с.
9. Буткевич О.В. Міжнародне право 21 ст.: утвердження концепції «живого права». Альманах міжнародного права. 2010. Вип 2. С. 37–47.
10. Bianchi A. *International Law Theories: An Inquiry into Different Ways of Thinking*. London: Oxford University Press. 2016. 336 p.

**Стрельцова Е. Д. Фрагментация как эпистемологический фактор исследования процессов унификации международного публичного права. Часть 1. Влияние концепции фрагментации на методологию исследования унификации международного публичного права**

**Аннотация.** Анализируются отдельные методологические проблемы применения концепции фрагментации международного права для исследования проблематики унификации международного публичного права.

**Ключевые слова:** международное право, целостность международного права, концепция фрагментации, международно-правовая унификация.

**Streltsova Ye. Fragmentation as epistemological factor of investigation of the processes of unification of international public law. Part 1. Influence of the concept of fragmentation on the methodology of the study of the unification of international public law**

**Summary.** Some methodological problems of the application of the concept of fragmentation of international law for the study of the problems of unification of international law are analyzed.

**Key words:** international law, integrity of international law, concept of fragmentation, unification of international law.

*Гуйван П. Д.,  
кандидат юридичних наук,  
Заслужений юрист України,  
професор Полтавського інституту бізнесу*

## ПРОБЛЕМИ МОТИВОВАНОСТІ СУДОВИХ ВЕРДИКТІВ У СВІТЛІ ВИМОГ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПРЕЦЕДЕНТНОЇ ПРАКТИКИ

**Анотація.** У статті досліджено питання мотивованості судових рішень як передумови їхньої законності. З'ясовано зміст принципу обґрунтованості та мотивованості рішень згідно з правилами застосування вимог Конвенції Європейським судом із прав людини. Наведені приклади суперечливих підходів до продукування мотивованих рішень національним судочинством. Напрацьовані конкретні пропозиції щодо коригування правозастосування в даній сфері.

**Ключові слова:** мотивоване рішення суду, законність та обґрунтованість.

**Постановка проблеми.** Мотиви винесення конкретного судового вердикту відображають особистісне бачення суддею обставин справи. Належна та обґрунтована мотивованість рішення робить його зрозумілим для сторін, гарантує можливість його оскарження та допомагає здійснити і спростити перевірку правомірності рішення. Необхідний результат досягається лише за наявності в судовому рішенні достатніх підстав та аргументів, на основі яких воно було ухвалене. Мотивація, як логічний місток між наданими до суду фактичними матеріалами та їхньою оцінкою правозастосовним органом і зробленими на підставі цього висновками щодо питань права і факту, повинна бути в належний спосіб здійснена судом. Незазначення в мотивувальній частині рішення результатів оцінки окремих доказів, на яких ґрунтуються позиції осіб, що приймають участь у справі, а також замовчування окремих доказів, що містяться в справі, та доводів, за якими суд відхиляє ті чи інші докази, приводить до необґрунтованих та немотивованих висновків і, як наслідок, до винесення неправомірних, із точки зору норм матеріального права, судових рішень. Ігнорування доводів, поданих сторонами та іншими учасниками справи, може призвести до скасування рішення суду.

Європейський суд із прав людини, який застосовує приписи Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року шляхом формування прецедентної практики, приділяє даному аспекту визначеності судового рішення значну увагу. Він, зокрема, вказує, що відповідно до правил, встановлених прецедентним правом, яке відображає принцип справедливого здійснення правосуддя, в рішеннях судів мають бути належним чином вказані підстави, за якими вони були ухвалені. Разом із тим існує певна специфіка діяльності Європейського суду в частині оцінювання обґрунтованості та мотивованості вердиктів національних судів у площині впливу даних факторів на їхню законність та відповідність правилам, встановленим Конвенцією. Так, попри те, що стаття 6 даного міжнародного акту зобов'язує суди надавати підстави для винесення рішень, то не передбачає детальної відповіді на кожний аргумент. Однак якщо помилки національного судівництва є явними та порушують права та сво-

боди, які захищаються Конвенцією і порушення статті 6 відповідають визначенню «явні помилки у судовому рішенні», Європейський суд опосередковано через їхню констатацію вправі надати оцінку рішення національних судів по суті (рішення у справах «Гарсія Руїз проти Іспанії» [1, п. 28], «Перез проти Франції» [2, п. 82], «Дюлоранс проти Франції») [3, п. 38]. Зокрема, до явних помилок може бути віднесена і відсутність належної мотивованості рішення судів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблематику мотивованості судочинства в світлі вимог до його визначеності, встановлених у прецедентній практиці ЄСПЛ, висвітлювали у своїх працях такі науковці, як В.С. Мармазов, В.В. Костицький, В.С. Стефанюк, С.Р. Тагієв, П.М. Рабінювич, Д.М. Супрун О.М. Толочко, Р.О. Куйбіда, С.В. Шевчук та інші. Однак питання продовжує залишатися актуальним. Скажімо, потребують подальшого розвитку концептуальні напрацювання критеріїв належності правового обґрунтування мотивації прийнятого рішення, з урахуванням обґрунтованості врахування чи відхилення тих чи інших фактичних обставин та аргументів. Має бути здійснено серйозний аналіз питань щодо ефективності існуючого процесуального інструментарію, що використовується під час винесення вердиктів (при формулюванні мотивувальної частини), відповідності вимогам справедливості та визначеності та необхідності нормативного коригування в цій сфері. Відтак дана стаття спрямована на дослідження вказаної проблематики та напрацювання пропозицій щодо розвитку законодавства та судової практики в напрямку забезпечення права особи на справедливий суд шляхом винесення мотивованого, а відтак законного рішення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Рішення національних судів мають відповідати принципу визначеності, в тому числі повинні бути в достатній мірі обґрунтованими та вмотивованими. Міра застосування цього зобов'язання може різнитися в залежності від характеру рішення і може бути визначена тільки зважаючи на обставини справи: необхідно брати до уваги, серед іншого, різноманітність документів і доказів, які сторона може представити судам і різницю в положеннях, нормах звичаєвого права, юридичних оцінках і представленні та винесенні рішень між державами-учасниками. Однак якщо подання сторони є вирішальним для результату провадження, воно вимагає конкретної та прямої відповіді (рішення у справах «Руїс Торіха проти Іспанії» [4, п. 29-30], «Хіро Балані проти Іспанії» [5, п. 27-28]). До тих категорій аргументів сторін та їхніх заяв, які безпосередньо стосуються прав і свобод, що гарантуються Конвенцією і її протоколами, національні суди мусять відноситися при розгляді справи з особливою суворістю і ретельністю [6, п. 96]. Дані аргументи обов'язково мають бути оцінені, прокоментовані та враховані при формулюванні мотивів винесення рішення.

Втім, попри те, що приписи ст. 6 Конвенції гарантують право на справедливий судовий розгляд шляхом врахування доводів та аргументів сторін, вона не встановлює якихось правил прийнятності та допустимості доказів чи способів їхнього отримання. Дані питання мають регулюватися національним правом та реалізуються національним судівництвом. Конвенція також не передбачає правила для розгляду доказів [7, п. 34]. Тож, відповідно до усталеної практики ЄСПЛ зобов'язання доказування і доказова цінність свідчень опосередковується та набуває результативності згідно з правилами внутрішнього процесуального законодавства країни-учасника Конвенції [8]. Національні суди також оцінюють релевантність представлених доказів (рішення в справі «Сентро Європа 7 С.Р.Л. проти Італії» та Ді Стефано проти Італії) [9, п. 198]. Отже, завданням національних судів є забезпечення належного вивчення документів, аргументів і доказів, представлених сторонами [10, п. 59].

Разом із тим, хоча національні суди мають певну свободу розсуду при виборі доказів та оцінці їхньої прийнятності та ефективності, в кожному конкретному випадку при оцінці доказів в обґрунтування доводів сторін ці органи повинні виправдати свою діяльність із зазначенням мотивів винесення рішення. У свою чергу, завданням Європейського суду відповідно до Конвенції є визначення справедливості провадження загалом, враховуючи порядок прийняття доказів [11, п. 66]. Відтак Суд має визначити, чи були докази представлені таким чином, що не суперечить гарантії справедливого судового слухання (рішення у справі «Блюхер проти Чеської Республіки») [12, п. 65]. Якщо судові рішення є неналежно чи недостатньо мотивовані, воно може бути визнане таким, що порушує основоположне право особи на справедливий суд. Яскраво такий підхід ЄСПЛ може проілюструвати рішення в справі «Бочан проти України» від 3 травня 2007 року, заява № 7577/02. Воно стосувалося спору про право власності на будівлю та відповідну земельну ділянку. Європейський суд встановив порушення статті 6 § 1 Конвенції, в тому числі через те, що національні суди не дали відповідь на аргументи заявниці стосовно правдивості показів свідків та дійсності документів, хоча ці докази були визначальними для рішення по справі [13, п. 81–85].

Особливо показовими в плані невизначеності своїх рішень внаслідок їхньої немотивованості виглядають вердикти вищих інстанцій національної правозастосовної системи. Звісно, суди, залишаючи попередні рішення без змін, вправі спиратися на підстави, надані в рішенні суду нижчої інстанції (рішення у справах «Гарсія Руїз проти Іспанії» [1, п. 26], «Татишвілі проти Росії» [14, п. 62]). Але, попри те, що стаття 6 Конвенції не вимагає більш детальної аргументації від апеляційного суду, коли він застосовує положення для відхилення апеляції відповідно до норм закону як такої, що не має шансів на успіх, без подальших пояснень (рішення у справі «Гору проти Греції № 2») [15, п. 41], поняття справедливого судового розгляду вимагає від національного суду, що надав неповне обґрунтування своїх рішень, або разом із підставами, наданими судом нижчої інстанції або іншим чином, практично врегулювати основні питання, що були представлені на розгляд без прямих посилань на висновки суду нижчої інстанції (рішення у справі «Хелле проти Фінляндії» [16, п. 60]). Якщо ж справа стосується заяв щодо права на апеляцію, коли таке право є передумовою для розгляду заяви судом вищої інстанції і кінцевого слухання справ судом вищої інстанції, і кінцевого винесення рішення, статтю 6 § 1 не

можна трактувати як таку, що вимагає детального обґрунтування лише відмови в праві (рішення у справі «Кукконен проти Фінляндії») [17, п. 24].

Тож у разі відсутності належного мотивування тих чи інших висновків, яких дійшов національний суд вищої інстанції чи підстав для застосування ним відповідних правових норм, ЄСПЛ може визнати факт порушення права на справедливий суд. Приміром, Суд визнав подібним порушенням випадки відмови касаційного суду розглядати при перегляді справи повно і зрозуміло викладені доводи, основані на Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, або відмови в задоволенні скарги заявника без оцінки доводів за сутністю, тобто не наводячи мотивування у рішенні, а лише відтворюючи текст вердикту суду нижчої інстанції [14, п. 62-63].

Такий підхід європейської правозастосовної інституції є симптоматичним для українського правозастосування, він яскраво відображає практичне застосування приписів ст. 260 та 263 ЦПКУ. У той же час невизначеність та певна суперечливість чинного національного законодавства та правозастосування в царині запровадження та регулювання правових механізмів апеляційного та касаційного переглядів рішень часто призводить до порушення права на справедливий суд при здійсненні та захисті суб'єктивних прав особи. Так, рішенням місцевого суду в справі № 553/294/16-ц, що розглядалася Ленінським районним у м. Полтаві судом, було відмовлено в задоволенні позовних вимог працівника до роботодавця про визнання незаконними рішень останнього про встановлення оплати праці. Свої вимоги позивач обґрунтовував тим, що відповідач своїми рішеннями всупереч положенню статті 32 КЗпП України **зменшував йому** заробітну плату в односторонньому порядку без наявності будь-яких змін в організації виробництва і праці та без попередження про це за два місяці. Як було чітко засвідчено в наданих до справи доказах, щоразу рішення роботодавця про зменшення рівня заробітної плати приймалося наприкінці місяця, за який виплачувалася оплата праці. При цьому відповідач даний факт абсолютно не заперечував, він лише вказував, що такий порядок передбачений внутрішніми документами компанії.

Суд першої інстанції, відмовляючи в позові, проігнорував фактичні обставини справи, надавши перевагу доводам відповідача, фактично припустившись порушень положення норм матеріального права – ст. 32 КЗпП України, ст. 29 ЗУ «Про оплату праці», які зазначають, що при укладанні з працівником трудового договору (контракту) роботодавець доводить до його відома умови оплати праці, розміри, порядок і строки виплати заробітної плати, підстави, згідно з якими можуть провадитися відрахування у випадках, передбачених законодавством. Про нові або зміну діючих умов оплати праці в бік погіршення роботодавець повинен повідомити працівника не пізніше як за два місяці до їх запровадження або зміни.

Апеляційний суд Полтавської області, переглядаючи рішення Ленінського районного у м. Полтаві суду в апеляційному порядку, також взагалі не розглядав питання про те, зменшилася чи ні заробітна плата позивача в результаті видання відповідним оскаржуваних актів, і чи у законний спосіб такі зміни відбувалися. Таким чином, суд апеляційної інстанції порушив норму процесуального права, в якій вказується, що під час розгляду справи в апеляційному порядку апеляційний суд перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів апеляційної скарги та вимог, заявлених у суді



першої інстанції. Між тим і в позовній заяві, і в апеляційній скаргі, і в судовому рішенні суду першої інстанції питання про незаконність зменшення заробітної плати внаслідок видання оскаржуваних актів відповідачем ставилося та оцінювалося. Таким чином, взагалі сама ухвала апеляційного суду в справі № 553/294/16-ц не стосується суті спору, адже суд, всупереч закону, не керувався доводами сторін та не перевіряв законність рішення суду першої інстанції щодо зменшення чи незменшення заробітної плати, встановленої позивачу оскаржуваними актами відповідача. Відтак суд апеляційної інстанції неправомірно не застосував національне законодавство, яке повинен був застосувати при перегляді справи.

У свою чергу, в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 14 квітня 2016 року було вказано, що суд відмовляє у відкритті касаційного провадження з огляду на правило п. 5 ч. 4 ст. 328 ЦПК України (у редакції, що діяла на той час). Суддя також зазначив, що касаційна скарга є необгрунтованою і викладені в ній доводи не викликають необхідності перевірки матеріалів справи. В обгрунтування даного висновку суддя посилається на встановлений судами першої та апеляційної інстанцій того факту, що рівень заробітної плати у 2015 році позивачу встановлювався щомісяця за рішенням правління компанії. Відтак трудові права позивача не порушені, тож відсутні підстави для задоволення позовних вимог. Це практично весь зміст ухвали судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Отже, в даному документі взагалі не згадується про зменшення заробітної плати позивачеві оскаржуваними в позові рішеннями відповідача, не ставиться питання про наявність змін в організації виробництва і праці на підприємстві та про повідомлення про це працівника не менш ніж за два місяці. Суд вищої інстанції навіть не спромігся навести відверто невдалі та незаконні обгрунтування та мотивування судів нижчих інстанцій, він лише констатував, що їхні рішення є законними і не потребують подальшого перегляду. Насправді в судах усіх інстанцій відбулася підміна правових вимог та аргументації позивача, внаслідок чого суди не розглянули по суті питання законності винесення рішень відповідачем щодо необхідності обгрунтування відповідними змінами виробництва і праці зменшення заробітної плати працівнику та попередження його про це не менш ніж за два місяці. Натомість суди зосередилися на дослідженні факту наявності повноважень у роботодавця виносити накази про встановлення рівня заробітної плати працівникам, хоча дане питання не ставилося позивачем і ніколи подібні повноваження ним не заперечувалися.

У позові та апеляційній і касаційній скаргах зовсім не ставилося під сумнів порядок встановлення позивачеві розміру заробітної плати. У справі оскаржувалася незаконність зменшення рівня заробітної плати, яке здійснювалося щомісяця рішеннями відповідача без будь-яких щомісячних змін в організації виробництва і праці та без будь-якого повідомлення про це не менш, як за два місяці. Враховуючи зміст позовних вимог суди при розгляді позову мусили з'ясувати, чи зменшилася заробітна плата в позивача внаслідок винесення оскаржуваних рішень правління, а, відтак чи підлягають застосуванню до даних відносин правила ст. 32 КЗпП та ст. 29 ЗУ «Про оплату праці» в частині необхідності дотримання роботодавцем положень про зміну в організації виробництва і праці та про необхідність повідомлення працівника про них за два місяці до їхнього запровадження.

Якби судді апеляційного та касаційного судів уважно вивчили зміст відповідних скарг та матеріалів справи, то побачили б, що повідомлення працівника за два місяці про зменшення йому заробітної плати, яке відбувалося щомісяця рішенням роботодавця, було просто фізично неможливим, бо рівень заробітної плати, наприклад, на березень 2015 року, встановлювався компанією наприкінці березня 2015 року, і так само на інші місяці наприкінці цих самих місяців. Відтак Вищий спеціалізований суд України із розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму рішенні, винесеному у вигляді ухвали, погодився з рішеннями судів попередньої інстанції про те, що роботодавець вправі зменшити розмір заробітної плати працівникові за поточний період, у тому числі і «заднім числом», при цьому, на думку касаційного суду, справедливим є рішення судів першої та апеляційної інстанцій про те, що попередження працівника про таке зменшення заробітної плати (зміну істотних умов праці) за два місяці не потрібне [18]. У результаті неправильної оцінки доказів та відмови в їхній оцінці, неправильного застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій помилково не встановили факту зменшення відповідачем в односторонньому порядку рівня заробітної плати, що відбулося шляхом видання оскаржуваних актів – рішень роботодавця. Цілком очевидно, що відбулося грубе порушення відповідачем, а надалі і судами всіх інстанцій ст. 32 КЗпП України та ст. 29 ЗУ «Про оплату праці».

Прикметно, що українські суди, розглядаючи численні справи подібного ґатунку щодо законності дотримання роботодавцем порядку повідомлення працівника про запровадження змін умов праці, так і не напрацювали єдиних правозастосовних підходів. Приміром, в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28 березня 2012 року за позовом Особи 6 до товариства з обмеженою відповідальністю «Фрі Медіа Україна ГМБХ» про поновлення умов оплати праці суд погодився з рішенням апеляційного суду м. Києва від 16 грудня 2011 року про незаконність зменшення в односторонньому порядку розміру заробітної плати та задоволення вимоги позивача про поновлення умов оплати праці, оскільки згідно з ч. 3 ст. 32 КЗпП України зміни істотних умов праці допускаються у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, а у відповідача таких змін не відбулося. Подібні висновки також викладені в постанові Верховного Суду України щодо застосування в подібних правовідносинах норм матеріального права. Верховний Суд України зазначив, що відповідно до ч. 3 ст. 32 КЗпП України у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці допускається зміна істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою. Про зміну істотних умов праці – системи та розмірів оплати праці, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміну розрядів і найменування посад та інших працівник повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці [19].

Власне, за правилом ст. 355 ЦПКУ (у редакції, що діяла у 2016 році) заява про перегляд незаконного рішення касаційного суду може бути подана до Верховного Суду України за наявності неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах та невідповідність судового рішення суду касаційної інстанції викладеному у постанові Верховного

Суду України висновку щодо застосування у подібних правовідносинах норм матеріального права. Приклади подібного правозастосування вищих органів національного судівництва в аналогічних справах, відмінного за результатом, були надані позивачем разом з відповідною заявою до ВСУ. За великим рахунком, дані приклади як посилання на усталену судову практику слід кваліфікувати як докази, що обґрунтовують позицію сторони. Відповідно, судовий орган мусить такі факти оцінити і їхнє прийняття чи відхилення повинен належно обґрунтувати і на підставі цього винести мотивоване, а відтак законне рішення. Натомість Верховний Суд фактично відписався на направлену йому заяву, не знайшовши підстав для відкриття провадження. Тож у подібних спосіб вищий орган національного правосуддя виніс незаконне рішення (ухвалу) з огляду на його необґрунтованість та немотивованість, і порушив право особи на справедливе судочинство, гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Положення п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України визначають однією з основних засад судочинства – забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом. Відтак згідно із цією конституційною нормою обов'язком касаційного суду є розгляд відповідно до норм матеріального та процесуального права такої скарги і ухвалення відповідного законного та обґрунтованого рішення. Таким чином, положення чинної на той час редакції п. 5 ч. 4 ст. 328 Цивільного процесуального кодексу України та їх практичне застосування Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ шляхом формального посилання на положення даної правової норми без фактичного правового обґрунтування, порушує конституційне право сторін судового процесу на перегляд оскаржуваних рішень судом касаційної інстанції.

З викладеного у даній праці можемо дійти певних **висновків**. Мотивованість судового рішення безпосередньо пов'язана з їхньою обґрунтованістю та обумовлює законність вердикту. Тож у ретельному дослідженні рішень національних органів правосуддя в площині їх вмотивованості та підставності вбачається подальша перспектива підвищення значення принципів, закладених до Конвенції та втілених у рішеннях Європейського суду з прав людини, для практичного застосування норм вітчизняного права щодо обґрунтованості, справедливості та законності рішень судів.

**Висновки.** Український процесуальний закон передбачає можливість в окремих випадках оголошувати за наслідками розгляду справи лише вступну та резолютивну частини рішення, тоді як повний текст сторони можуть отримати через певний строк без його публічного проголошення (ст. 272 ЦПКУ). Окремі науковці вважають подібний нормативний підхід таким, що не узгоджується з приписами Європейської конвенції щодо гарантування справедливості судового розгляду спору. Ми можемо погодитися з даною тезою лише частково. Річ у тім, що результативність та ефективність для учасників процесу визначеності судового вердикту, в тому числі і з огляду на його обґрунтованість та мотивованість, є важливою, передовсім, для усвідомлення його змісту та належного оскарження рішення. Зрештою, вони отримують повний текст і невизначеність, в якій сторони перебували від часу проголошення вступної та резолютивної частин, усувається за наявності належного мотивування рішення суду. Недоступність же повного тексту для інших осіб,

які приймали участь у справі, невідомість мотивів рішення для громадськості можуть також містити елементи порушення права на справедливе судочинство, але вже в аспекті європейських вимог до відкритості процесу. Звісно, це може розглядатися з позиції застосування принципу пропорційності обмежень, коли порушення в подібний спосіб права людини на публічний судовий розгляд не може обґрунтовуватися, наприклад, надмірним завантаженням судів. У практичній площині вирішення вказаної проблеми вбачається у внесенні до українського процесуального законодавства відповідних гарантій ознайомлення всіх учасників процесу та громадськості з повним текстом рішення суду в конкретній справі.

#### *Література:*

1. Рішення ЄСПЛ від 21 січня 1999 року у справі «Гарсія Руїз проти Іспанії» (García Ruiz v. Spain); заява № 30544/96. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/e4bae4/pdf/>.
2. Рішення ЄСПЛ від 12 лютого 2004 року у справі «Перез проти Франції» (Perez v. France); заява № 47287/99. URL: [http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsource/Perez%20v.%20France%20\[12%20Feb%202004\]%20\[EN\].pdf](http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsource/Perez%20v.%20France%20[12%20Feb%202004]%20[EN].pdf).
3. Рішення ЄСПЛ від 21 березня 2000 року у справі «Дюлоранс проти Франції» (Dulaurans v. France), заява № 34553/97. URL: <http://echr.ketse.com/doc/34553.97-en-20000321/>.
4. Рішення ЄСПЛ від 9 грудня 1994 року у справі «Руїс Торіха проти Іспанії» (Ruiz Torija v. Spain), заява № 18390/91. URL: <http://taxlink.ua/ua/court/sprava-ruis-toriha-proti-ispanii/uk/>.
5. Рішення ЄСПЛ від 9 грудня 1994 року у справі «Хіро Балані проти Іспанії» (Hiro Balani v. Spain), заява № 18064/91. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4525188>.
6. Рішення ЄСПЛ від 28 червня 2007 року у справі «Вагнер і J.M.W.L. проти Люксембургу» (Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg), заява № 76240/01. URL: <http://echr.ketse.com/doc/76240.01-en-20070628/>.
7. Рішення ЄСПЛ від 18 березня 1997 року у справі «Мантованеллі проти Франції» (Mantovanelli v. France), заява № 21497/93. URL: [http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsource/Mantovanelli%20v.%20France%20\[18%20Mar%201997\]%20\[EN\].pdf](http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsource/Mantovanelli%20v.%20France%20[18%20Mar%201997]%20[EN].pdf).
8. Рішення ЄСПЛ від 27 квітня 2000 року у справі «Тіманн проти Франції і Німеччини» (Tiemann v. France and Germany), заяви №47457/99; 47458/99. URL: <http://echr.ketse.com/doc/47457.99-47458.99-en-20000427/>.
9. Рішення ЄСПЛ від 7 червня 2012 року у справі «Сентро Європа 7 С.Р.Л. проти Італії» та Ді Стефано проти Італії» (Centro Europa 7 S.R.L. and di Stefano v. Italy), заява № 38433/09. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/07e0d8/pdf/>.
10. Рішення ЄСПЛ від 19 квітня 1994 року у справі «Ван де Гурк проти Нідерландів» (Van de Hurk v. the Netherlands), заява № 16034/90. URL: <http://swarb.co.uk/van-de-hurk-v-the-netherlands-echr-19-apr-1994/>.
11. Рішення ЄСПЛ від 13 липня 2000 року у справі «Ельшольц проти Німеччини» (Elsholz v. Germany), заява № 25735/94. URL: <http://www.c-g.org.uk/camp/hr/elsholz.htm>.
12. Рішення ЄСПЛ від 11 січня 2005 року у справі «Блюхер проти Чеської Республіки» (Blucher v. the Czech Republic), заява № 58580/00. URL: <http://swarb.co.uk/blucher-v-the-czech-republic-echr-11-jan-2005/>.
13. Рішення ЄСПЛ від 3 травня 2007 року у справі «Бочан проти України» від, заява №7577/02. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/974\\_209/page2](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/974_209/page2).
14. Рішення ЄСПЛ від 22 лютого 2007 року (остат. 9 липня 2007 року) у справі «Татишвілі проти Росії» (Tatishvili v. Russia), заява № 1509/02. URL: <http://courses.kvasaheim.com/ps376/briefs/keboenderbrief3.pdf>.

15. Рішення ЄСПЛ від 14 лютого 2006 року у справі «Гору проти Греції №2» (Gorou v. Greece (no. 2)), заява № 12686/03. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4540827>.
16. Рішення ЄСПЛ від 19 грудня 1997 року у справі «Хелле проти Фінляндії» (Helle v. Finland), заява № 20772/92. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%5C%22001-2716%22%5D%7D>.
17. Рішення ЄСПЛ від 13 січня 2009 року у справі «Кукконен проти Фінляндії № 2» (Kukkonen v. Finland no. 2), заява № 47628/06. URL: <http://echr.ketse.com/doc/47628.06-en-20090113/>.
18. Справа № 553/294/16-ц. Архів Ленінського районного суду м. Полтави за 2016 рік.
19. Постанова Верховного Суду України від 4 липня 2012 року у справі 6-59цс12 (абзац 4 аркушу 4). URL: [www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/.../\\$FILE/6-59цс12.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/.../$FILE/6-59цс12.doc).

**Гуйван П. Д. Проблемы мотивированности судебных вердиктов в свете требований европейской прецедентной практики**

**Аннотация.** В статье исследован вопрос мотивированности судебных решений как предпосылки их законности. Выяснено содержание принципа обоснованности и мотивированности

решений согласно правилам применения требований Конвенции Европейским судом по правам человека. Приведены примеры противоречивых подходов к продуцированию мотивированных решений национальным судопроизводством. Нарботаны конкретные предложения по корректировке правоприменения в данной сфере.

**Ключевые слова:** мотивированное решение суда, законность и обоснованность.

**Guyvan P. Problems of motivation of judicial verdicts in the light of the requirements of European case-law**

**Summary.** In the article the question of motivation of judicial decisions as a precondition of their legality is investigated. The content of the principle of reasonableness and motivation of decisions is clarified in accordance with the rules for applying the requirements of the Convention to the European Court of Human Rights. Examples of contradictory approaches to the production of motivated solutions by national legal proceedings are given. Specific proposals have been worked out to adjust law enforcement in this area.

**Key words:** motivated court decision, legality and validity.



*Звягіна І. Н.,  
старший викладач кафедри публічного права  
Національного технічного університету України  
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

## ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАННЯ ТА НАДАННЯ ДОЗВОЛУ НА ВИКОНАННЯ АНГЛІЙСЬКИХ КОМЕРЦІЙНИХ АРБІТРАЖНИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті досліджуються особливості визнання та надання дозволу на виконання англійських комерційних арбітражних рішень в Україні. Основні особливості зазначеної процедури полягають у тому, що права й обов'язки, що виникли на підставі англійських арбітражних рішень і на підставі норм іноземного права, не можуть бути реалізовані, якщо не буде дотримане національне законодавство України й Англії, міжнародні договори.

**Ключові слова:** визнання та виконання міжнародного арбітражного рішення, англійський комерційний арбітраж, англійські арбітражні рішення, остаточність і обов'язковість арбітражного рішення.

**Постановка проблеми.** Використання англійського комерційного арбітражу для вирішення спорів з іноземними компаніями набуло значного поширення в Україні. Укладаючи зовнішньоекономічні контракти, українські сторони дуже часто передбачають, що застосовуваним правом є англійське право, а місцем проведення арбітражу визначають англійський арбітражний суд (Лондон, Великобританія). У такому разі сторони мають керуватися положеннями англійського законодавства про арбітраж. Англійські арбітражні рішення мають бути винесені відповідно до арбітражного застереження в контракті або арбітражної угоди між сторонами згідно з арбітражним регламентом суду чинного на момент укладання контракту та відповідно до законодавства Англії. Англійські арбітражні рішення за участі іноземних сторін без їх визнання національними судами відповідних країн не мають суттєвого практичного значення. Визнання англійських комерційних арбітражних рішень є необхідною передумовою їх примусового виконання, яке можливе лише внаслідок відповідного рішення компетентного суду держави, де здійснюється визнання й виконання цих рішень.

У різний час дослідженням визнання й виконання іноземних арбітражних рішень займалися такі вітчизняні та зарубіжні науковці: А.С. Довгерт, В.І. Кисіль, В.М. Коссак, С.Я. Фурса, Ю.Д. Притика, М.М. Богуславський та інші. Особливості визнання та надання дозволу на виконання англійських комерційних арбітражних рішень в Україні досліджені недостатньо, що підтверджується відсутністю наукових публікацій і суперечливою судовою практикою.

**Метою статті** є дослідження дотримання правильної процедури визнання та виконання англійських комерційних арбітражних рішень в Україні, за якої не порушується національне законодавство України, міжнародні договори; аналіз проблемних питань у судовій практиці.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основу правового регулювання визнання й виконання арбітражних рішень в Україні становить Конституція України, Конвенція ООН про визнання й виконання іноземних арбітражних рішень, Цивіль-

ний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України), Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж», Закон України «Про міжнародне приватне право», Закон України «Про виконавче провадження» [1–6].

Аналіз змісту відповідних правових норм Конституції, Нью-Йоркської Конвенції, ЦПК України, Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» і Закону України «Про міжнародне приватне право» дає підстави дійти висновку про те, що визнання рішення іноземного арбітражного суду – це поширення законної сили рішення іноземного арбітражного суду на територію України в порядку, установленому законом. Виконання ж рішення іноземного арбітражного суду означає застосування засобів примусового виконання рішення іноземного арбітражного суду в Україні в порядку, передбаченому ЦПК України та Законом України «Про виконавче провадження». Отже, надавши дозвіл на примусове виконання в Україні рішення іноземного суду, місцевий суд дозволяє виконувати його на території України в примусовому порядку виключно у спосіб, передбачений національним законодавством України про виконання судових рішень.

Відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [1]. Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10 червня 1958 р. (далі – Нью-Йоркська Конвенція), яка набрала чинності для України 08 січня 1961 р., а для Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії – 23 грудня 1975 р., членами якої є Україна та Сполучене Королівство, у ст. 3 встановлює, що кожна Договірна Держава визнає арбітражні рішення як обов'язкові й виконує їх згідно з процесуальними нормами тієї території, де запитується визнання й виконання цих рішень [2].

В Україні загальні принципи визнання й виконання арбітражних рішень, а також підстави для відмови у визнанні й виконанні арбітражного рішення містяться у статтях 35 і 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», які повністю відповідають положенням Нью-Йоркської Конвенції [4]. Під час розгляду клопотань про визнання й примусове виконання арбітражних рішень суди керуються Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» № 12 від 24 грудня 1999 р. [7].

Ч. 1 ст. 35 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» установила, що арбітражне рішення, незалежно від того, в якій країні воно було винесене, визнається



обов'язковим і під час подання до компетентного суду письмового клопотання виконується з урахуванням положень цієї статті та статті 36 [4].

Нью-Йоркська Конвенція, презюмуючи обов'язковість арбітражного рішення, передбачає у статті 5 вичерпний, що не підлягає розширеному тлумаченню, перелік підстав, за яких компетентний суд може відмовити у визнанні та виконанні арбітражного рішення [2]. Верховний Суд України у справі № 6-39цс14 від 23 квітня 2014 р. дійшов висновку, що тягар доведення наявності підстав для відмови у визнанні та виконанні арбітражного рішення покладається на сторону, яка заперечує проти клопотання стягувача [8].

Відповідно до п. «е» ч. 1 ст. 5 Нью-Йоркської Конвенції у визнанні й виконанні арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тієї сторони, проти якої воно спрямоване, тільки якщо ця сторона представить компетентній владі за місцем, де проситься визнання й приведення у виконання, докази того, що рішення ще не стало обов'язковим для сторін, або було скасовано, або його виконання було зупинено компетентною владою держави, в якій воно було постановлене чи закон якої було застосовано [2]. П. 1 ч. 2 ст. 468 ЦПК України також передбачає, що у задоволенні клопотання може бути відмовлено, якщо рішення іноземного суду за законодавством держави, на території якої воно постановлене, не набрало законної сили [3].

Арбітражний розгляд спорів, який має місце в Англії або Уельсі, Північній Ірландії, регулюється англійським Законом «Про арбітраж» від 17 червня 1996 р., який набув чинності 31 січня 1997 р. Дія англійського Закону «Про арбітраж» не поширюється на Шотландію. Юридичні вимоги до форми англійського арбітражного рішення встановлені у ст. 52 англійського Закону «Про арбітраж». Сторони можуть домовитися про форму арбітражного рішення. Якщо така угода сторін відсутня, то арбітражне рішення має бути складене в письмовій формі та підписане всіма арбітрами або всіма арбітрами, які згодні з рішенням, має містити підстави рішення, місце арбітражу та дату рішення [9].

Ч. 1 ст. 58 англійського Закону «Про арбітраж», який застосовується під час проведення арбітражу в Англії, передбачає, що в разі, якщо сторони не домовилися про інше, арбітражне рішення, винесене арбітражним судом на виконання арбітражної угоди, є остаточним і має обов'язкову силу як для сторін, так і для будь-яких інших осіб, які заявляють вимоги на підставі такого рішення або згідно з таким рішенням. Ч. 2 ст. 58 англійського Закону «Про арбітраж» передбачає, що зазначене в ч. 1 не позбавляє жодну особу права оспорити арбітражне рішення, використовуючи будь-які доступні засоби арбітражного апеляційного провадження чи процедури перегляду винесеного рішення, чи відповідно до положень цієї частини [9]. Слід зазначити, що положеннями Закону «Про арбітраж» не передбачено, що використання стороною свого права на оскарження арбітражного рішення будь-яким чином зупиняє його виконання, позбавляє статусу остаточного чи обов'язкового для сторін.

Англійські арбітражні рішення до початку розгляду справ про визнання та виконання в Україні можуть бути оскаржені у Високому суді правосуддя Англії. Апеляційний суд міста Києва у справі № 759/16206/14-ц зазначив в ухвалі від 06 грудня 2017 р., що початок оскарження англійського арбітражного рішення в англійському суді не позбавляє арбітражного рішення статусу остаточного й обов'язкового, не призводить до

зупинення його виконання в Україні, а лише підтверджує факт подання скарги та її прийняття [11].

Арбітражне рішення можна оскаржити протягом 28 днів із дати винесення рішення відповідно до ч. 3 ст. 70 англійського Закону «Про арбітраж». Арбітражні рішення можуть бути оскаржені до Високого суду правосуддя Англії з обмеженого числа підстав, які визначені Законом «Про арбітраж» у ст. ст. 67, 68, 69. Підставами, згідно з якими судовий перегляд арбітражного рішення може бути ініційований в Англії, є оскарження юрисдикції арбітражу (ст. 67), оскарження на підставі серйозних порушень, що вплинули на арбітражний суд, судовий процес або арбітражне рішення (ст. 68), подання апеляції з питання права (ст. 69) [9].

Остаточність і обов'язковість арбітражного рішення може підтверджуватися довідкою відповідного арбітражного суду. У разі подальшого оскарження арбітражного рішення в англійському суді набрання рішення законної сили, остаточність і обов'язковість арбітражного рішення для примусового виконання за кордоном може бути підтверджена офіційною довідкою, виданою розпорядником Високого суду правосуддя Англії [11]. Таким чином, за наявності заперечень відповідача для примусового виконання в Україні винесеного арбітражного рішення заявник має довести, що англійське арбітражне рішення стало остаточним для сторін і набрало законної сили.

Відповідно до ч. 8 ст. 19 ЦПК України суди розглядають справи про визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу. Відповідно до ч. 1 ст. 462 ЦПК України рішення іноземного суду (суду іноземної держави, інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних справ) визнаються та виконуються в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачене міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності [3].

Порядок розгляду й вирішення клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду визначені в главі 1 розділу IX ЦПК України «Визнання та звернення до виконання рішення іноземного суду, що підлягає примусовому виконанню». Згідно з положеннями глави 1 розділу IX ЦПК України для визнання та звернення до виконання рішення іноземного суду, що підлягає примусовому виконанню, стягувач подає до суду клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду [3]. Верховний Суд України в Постанові від 26 жовтня 2016 р. у справі № 759/16206/14-ц за клопотанням компанії Nibulon SA про надання дозволу на примусове виконання англійського рішення апеляційної колегії Арбітражного суду Міжнародної асоціації торгівлі зерном і кормами (GAFTA) від 23 травня 2014 р. дійшов висновку, що відповідно до принципу диспозитивності, зазначеного у ст. 13 ЦПК України, і змісту ст. 467 ЦПК України суд розглядає клопотання в межах заявлених у ньому вимог [10].

Матеріальний спір між сторонами вирішується з прийняттям іноземним арбітражним судом рішення. Апеляційний суд міста Києва у справі № 759/16206/14-ц зазначив в ухвалі від 06 грудня 2017 р., що, вирішуючи питання про надання дозволу на примусове виконання іноземного арбітражного рішення, суд перевіряє лише дотримання строків звернення з клопотанням, дотримання вимог процесуального закону щодо його форми й змісту та наявність обставин, які можуть бути підставою для відмови в задоволенні клопотання [11].

Клопотання про визнання й виконання рішень іноземних судів (арбітражів) суд розглядає у визначених законодавством межах. Національний суд не може вдаватися до обговорення правильності прийнятого по суті рішення іноземного суду та його форми, оскільки це призвело б до втручання національного суду в компетенцію іноземного суду та перегляд його по суті, що є неприпустимим з огляду на положення п. 12 Постанови Пленуму ВСУ від 24 грудня 1999 р. № 12 [7].

Ст. 4 Нью-Йоркської Конвенції передбачає, що для визнання й приведення у виконання рішення іноземного арбітражного суду сторона, яка просить про таке визнання й виконання, під час подачі відповідного прохання надає: а) належним чином засвідчений оригінал арбітражного рішення або належним чином завіреним копію такого; б) оригінал арбітражної угоди або її належним чином засвідчену копію. Якщо арбітражне рішення або угода викладені не офіційною мовою тієї країни, де порушене клопотання про визнання й приведення у виконання рішення, також надається переклад цих документів на офіційну мову. Переклад засвідчується офіційним чи присяжним перекладачем чи дипломатичною або консульською установою [2].

Ст. 463 ЦПК України передбачає, що рішення іноземного суду може бути пред'явлене до примусового виконання в Україні протягом трьох років із дня набрання ним законної сили, за винятком рішення про стягнення періодичних платежів, яке може бути пред'явлене до примусового виконання протягом усього строку проведення стягнення з погашенням заборгованості за останні три роки. Ст. 466 ЦПК України передбачає, що клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається в письмовій формі й повинне містити таке: 1) ім'я (найменування) особи, що подає клопотання, зазначення її місця проживання (перебування) або місцезнаходження; 2) ім'я (найменування) боржника, зазначення його місця проживання (перебування), його місцезнаходження чи місцезнаходження його майна в Україні; 3) мотиви подання клопотання. До клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду додаються документи, передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не визначено перелік документів, що мають додаватися до клопотання, або такий договір відсутній, то до клопотання додаються такі документи: 1) засвідчена в установленому порядку копія рішення іноземного суду, про примусове виконання якого подається клопотання; 2) офіційний документ про те, що рішення іноземного суду набрало законної сили (якщо це не зазначено в самому рішенні); 3) документ, який засвідчує, що сторона, стосовно якої постановлене рішення іноземного суду і яка не брала участі в судовому процесі, була належним чином повідомлена про час і місце розгляду справи; 4) документ, що визначає, в якій частині чи з якого часу рішення іноземного суду підлягає виконанню (якщо воно вже виконувалося раніше); 5) документ, що посвідчує повноваження представника (якщо клопотання подається представником); 6) засвідчений відповідно до законодавства переклад перелічених документів українською мовою або мовою, передбаченою міжнародними договорами України [3].

Розглянувши подані документи та вислухавши пояснення сторін, суд постановляє ухвалу про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду або про відмову в задоволенні клопотання із цього питання відповідно до

ч. 6 ст. 467 ЦПК України. У разі задоволення клопотання сума стягнення визначається судом, виходячи з приписів іноземного судового рішення та з урахуванням положень ч. 8 ст. 467 ЦПК України. Якщо в рішенні іноземного суду суму стягнення зазначено в іноземній валюті, суд, який розглядає це клопотання, визначає суму в національній валюті за курсом НБУ на день постановлення ухвали відповідно до ч. 8 ст. 467 ЦПК України [3].

Як зазначено в окремій думці суддів Верховного Суду України до постанови від 26 жовтня 2016 р. у справі № 759/16206/14-ц, ЦПК України не містить указівки про можливість часткового задоволення клопотання про визнання й виконання рішень іноземних судів. Але таке часткове задоволення клопотання можливе, коли це прямо передбачено законом чи міжнародним договором [10].

Ст. 470 ЦПК України встановлено, що на підставі рішення іноземного суду й ухвали про надання дозволу на його примусове виконання, що набрала законної сили, суд видає виконавчий лист, який надсилається для виконання в порядку, установленому законом [3]. Примусове виконання рішень іноземних судів, іноземних чи міжнародних арбітражів визначається ст. ст. 3, 18 і 78 Закону України «Про виконавче провадження» [6].

Отже, виходячи зі змісту ст. 470 ЦПК України, ст. ст. 3, 18 і 78 Закону України «Про виконавче провадження», на підставі ухвали про визнання та надання дозволу на виконання рішення іноземного суду виконавчий лист видається на виконання саме рішення іноземного суду, а не на виконання ухвали національного суду про його визнання [3; 6]. Іншими словами, виконанню на території України підлягає не ухвала національного суду, якою визнано та надано дозвіл на виконання рішення англійського арбітражного суду, а власне рішення англійського арбітражного суду. Ухвала національного суду, якою визнано та надано дозвіл на виконання рішення іноземного арбітражного суду, є лише підставою для видачі судом виконавчого листа.

**Висновки.** Таким чином, у разі задоволення клопотання про визнання та надання дозволу на виконання англійського арбітражного рішення за результатами розгляду український суд повинен ухвалити законне й обґрунтоване судове рішення, яке підлягатиме фактичному виконанню на території України. Надавши дозвіл на примусове виконання іноземного арбітражного рішення, суд із метою забезпечення його фактичного виконання повинен установити державному виконавцеві порядок і спосіб його виконання.

#### *Література:*

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про визнання і виконання іноземних арбітражних рішень: Конвенція від 10 червня 1958 р. Офіційний вісник України. 2004. № 45. Ст. 329.
3. Цивільний процесуальний кодекс України: Кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. №№ 40–41, 42. Ст. 492.
4. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24 лютого 1994 р. № 4002-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 25. Ст. 198.
5. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 32. Ст. 422.
6. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 30. Ст. 542.

7. Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1999 р. № 12. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-99> (дата звернення: 12.02.2018).
8. Постанова Верховного Суду України від 23 квітня 2014 р. по справі №6-39цс14. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/B9F71DA8E03CD08DC2257CCA00204B6B](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B9F71DA8E03CD08DC2257CCA00204B6B) (дата звернення: 12.02.2018).
9. Arbitration Act 1996 / UK Legislation. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents> (дата звернення: 12.02.2018).
10. Постанова Верховного Суду України від 26 жовтня 2016 р. по справі №759/16206/14-ц. URL: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/914db29d93bd1392c2258097004a26aa> (дата звернення: 12.02.2018).
11. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 6 грудня 2017 р. по справі №759/16206/14-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70760519> (дата звернення: 12.02.2018).

**Звягина И. Н. Особенности признания и предоставления разрешения на исполнение английских коммерческих арбитражных решений в Украине**

**Аннотация.** В статье исследуются особенности признания и предоставления разрешения на исполнение

английских коммерческих арбитражных решений в Украине. Основные особенности указанной процедуры заключаются в том, что права и обязанности, которые возникли на основании английских арбитражных решений и на основании норм иностранного права, не могут быть реализованы, если не будет соблюдено национальное законодательство Украины и Англии, международные договора.

**Ключевые слова:** признание и исполнение международного арбитражного решения, английский коммерческий арбитраж, английские арбитражные решения, окончательность и обязательность арбитражного решения.

**Zviagina I. Special features of recognition and giving the permission to enforcement of English commercial arbitral awards in Ukraine**

**Summary.** This article studies special features of recognition and giving the permission to enforcement of English commercial arbitral awards in Ukraine. The main special features of this procedure are that rights and obligations arising on the basis of English arbitral awards and on the basis of the rules of foreign law cannot be implemented if the national legislation of Ukraine and England, international treaties are not observed.

**Key words:** recognition and enforcement of foreign arbitral award, English commercial arbitration, English arbitral awards, finality and binding character of the award.



*Вишневецький В. Л.,  
старший викладач кафедри морського права  
Національного університету «Одеська морська академія»*

## ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ РОЗСЛІДУВАННЯ МОРСЬКИХ АВАРІЙ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

**Анотація.** У статті розглядається генеза інституту розслідувань морських аварій із точки зору еволюції мети проведення розслідувань. Досліджуються як стародавні нормативні акти, що стосувалися морських аварій, так і сучасна нормотворча діяльність Міжнародної морської організації в цьому напрямку. Визначено мету проведення розслідувань морських аварій на сучасному етапі розвитку міждержавних відносин.

**Ключові слова:** розслідування морських аварій, мета розслідування, Кодекс розслідування аварій, резолюції ІМО.

**Постановка проблеми.** Сьогодні порядок та процедури розслідування морських аварій та інцидентів змінюються швидше, ніж коли-небудь, але так було не завжди.

Морські аварії виникають приблизно з того моменту, як людство вперше вирушило у море. Зрештою, судна почали перевозити вантаж з одного місця для того, щоб продати його в іншому. Іноді, коли вони потрапляли у аварійну подію, поставало найважливіше питання щодо визначення особи, яка буде платити за пошкодження судна, і як вона буде покарана.

**Метою даної статті** є виявлення послідовної зміни головної мети розслідування аварійних морських подій від періоду зародження звичаєвого морського права до сучасних часів.

**Виклад основного матеріалу.** Сьогоднішній рівень технічного співробітництва між державами, в тому числі через Міжнародну морську організацію (далі – ІМО), дав можливість змінити кут розгляду означеної проблеми та зосередитись на забезпеченні передусім безпеки мореплавства.

Історію становлення інституту розслідування аварій на морі розглядали в своїх працях такі автори, як Н.Р. Мубінов, В.В. Ралько, А.В. Сидоренко, В.Ф. Сидорченко, О.М. Шемякін та інші.

Для регулювання морських відносин існували неписані звичаї і практика, так зване звичаєве право, що регулювало перші правила безпеки на морі. Пізніше вони були викладені на папері, що стало основою для багатьох сучасних нормативно-правових документів, якими користуються дотепер.

Морське право Родосу, *Lex Rhodia*, заклало принцип, який визначав, хто та скільки несе витрат у випадку загальної аварії.

У 13 столітті, якщо купець хотів взяти судно у фрахт для перевезення своїх товарів, капітан судна мав показати купцеві оснащення такого судна. Якщо купець приймав його, але під час плавання судно потрапляло у морську пригоду, купець визнавався відповідальним за збитки. Якщо капітан судна не погоджувався та не показував оснащення, то сам ставав відповідальним за понесені втрати.

Відповідно до законів Олерона 1255 року, що стали першим джерелом писемного морського права в Північній Європі, якщо через некомпетентність лоцмана судно або вантаж були пошкоджені, він повинен був заплатити штраф. Якщо він не мав коштів, капітан судна мав право відрубати йому голову.

З появою писаних та неписаних законів хтось повинен був встановлювати винних осіб та розміри відшкодування понесених збитків.

Спочатку це була особа, яка зазвичай розглядала спори: місцевий лорд, мер міста, рада старійшин громади. З розвитком торгівлі вирішенням спорів почали займатися арбітражні суди, згодом у 321 році до нашої ери – колегія або суд Адміралтейства, що з'явилися спочатку в Індії та поступово поширилися у Китай і Єгипет і, нарешті, у Європу [1].

У 19-му столітті засновувалися комісії з розслідування аварій, які скликалися в разі нещасних випадків на морі, разом із ними до розслідування залучалися і експерти в якості консультантів, що визначили, знову ж таки, винних осіб та розміри відшкодування понесених збитків.

Комісії з розслідування часто формувалися державним урядом, який був відповідальним за регулювання морської галузі, або береговою охороною, яка відповідала за дотримання цих законів і правил. Але для вирішення проблем забезпечення безпеки на морі в результаті їх діяльності було зроблено дуже мало. Ситуація почала змінюватися з геометричним збільшенням морської торгівлі, починаючи з 19-го століття, і події, яка потрясла західний світ: загибель Титаніка.

Промислова революція в 1800-х роках показала, що Британські острови значною мірою залежать від імпорту сировини. Це сприяло збільшенню британського торгового флоту. У ті перші дні пароплавів майже не було гарантій безпечного повернення судна. Суспільство ігнорувало трагедії, що траплялися у відкритому морі, тому для моряків та їхніх сімей морська торгівля здійснювалася занадто дорогою ціною. Під наростаючим тиском громадськості Парламент Сполученого Королівства Великобританії призначив в 1836 році комітет для розслідування ескалації кількості корабельних аварій [2].

Дослідження показали, що морські аварії збільшуються відповідно до квадрату збільшення руху суден. Так, із подвоєнням судноплавства кількість аварійних морських подій збільшується в чотири рази. Якщо рух суден потроюється, число аварій збільшується в дев'ять разів.

На той час торговий флот Великобританії втрачав більше 2000 суден на рік. Не дивно, що ці цифри привернули увагу Парламенту Великобританії.

У 1860 році Томас Фаррар запропонував парламентаріям обрати комісію з розслідування тривожного рівня аварійності на морі: метою дослідження вперше стало не покарання винних осіб, а запобігання аваріям у майбутньому, попередження халатності на судах та виявлення навігаційних помилок.

Отже, розслідування аварій та інцидентів на морі вперше стало пов'язано з безпекою мореплавства. До того ж, було значено, що притягнення винних до відповідальності підвищить безпеку на морі, але, що більш важливо, результати розслідування допоможуть розробити правила підвищення такої безпеки.



Протягом наступних 52 років ситуація не сильно змінювалася: при настанні аварійного випадку на морі комісія встановлювала винних осіб і відразу ж «впадала у сплячку» до наступної аварії [3].

У 1870 році Семюел Плімсолл, член парламенту Великобританії, почав парламентську кампанію від імені британських моряків-купців. Плімсолл передав свою велику заклопотаність громадськості щодо недобросовісних судновласників, які не мали жодного інтересу до безпеки екіпажу і які завжди були у вигідному становищі, незалежно від результату морської пригоди. Що дійсно мало для них значення, так це – перевезення вантажів, а в гіршому випадку – збір страхових коштів у випадку загибелі судна. Під час цієї кампанії Плімсолл згадав про «плавучі труни» – судна, що значно перевантажені, та ті, що представляють значну небезпеку. Минуло 15 років, перш ніж його слова призвели до того, що Торгова палата Великобританії взяла на себе у 1885 році повну відповідальність за «плавучі труни» [4].

Завдяки програмі Плімсолла через декілька років з'явилися широко визнані міжнародні морські конвенції.

Трагічна загибель Титаніка в 1912 році також стала потужним імпульсом для розвитку міжнародних правил, що регулюють безпеку людського життя на морі. Через два роки після катастрофи була прийнята Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі 1914 року (СОЛАС) [5].

Наступною віхою в розвитку міжнародних правил стала посадка танкера *Torrey Canyon* на міліну в 1967 році. Стало очевидно, що Конвенції по запобіганню забруднення моря нафтою 1954 року було недостатньо для ліквідації наслідків екологічної катастрофи таких розмірів. У результаті чого Міжурядовою морською консультативною організацією (далі – ІМСО) була скликана Міжнародна конференція із запобігання забруднення моря, і вже в 1973 році була прийнята Міжнародна конвенція із запобігання забруднення із суден (МАРПОЛ). Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі (Конвенція СОЛАС) 1948 року включала положення, яке вимагає від Адміністрацій держави прапора судна проведення розслідування будь-якої аварії судна під її прапором, якщо розслідування може надати допомогу у виявленні того, чи є регулятивні норми його чинником. Це положення було збережено в Конвенціях СОЛАС 1960 і 1974 років. Воно також було включено до Міжнародної конвенції про вантажну марку 1966 року та МАРПОЛ. Більш того, від держави прапора судна вимагається розслідувати певні аварії та інциденти, що сталися у відкритому морі, згідно з Конвенцією ООН 1982 року з морського права.

Ці конвенції і наступні поправки до них залишаються доказом того, що морська галузь, нарешті, визнала, що втрата людського життя на морі і забруднення морського середовища є неприйнятними, і тому цим втратам необхідно запобігати. Було також визнано, що дуже важливим елементом в запобіганні морських аварій було (і залишається) адекватне розслідування таких аварій.

Поштовхом до переговорів між державами щодо нового порядку розслідування аварій стали події, пов'язані з катастрофою танкера *Torrey Canyon* у берегів Англії. Проект Резолюції, затверджений Комітетом з безпеки на морі (MSC (Maritime Safety Committee)), був прийнятий у листопаді 1968 року Асамблеєю ІМСО під номером А.173 (ES.IV) і мав назву «Участь в офіційних розслідуваннях морських аварій» [6]. Подальші серйозні аварії, а саме посадка на міліну танкера

*Amoco Cadiz* біля Атлантичного узбережжя Франції, змусили Асамблеєю ІМСО прийняти ще одну резолюцію, яка була пов'язана з обміном інформацією з метою проведення розслідування аварій на морі – А.440 (XI) (Обмін інформацією з метою проведення розслідування аварій на морі) [7] і резолюцію А.442 (XI) (Кадрові та матеріальні ресурси, необхідні Адміністраціям для розслідування аварій та порушень конвенцій), [8]. Пізніше у зв'язку з наслідками аварії танкера *Exxon Valdez*, в результаті якої близько 10,8 млн. галонів нафти вилилось у море, Асамблея ІМО прийняла Резолюцію А.637 (16) (Співпраця при розслідуваннях аварій на морі) 1989 року [9].

Але всі вони мали свої недоліки. Так, Резолюція А.173 (ES.IV) визначала участь тільки прибережних держав у розслідуванні аварій, особливо у випадку нафтового забруднення, вона застосовувалася тільки в разі проведення офіційного розслідування та не застосовувалася в наступних ситуаціях: попереднього або формального запиту, зіткнення та якщо громадянин прибережної держави був комерційно зацікавлений в судні та (або) його вантажі.

Аналізуючи Резолюцію ІМО А.637 (16), можна описати її як міжнародну спробу домогтися співпраці між різними державами у питаннях розслідування. Тим не менш, Резолюція залишила багато питань без відповідей. Так, як і всі інші резолюції, замість того, щоб визначити зобов'язання, Резолюція А.637 (16) тільки навела положення рекомендаційного характеру.

До того ж, право вирішувати, коли та взагалі чи оприлюднювати доповідь про розслідування аварій, мала тільки держава, що проводить розслідування (особливо якщо результати розслідування несприятливо вплинули б на уряд цієї держави).

У даній резолюції не визначаються зацікавлені держави, таке важливе питання вирішується державою, що проводить розслідування. Так само в Резолюції підкреслюється роль держави прапора, при цьому важливість ролі зацікавлених держав майже ігнорується.

У документі, представленому Підкомітетом ІМО щодо виконання вимог держави прапора (IMO Subcommittee on Flag State Implementation (далі – Підкомітет FSI), було виділено три серйозних недоліки цієї ж Резолюції Асамблеї. Виявлені недоліки стосувалися:

- ігнорування важливості послідовності у проведенні розслідувань;
- відсутності ідентифікації цілі і принципів безпеки розслідування, особливо коли дві або більше держави беруть участь у такому розслідуванні;
- серйозної невідповідності термінів (наприклад, терміни «офіційний запит», «офіційне розслідування» та «розслідування аварії»), всі з яких у різних правових системах мають різні правові інтерпретації.

Тому було ясно, що Резолюції А.637 (16) так і не вдалося сприяти розвитку міжнародного співробітництва, принаймні, не в тій мірі, в якій передбачалося, але це було лише питання часу, доки ще одна резолюція не була розроблена і згодом прийнята.

Розслідування аварій та інцидентів на морі залишалися одним з найважливіших питань у списку пріоритетів порядку денного ІМО. MSC на своїй 61-й Сесії погодився на створення Підкомітету FSI, який за згодою Комітету з захисту морського середовища (Marine Environment Protection Committee (далі – МЕРС) на його 33-й Сесії, повинен був повідомити обидва комітети.

Починаючи зі своєї першої Сесії, Підкомітет FSI розглянув, зокрема, створення постійної Кореспондентської групи з аналізу морських аварій (Casualty Analyses Correspondence Group). На сьогодні ця група проводить неоціненну роботу, аналізуючи звіти про розслідування аварій, надані в ІМО, і забезпечує потреби в технічному співробітництві, ідентифікуючи тенденції і необхідність вносити поправки у правила.

Перші поштовхи до прийняття нового Кодексу в 1997 році були зроблені на 63-й Сесії MSC, коли Комітет попросив держав-членів ІМО зробити подання щодо підвищення рівня міжнародних процедур та практики при морських інцидентах і розслідуванні аварій.

У результаті Австралія представила документ FSI 3/5/4 до Підкомітету, визнаючи, зокрема, що «несумісна природа різних правових принципів і процедур суверенних держав» можуть перешкоджати безпечному розслідуванню. У цьому відношенні Австралія запропонувала кодекс, який буде приведений у виконання на основі положень Конвенції СОЛАС 1974 року.

Після дискусії на 3-й Сесії FSI Підкомітет створив Correspondence Group, якій було доручено підготувати проект нового Кодексу. Проект Кодексу і проект Резолюції Асамблеї були приєднані до документа для розгляду та затвердження до передачі його в MSC і МЕРС. На 5-й Сесії Підкомітету FSI погодився рекомендувати MSC і МЕРС схвалити проект Резолюції Асамблеї та Кодекс.

Згодом, 27 листопада 1997 року 20 Асамблея ІМО прийняла Кодекс з розслідування морських аварій та інцидентів (далі – Кодекс 1997 року) в якості Додатку до Резолюції ІМО А.849.

Розділ 1.2 Кодексу 1997 року визначає наступні його цілі:

- заохочення загального підходу до розслідування морських аварій та інцидентів;
- сприяння співробітництву між державами у виявленні факторів, що призводять до настання морських аварій.

З іншого боку, метою будь-якого розслідування аварії, згідно з Кодексом 1997 року, є запобігання подібним аваріям у майбутньому [10].

Хоча Кодекс 1997 року не був обов'язковим, однак, замість того, щоб сприймати його як автономний документ, джерело м'якого права, він повинен був розглядатися спільно та на рівні з іншими міжнародними конвенціями, які набули чинності.

Резолюція А.884 (21) (Поправки до Кодексу розслідувань аварій і інцидентів на морі (Поправки до резолюції А.849 (20)), прийнята в листопаді 1999 року, розширила Кодекс, забезпечивши його керівництвом з розслідування людських чинників.

Прийняття Кодексу з розслідування морських аварій та інцидентів означало величезний крок вперед, що був зроблений у напрямку поліпшення розслідування аварій на морі.

Після цього почалося накопичення практики застосування положень Кодексу 1997 року з метою прийняття в майбутньому документа, що матиме обов'язкову силу для держав.

Комітет з безпеки на морі в 2008 році прийняв Кодекс міжнародних стандартів і рекомендованої практики розслідування аварій або інцидента на морі (Кодекс розслідування аварій) (Резолюція КБМ від 16.05.2008 № MSC.255(84)) [11], що, враховуючи прийняті на тій самій сесії Комітету зміни до SOLAS – 74, з 1 січня 2010 року став обов'язковим для держав-учасниць конвенції, а також частиною стандартів навчання, сертифікації і несення вахти згідно з Конвенцією STCW.

Даний Кодекс об'єднує передову практику розслідування аварій та інцидентів на морі, яка була встановлена Кодексом

розслідувань аварій і інцидентів на морі, прийнятим в листопаді 1997 року і заснований на цій практиці.

У 2013 році ІМО прийняла резолюцію А.1075(28) «Керівництво по наданню допомоги особам, що проводять розслідування, у здійсненні Кодексу розслідування аварій (Резолюція MSC.255(84))», якою Кодекс 1997 року та зміни до нього були визнані такими, що втратили чинність [12].

**Висновки.** Отже, інститут розслідування морських аварій, вийшовши за межі регулювання національного законодавства, пройшов еволюцію від пошуку та покарання винних в аварії та відшкодування збитків до забезпечення безпеки мореплавства шляхом вивчення причин, що призвели до аварії, та засвоєння уроків морських аварій. У тому числі результати розслідування застосовуються Міжнародною морською організацією для внесення змін в існуючі та прийняття нових актів, що регулюють торговельне мореплавство, встановлюючи стандарти, необхідні для безпеки суден та екіпажів, вантажів та навколишнього природного середовища. Крім цього, частиною XI-1 SOLAS-74 надано обов'язкової сили Кодексу міжнародних стандартів і рекомендованої практики розслідування аварій або інцидента на морі, що також сприяє виявленню причин аварій під час розслідування для запобігання подібним ситуаціям у майбутньому.

#### Література:

1. Bob Couttie. History Of Maritime Accident Investigation – From 'Who to Blame' to How to Stop Accidents // Forum maritime accident. URL: <http://maritimeaccident.org/2008/12/history-of-maritime-accident-investigation-from-who-to-blame-to-how-to-stop-accidents> (дата звернення: 16.02.2018).
2. Ghirxi K.T. Implementation of the code for the investigation of marine casualties: A dissertation submitted to the World Maritime University in partial fulfilment of the requirements for the award of the degree of Master of science. URL: <http://ru.scribd.com/doc/22247504/Implementation-of-the-Code-for-the-Investigation-of-Marine-Casualties-and-Incidents-A-Critical-Analysis> (дата звернення: 16.02.2018).
3. Bob Couttie. Op.cit.
4. Ghirxi K.T. Op. cit.
5. Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі 1974 року (СОЛАС-74) // Верховна Рада України / Законодавство України / Міжнародні документи. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_251](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_251) (дата звернення: 16.02.2018).
6. Participation in Official Inquiries into Maritime Casualties Resolution A.173(ES.IV) // IMO / Safety / Documentation. URL: <http://www.sjofartsverket.se/pages/5121/173.pdf> (дата звернення: 16.02.2018)
7. Exchange of Information for Investigations into Marine Casualties Resolution A.440(XI) // Swedish Maritime Administration / Documentation. URL: <http://www.sjofartsverket.se/pages/5121/440.pdf> (дата звернення: 16.02.2018).
8. Personnel and material resource needs of Administrations for the investigation of casualties and contravention of conventions. Resolution A.442(XI). // IMO / Safety / Documentation. URL: [http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data\\_id=26667&filename=A442\(XI\).pdf](http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data_id=26667&filename=A442(XI).pdf) (дата звернення: 16.02.2018).
9. Co-operation in Maritime Casualty Investigations. Resolution A.637(16) // SOLAS / Documentation. URL: <http://187.141.81.212/biblioteca/Solas/a637.pdf>
10. Кодекс по расследованию морских аварий и инцидентов от 27 ноября 1997 года. Резолюция А. 849 (20) // РБК / Морские страницы. URL: [http://rbc-ltd.ru/Morskie\\_stranitsw/Rezolutsii\\_IMO/Rezolutsiya\\_A.849\(20\).htm](http://rbc-ltd.ru/Morskie_stranitsw/Rezolutsii_IMO/Rezolutsiya_A.849(20).htm) (дата звернення: 16.02.2018).

11. Adoption of the Code of the international standards and recommended practices for a safety investigation into a marine casualty or marine incident (Casualty investigation Code) Resolution MSC.255 (84) // IMO / Safety / Documentation. URL: [http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data\\_id=22036&filename=255\(84\).pdf](http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data_id=22036&filename=255(84).pdf) (дата звернення: 16.02.2018).
12. Руководство по оказанию помощи лицам, проводящим расследование, в осуществлении кодекса расследования аварий (Резолюция MSC.255(84)). Резолюция ИМО А.1075(28) от 04.12.2013 // Електронна база документів RISE. URL: [http://www.rise.odessa.ua/texts/A1075\\_28.php3](http://www.rise.odessa.ua/texts/A1075_28.php3) (дата звернення: 16.02.2018).

**Вишневский В. Л. Формирование института расследования морских аварий: история и современность**

**Аннотация.** В статье рассматривается генезис института расследований морских аварий с точки зрения эволюции цели проведения расследований. Исследуются как древние нормативные акты, касавшиеся морских аварий, так и современная нормотворческая деятельность. Международной морской организации в этом направлении.

Определены цели проведения расследований морских аварий на современном этапе развития межгосударственных отношений.

**Ключевые слова:** расследование морских аварий, цель расследования, Кодекс расследования аварий, резолюции ИМО.

**Vyshnevskiy V. Development of the Institute for Investigation of Marine Casualties: History and Modern times**

**Summary.** The article examines the genesis of the institute of marine casualty investigations from the point of view of the evolution of the purpose of conducting investigations. Both ancient regulations concerning maritime casualties and the current norm-setting activities of the International Maritime Organization in this field are being searched. The objectives of investigations of maritime casualties at the present stage of development of interstate relations are determined.

**Key words:** investigation of marine casualties, purpose of investigation, Casualty Investigation Code, IMO resolutions.

---

# РЕЦЕНЗІЇ

---



## РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ Н. С. ГАВРИШ «ВИКОРИСТАННЯ, ВІДТВОРЕННЯ ТА ОХОРОНА ҐРУНТІВ В УКРАЇНІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ»<sup>1</sup>

Науково-правові питання регулювання використання, відтворення та охорони ґрунтів в Україні є малорозробленими, однак мають надзвичайно важливе значення, адже ґрунт як компонент поверхні землі – це один із найважливіших природних об'єктів, головне природне багатство, оскільки володіє унікальною властивістю – родючістю. Це визначило для суспільства завдання впродовж тривалого часу вивчати ґрунт і як ресурс, і як засіб виробництва первинної сільськогосподарської продукції.

Реалізація системи нормативного забезпечення охорони земель та якості ґрунтів, спрямованої на проведення єдиної державної політики за цим напрямом, дасть можливість запровадити ефективні заходи з раціонального їх використання, відтворення й охорони, збереження їх родючості, цільового використання, підвищення врожайності та якості вирощуваної сільськогосподарської продукції на них, чому сприятиме виконання відповідних вимог земле- й ґрунтоохоронного законодавства. У зв'язку із цим привертає увагу видана видавництвом «Юридична література» (м. Одеса) у 2016 році монографічна праця кандидата юридичних наук, доцента Національного університету «Одеська юридична академія» Н.С. Гавриш «Використання, відтворення та охорона ґрунтів в Україні: теоретико-правові аспекти». У монографії широко висвітлені теоретико-правові проблеми, що існують у сфері використання, відтворення й охорони ґрунтів, основні принципи, методологічні та конституційні основи, особливості правовідносин у сфері використання, відтворення й охорони ґрунтів, їх об'єктно-суб'єктний склад, а також державно-правова політика у сфері використання, відтворення та охорони ґрунтів і її правове регулювання.

Названа праця є одним із перших в Україні комплексним аналізом правового режиму ґрунтів, спрямованим на забезпечення вдосконалення правового й організаційного механізмів використання, відтворення та охорони ґрунтів. Привертає увагу вдала структурна побудова монографії та чітка логіка подання матеріалу. Робота складається з вступу, 5 розділів, висновків, списку використаних джерел, який налічує 377 найменувань, анотації українською та англійською мовами.

У першому розділі розглянуто теоретичні аспекти поняття ґрунтів як об'єкта правового регулювання використання, відтворення й охорони. Визначено, що на сучасному етапі правового регулювання відносин землекористування та охорони ґрунтів доцільно підняти рівень теоретичних і практичних розробок юридичної науки. У юридичному розумінні ґрунти притаманні лише землям сільськогосподарського призначення, які становлять пріоритетну категорію земель України. Ґрунти – найцінніша складова частина цих земель, а тому їх правовий

режим повинен бути значно чіткішим і більш досконалим. Завдяки Земельному кодексу України зроблено лише перший вагомий крок у цьому напрямі.

На належному рівні проаналізовано теоретико-правові засади основних понять і термінів щодо раціонального використання, відтворення й охорони ґрунтів. Недостатнє розуміння ґрунтових ресурсів в економіці та суспільному житті веде до приниження значення ролі ґрунтів у біосфері й житті людини. На відміну від інших природних ресурсів, для яких порядок використання визначений чинним законодавством, ґрунти не мають симетричного закону. Функціонування ґрунтів як основного засобу сільськогосподарського виробництва зумовлює внесення в законодавчі акти окремої статті із законодавчим тлумаченням ґрунтових ресурсів, що містило б виконання ґрунтом не лише утилітарних, а й біосферних функцій.

Аналізуючи наукові підходи до правової регламентації використання, відтворення та охорони ґрунтів, автор констатує, що встановлений правовий режим усіх категорій земель недостатньо мірою відображає наявні відносини з приводу ґрунтів і подає визначення правового режиму ґрунтів як необхідного порядку належної поведінки й діяльності землевласників, землекористувачів, у тому числі орендарів, щодо ґрунтів як самостійного природного тіла та ресурсу, спрямованого на забезпечення їх раціонального використання, відтворення й охорони як об'єкта права виняткової власності Українського народу, основного засобу виробництва в сільському та лісовому господарствах і як важливого елемента природи.

Як зазначає автор, принципи права є своєрідним стрижнем, на якому будуються система права та система законодавства. Принципи права ґрунтовно досліджені в працях вітчизняних науковців права. Автором запропоновано основні принципи державної політики у сфері охорони ґрунтів, а також систему принципів правової охорони ґрунтів.

У процесі використання земель і ґрунтів завдання правової політики України має бути спрямоване на екологічний імператив розвитку аграрного сектора економіки України, і в цьому плані необхідно дотримуватися стратегії збалансованого використання, відтворення й управління ґрунтовими ресурсами України.

Проводячи порівняльний аналіз правового регулювання використання, відтворення й охорони ґрунтів, автор узагальнила міжнародні критерії та індикатори відтворення родючості, охорони цілісності й різноманіття ґрунтів. З огляду на вимоги європейського екологічного законодавства про відповідальність і компенсацію шкоди в деяких країнах прийнято закони, які передбачають сувору відповідальність за шкоду ґрунтовому покриву, заподіяну тими чи іншими видами екологічно небезпечної діяльності. Як констатує автор, одним із варіантів, що враховуватиме процедури адаптації й імплементації стосовно

<sup>1</sup> Гавриш Н.С. Використання, відтворення та охорона ґрунтів в Україні: теоретико-правові аспекти: монографія. Одеса: юридична література, 2016. 396 с.

відповідальності за заподіяну шкоду ґрунтам, є проект Закону України «Про ґрунти та їх родючість».

У третьому розділі роботи розглянуто особливості правовідносин у сфері регулювання використання, відтворення й охорони ґрунтів. Зазначено, що проблема охорони ґрунтів є одним зі складників охорони земель – системи правових, організаційних, економічних, екологічних, технологічних та інших заходів, і що питання охорони ґрунтів мають бути врегульовані на законодавчому рівні. Як слушно зазначає автор, ґрунти є об'єктом правовідносин управління й контролю, оскільки щодо них можуть здійснюватись такі організаційні заходи, як дозвільна система на їх знімання, складування, перевезення тощо.

На стан використання ґрунтів впливає виробнича діяльність сільськогосподарських товаровиробників. Автор констатує, що з метою вдосконалення природоохоронної діяльності підприємств необхідно здійснювати збалансовану політику, спрямовану на підвищення вимог і відповідальності суб'єктів господарювання за забруднення навколишнього середовища, зокрема й ґрунтів, та законодавчо визначити засади пільгового стимулювання діяльності, що передбачає добровільне зобов'язання щодо очищення ґрунтів і впровадження новітніх екологічно чистих технологій.

Характеризуючи особливо цінні ґрунти як об'єкт правової охорони, використання й відтворення, науковець наголошує на їх особливій правовій охороні, а також вказує, що цій охороні повинні підлягати особливо цінні ґрунтові об'єкти, ґрунтові заказники, заповідники, ґрунтові пам'ятки природи.

Аналіз правових основ охорони земель і ґрунтів у населених пунктах свідчить про необхідність закладення в порядок екологічної паспортизації земельних ділянок правового й економічного механізму, який має лежати в основі розроблення правової бази для забезпечення охорони, використання та відтворення міських ґрунтів.

Четвертий розділ монографії присвячений державно-правовому регулюванню у сфері використання, відтворення й охорони ґрунтів в Україні. Автор наголошує на тому, що важливою організаційно-правовою формою забезпечення ефективного використання, відтворення й охорони ґрунтів є закріплення в Законі України «Про охорону земель» розділу про повноваження органів державної влади й місцевого самоврядування в галузі охорони земель та визначення спеціально уповноважених органів виконавчої влади в галузі охорони земель і відтворен-

ня родючості ґрунтів. Важливим є створення зразкового рівня управління земельними ресурсами, що передбачає насамперед напрацювання довгострокової концепції охорони ґрунтів.

Розглядаючи функціонально-правове регулювання у сфері використання, відтворення й охорони ґрунтів, автор наголошує на вдосконаленні нормативно-технічного забезпечення використання, відтворення та охорони ґрунтів. Такою організаційно-правовою формою є розроблення й запровадження системи нормування, стандартизації та паспортизації.

Особливостям юридичної відповідальності за порушення законодавства щодо використання, відтворення й охорони ґрунтів присвячений п'ятий розділ монографії. Автор зазначає, що в Україні забезпечення правової охорони ґрунтів належить інституту юридичної відповідальності. Аналізуються наукові публікації з питань юридичної відповідальності та досить детально розглянуто один із різновидів юридичної відповідальності – еколого-правову відповідальність.

Характеризуючи адміністративну відповідальність щодо використання, відтворення та охорони ґрунтів, автор подає конкретні приклади недотримання законодавства щодо порушення ґрунтів і застосування до порушників адміністративних санкцій, передбачених законодавством. Специфіка правоохоронних правовідносин зумовлює наявність спеціальних кодифікованих норм матеріальної відповідальності за порушення законодавства. Такими за своєю юридичною природою є спеціально-правові санкції, головна функція яких – компенсація шкоди, заподіяної непомірним використанням природних об'єктів. У кримінально-правовому забезпеченні охорони земель і ґрунтів передбачена законодавча регламентація різних засобів впливу на суб'єктів кримінально-правових відносин із приводу посягання на землі та ґрунти через заподіяння шкоди. Автор вважає, що в чинному Кримінальному кодексі України не висвітлено норми про охорону ґрунтів, тому важливо внести відповідні доповнення до цього нормативно-правового акта, які б передбачали відповідальність за псування ґрунтів.

Монографічна праця Н.С. Гавриш «Використання, відтворення та охорона ґрунтів в Україні: теоретико-правові аспекти» є вагомим внеском у розвиток теоретико-правових основ юридичної науки. Розвідка акумулює сучасні досягнення земельного, аграрного, екологічного й природоресурсного права та буде корисною не лише для фахівців юридичної науки, а й для фахівців природничих наук, зокрема ґрунтознавчої.

## ЗМІСТ

### ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

|  |    |
|--|----|
| <i>Лукаsevич-Крутник І. С.</i><br>ДОВГОСТРОКОВИЙ ДОГОВІР<br>У СИСТЕМІ ДОГОВОРІВ ПЕРЕВЕЗЕННЯ.....   | 4  |
| <i>Новосад А. С.</i><br>АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ<br>ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ.....  | 8  |
| <i>Стадник К. О.</i><br>ЗАВДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ<br>У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНЦЕНТРАЦІЇ.....  | 10 |
| <i>Виноградова А. І.</i><br>ІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ТА МОДЕРНІЗАЦІЯ<br>ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА.....   | 13 |
| <i>Кохановський В. О.</i><br>ЗОБОВ'ЯЗАННЯ І ДОГОВІР У СФЕРІ ТУРИЗМУ:<br>ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ.....   | 17 |
| <i>Лезін Є. Є.</i><br>МОЖЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОКАЗІВ БЕЗ ЗВЕРНЕННЯ<br>ДО СУДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ.....   | 21 |
| <i>Косткіна Ю. О.</i><br>ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ:<br>СУБ'ЄКТИ, ОБ'ЄКТ ТА ЗМІСТ.....                                      | 26 |
| <i>Коритін Д. С.</i><br>КРЕДИТУВАННЯ ЯК ЗАСІБ ФІНАНСОВОЇ ПІДТРИМКИ<br>МАЛОГО ТА СЕРЕДНЬОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА В РАМКАХ УГОДИ<br>ПРО АСОЦІАЦІЮ З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ..... | 30 |

### ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ, ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

|  |    |
|--|----|
| <i>Піддубна Д. С.</i><br>ЮРИДИЧНА ОСВІТА ХХІ СТОЛІТТЯ В УКРАЇНІ:<br>ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ МАЙБУТНЬОЇ<br>СВІДОМОСТІ ГРОМАДЯН НА ШЛЯХУ<br>ЗДІЙСНЕННЯ ОРГАНІЧНОГО ГОСПОДАРЮВАННЯ..... | 34 |
| <i>Старожилів В. В.</i><br>ПРО ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ВИЩИХ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИМИ ПІДПРИЄМСТВАМИ....  | 38 |

### КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

|   |    |
|---|----|
| <i>Абакумова Ю. В., Грозовський І. М.</i><br>СТАНОВЛЕННЯ ВЧЕННЯ ПРО СПІВУЧАСТЬ<br>В ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ<br>В ДОРЕВОЛЮЦІЙНИЙ ПЕРІОД..... | 42 |
| <i>Мірошніченко С. С., Боднарчук О. Г.</i><br>КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ЯК СКЛАДОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІНАНСОВОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ.....                                | 48 |
| <i>Берднік І. В.</i><br>ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ «ЗАБРУДНЕННЯ МОРЯ».....   | 52 |







## НОТАТКИ

# НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

*Науковий збірник*

Виходить шість разів на рік

№ 30, том 2, 2017

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.

Комп'ютерна верстка Калабухова С.Ю.

Підписано до друку 30.12.2017 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 16,50, ум.-друк. арк. 15,11.  
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 3012-17.

**Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»**

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)

Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)