

**ЗАКАРПАТСЬКІ  
ПРАВОВІ ЧИТАННЯ**

**TRANSCARPATHIAN  
LEGAL READINGS**



МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
Ужгородський національний університет  
Інститут законодавства Верховної Ради України  
Національна школа суддів України  
НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права  
Ліга студентів Асоціації правників України  
Європейська асоціація студентів права  
Союз юристів України

# ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ

*Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції  
(11-13 квітня 2019 року, м. Ужгород)*

Том 1

Ужгород – 2019

MINISTRY OF EDUCATION AND SCIENCE OF UKRAINE  
Uzhhorod National University  
Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine  
National School of Judges of Ukraine  
Institute for Comparative Public Law and International Law  
Student League of Ukrainian Bar Association  
European Law Students' Association  
Union of Lawyers of Ukraine

# TRANSCARPATHIAN LEGAL READINGS

*Materials of the XI-th International Scholarly Conference  
(April 11-13, 2019, Uzhhorod)*

## Chapter 1

Закарпатські правові читання. Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції (11-31 квітня 2019 р., м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; За заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2019. 372 с.

У науковому збірнику опубліковано матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції «Закарпатські правові читання», що відбулася 11-13 квітня 2019 р. на базі Ужгородського національного університету. Матеріали конференції містять матеріали доповідей, які присвячені окремим проблемам сучасної юриспруденції, зокрема, філософсько-правових цінностей та конституційної демократії, порівняльного правознавства та його місця серед юридичних наук, утвердження незалежності судів та впровадження судово-правової реформи, належного урядування та стандартів адміністративних процедур. Також у збірнику можна знайти доповіді, присвячені моделям втручання держави в економічні свободи та стану економічного (господарського) права, розвитку приватного права у контексті європейської інтеграції, сучасних тенденцій кримінального права у світлі гуманізації права, забезпечення справедливого правосуддя та виконання судових рішень.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, студентів правничого напрямку, юристів-практиків, усіх, хто цікавиться питаннями юриспруденції.

*Рекомендовано до друку Вченою радою юридичного факультету  
Ужгородського національного університету  
(протокол № 8 від 28 березня 2019 року)*

*Органітет XI Міжнародної науково-практичної конференції  
«Закарпатські правові читання» може не поділяти думку учасників.  
Матеріали доповідей подано в авторській редакції.*

## Редакційна колегія:

**Смоланка Володимир Іванович** – ректор Ужгородського національного університету, доктор медичних наук, професор; **Копиленко Олександр Любимович** – директор Інституту законодавства Верховної Ради України, академік НАН України, доктор юридичних наук, професор; **Оніщук Микола Васильович** – Ректор Національної школи суддів України, доктор юридичних наук, Заслужений юрист України; **Рогач Олександр Янович** – проректор із науково-педагогічної роботи УжНУ, доктор юридичних наук, професор; **Фазикош Ганна Василівна** – голова Закарпатського апеляційного суду, кандидат юридичних наук; **Лазур Ярослав Володимирович** – декан юридичного факультету УжНУ, доктор юридичних наук, професор; **Савчин Михайло Васильович** – директор НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права УжНУ, доктор юридичних наук, професор; **Білаш Олександр Володимирович** – заступник декана юридичного факультету УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Бисага Юрій Михайлович** – завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства УжНУ, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України; **Белов Дмитро Миколайович** – професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства УжНУ, доктор юридичних наук, професор; **Булеца Сібілла Богданівна** – завідувач кафедри цивільного права та процесу УжНУ, доктор юридичних наук, професор; **Галас Володимир Іванович** – завідувач кафедри теорії та історії держави і права УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Динис Георгій Георгійович** – завідувач кафедри міжнародного права УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Карабін Тетяна Олександрівна** – завідувач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права УжНУ, доктор юридичних наук, доцент; **Менджул Марія Василівна** – доцент кафедри цивільного права та процесу УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Рошканюк Вадим Михайлович** – завідувач кафедри господарського права УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Сливка Олександр Олександрович** – заступник декана юридичного факультету УжНУ, кандидат юридичних наук; **Ступник Ярослав Валерійович** – завідувач кафедри кримінального права та процесу УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Червко Павло Павлович** – заступник декана юридичного факультету УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Фрідманський Роман Михайлович** – заступник декана юридичного факультету УжНУ, кандидат юридичних наук, доцент; **Луцький Володимир Ярославович** – голова Студентської ради юридичного факультету УжНУ.

## ЗМІСТ

<b>ВСТУПНЕ СЛОВО</b> .....	14
<b>ПРИВІТАННЯ</b> .....	15
<b>I. ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЛЮДСЬКИХ ЦІННОСТЕЙ ТА КОНСТИТУЦІЙНА ДЕМОКРАТІЯ</b> .....	17
Бариська Яна Олександрівна, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ ДЕТЕРМІНАНТИ НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ .....	17
Барнич Катерина Іванівна, аспірантка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ ДОПУСТИМИ МЕЖІ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВИРАЖЕННЯ .....	23
Бліхар В'ячеслав Степанович, доктор філософських наук, професор, завідувач кафедри філософії та політології, Львівський державний університет внутрішніх справ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ТА СОЦІОКУЛЬТУРНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ .....	29
Волкова Ірина Миколаївна, аспірантка, Харківський національний університет внутрішніх справ СТРОКИ У СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ-СТАНІВ .....	33
Грищенко Катерина Станіславівна, аспірантка, Докторська школа ім. родини Юхименків, НаУКМА ЛЮДСЬКІ ЦІННОСТІ ЯК УНІВЕРСАЛЬНИЙ КРИТЕРІЙ УЗГОДЖЕНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	39
Гришук Оксана Вікторівна, доктор юридичних наук, професорка, професорка кафедри теорії та філософії права, Львівський національний університет імені Івана Франка ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК ФОРМА ВІДОБРАЖЕННЯ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ ...	46
Косович Віталій Миколайович, доктор юридичних наук, доцент, зав. кафедри теорії та філософії права, Львівський національний університет імені Івана Франка КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ ЗАКОНІВ УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА .....	52

Левкулич Василь Васильович, кандидат філософських наук, доцент, завідувач кафедри філософії, УжНУ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ДИСКУРС СПРАВЕДЛИВОСТІ У КОНТЕКСТІ ГОРИЗОНТУ СВОБОДИ .....	57
Ленгер Яна Іванівна, доктор юридичних наук, доцентка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ Фрідманський Роман Михайлович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ СТАНДАРТИЗАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: ВПЛИВ ГЛОБАЛІЗАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ .....	66
Макаров Михайло В'ячеславович, аспірант, кафедра конституційного права України, Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ІНСТИТУТУ ГРОМАДЯНСТВА УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ .....	71
Мойш Василь Юрійович, Переш Іван Євгенійович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ УТВОРЕННЯ АВСТРО-УГОРСЬКОЇ МОНАРХІЇ ЯК РЕЗУЛЬТАТ ПРОЦЕСУ КОНСТИТУЮВАННЯ ІМПЕРІЇ ГАБСБУРГІВ (1860-1667 РР.) .....	79
Переш Іван Євгенійович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ Зан Мирослава Іванівна, викладач кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ Когут Марина Г., викладач кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ СТАНОВЛЕННЯ СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА В ЧЕХІЇ ТА СЛОВАЧЧИНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ .....	84
Попович Терезія, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ Левкулич Володимир, кандидат філософських наук, доцент, зав. кафедри філософії, УжНУ КАТЕГОРІЯ ЦІННОСТЕЙ: ЗАГАЛЬНОФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТИ .....	94
Ромовська Зорислава, доктор юридичних наук, заслужений професор Львівського національного університету імені Івані Франка, почесний професор Академії адвокатури України ПОВАГА ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН .....	102
Турянця Вікторія Василівна, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ Турянця Василь Васильович, кандидат філологічних наук, доцент кафедри загальної педагогіки і педагогіки вищої школи, УжНУ ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОЇ/ОФІЦІЙНОЇ МОВИ В УКРАЇНІ: СТАН І МАНІПУЛЯЦІЇ .....	106

Шевченко Анатолій Євгенович, <i>доктор юридичних наук, професор, зав. кафедри теорії, історії права і держави та конституційного права, Університет Державної фіскальної служби України</i>	
Кудін С.В., <i>кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії, історії права і держави та конституційного права, Університет Державної фіскальної служби України</i>	
<b>ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ УСВІДОМЛЕННЯ ЦІННОСТІ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ В XI-XVIII СТ.</b> .....	113
Хила Іван Юрійович, <i>старший державний інспектор митного посту Малий Березний, Закарпатська митниця ДФС</i>	
<b>ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ПЕРІОД ОСОБЛИВИХ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ: ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ</b> .....	120
Якимович Яким Васильович, <i>аспірант, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ</i>	
<b>АНТРОПОЦЕНТРИЗМ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ: ГЕНЕЗИС ПОГЛЯДІВ.</b>	124
Власенко Дмитро Анатолійович, <i>студент, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого</i>	
<b>ПРО ДЕЯКІ СУМНІВИ ЩОДО НОВИХ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО КУРСУ НА НАТО ТА ЄС)</b> .....	134
Зіверт Марія Ігорівна, <i>студентка, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого</i>	
<b>ЗМІНИ В ПРЕАМБУЛУ КОНСТИТУЦІЇ ЯК ЦИВІЛІЗАЦІЙНО-ПОЛІТИЧНИЙ ВИМІР</b> .....	137
Чернікова Дар'я Русланівна, <i>студентка, Тарашанський державний технічний та економіко-правовий коледж</i>	
<b>АКСІОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА НА ШЛЯХУ ДО РОЗБУДОВИ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ</b> .....	141
<b>II. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОНАВСТВО У СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ НАУК ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО РОЗВИТКУ</b> .....	146
Кресін Олексій Веніамінович, <i>доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент, керівник Центру порівняльного правознавства, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права</i>	
<b>ПОДІБНІСТЬ ЧЕРЕЗ ЗАПОЗИЧЕННЯ В ПРАВІ (ПОШУКИ ВЧЕНИХ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XVIII – ПЕРШОЇ ТРЕТИНИ XIX СТ.)</b> .....	146
Дамірчиев Мушфік, <i>доктор юридичних наук, доцент кафедри фінансового права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого</i>	
<b>РЕГУЛЮВАННЯ ТА УЗГОДЖЕННЯ ЛАНОК БЮДЖЕТНОЇ СИСТЕМИ ЯК ПІДСТАВА ДИНАМІЧНОГО ОБІГУ ЦЕНТРАЛІЗОВАНИХ ПУБЛІЧНИХ ФОНДІВ: УКРАЇНА ТА АЗЕРБАЙДЖАНСЬКА РЕСПУБЛІКА (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)</b> .....	160

Косілова Ольга Іванівна, кандидат політичних наук, доцентка, науковий співробітник Центру фундаментальних досліджень прав людини, Київський національний університет імені Тараса Шевченка ПРАВО НА ЖИТТЯ В УКРАЇНСЬКІЙ ТА НІМЕЦЬКІЙ ПРАВОВИХ ДОКТРИНАХ.....	164
Лук'янов Дмитро Васильович, завідувач кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, член-кореспондент НАПрН України МНОЖИННІСТЬ ПРАВОВИХ СИСТЕМ У СУЧАСНОМУ СВІТІ.....	171
Нестерович Володимир Федорович, доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри державно-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка КОНСУЛЬТАТИВНО-ДОРАДЧІ ОРГАНИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	173
Трагнюк Роман Романович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого ЗДІЙСНЕННЯ ПРОКУРАТУРОЮ КООРДИНАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА РЕСПУБЛІЦІ БІЛОРУСЬ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ .....	180
Цукан Оксана Миколаївна, викладач кафедри міжнародного бізнесу та економічного аналізу, Харківській національний економічний університет імені Семена Кузнеця ІНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІВ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В АКТАХ РАДИ ЄВРОПИ .....	186
Удовика Лариса, д.ю.н., доцентка, зав. кафедри історії і теорії держави та права, Запорізький національний університет Гулевська Ганна Юріївна, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри права і соціально-гуманітарних дисциплін, Запорізький інституту економіки та інформаційних технологій ЮРИДИЧНА ГЛОБАЛІСТИКА ЯК МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ НАУКОВИЙ НАПРЯМ: ПРОБЛЕМИ Й ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ .....	192
<b>ІІІ. УТВЕРДЖЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДІВ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ.....</b>	<b>200</b>
Анісімов Олег Валерійович, суддя, Чернівецький окружний адміністративний суд, аспірант кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету, УжНУ ВПЛИВ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ НА БАЛАНС ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....	200
Калинюк С.С., кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського права, УжНУ ПРИНЦИП ДИСПОЗИТИВНОСТІ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ .....	208

Крючко Юрій Іванович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ.....	212
Москвич Лідія Миколаївна, доктор юридичних наук, професор, зав. кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого ДО ПИТАННЯ ПРО КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ ПРОЦЕДУРИ КВАЛІФІКАЦІЙНОГО ОЦІНЮВАННЯ СУДДІВ.....	219
Писаренко Надія Борисівна, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адміністративного права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого ВНУТРІШНЯ НЕЗАЛЕЖНІСТЬ СУДДІВ (ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ НА ТЛІ ЗМІНЕНИХ ПОЛОЖЕНЬ КОДЕКСУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ).....	224
Погребняк Станіслав Петрович, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії і філософії права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого РОЗМЕЖУВАННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ, КРИМІНАЛЬНОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРОКУРОРІВ .....	232
Подорожна Тетяна Станіславівна, доктор юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри публічного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ.....	235
Русанова Ірина Олександрівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого Юревич Ірина Валеріївна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого РЕАЛІЗАЦІЯ СТАНДАРТІВ СУДДІВСЬКОЇ ЕТИКИ ЯК ЗАПОРУКА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ У СУДОВІЙ ВЛАДІ .....	241
Савчин Михайло Васильович, доктор юридичних наук, професор, директор, НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права, УжНУ MORAL INTEGRITY (МОРАЛЬНА ЦІЛІСНІСТЬ, ДОБРОЧЕСНІСТЬ) СУДДІВ ТА ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЯК СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ.....	247
Смородинський Віктор Семенович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та філософії права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМА ЕФЕКТИВНОСТІ.....	256

Стефанчук Марина Миколаївна, <i>доктор юридичних наук, доцентка, професор кафедри підприємницького та корпоративного права, Київський національний економічний Університет ім. Вадими Гетьмана</i> ПРАВО СУДДІ НА САМОВІДВІД ЯК ІНДИКАТОР ДОВІРИ ДО СУДУ У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ .....	261
Сущенко Володимир Миколайович, <i>кандидат юридичних наук, доцент, Голова Правління ГО «Експертний центр з прав людини»</i> КОНКУРСНИЙ ВІДБІР КАНДИДАТІВ НА ПОСАДУ СУДДІ ТА КВАЛІФІКАЦІЙНЕ ОЦІНЮВАННЯ СУДДІВ .....	268
Хотинська-Нор Оксана Зіновіївна, <i>доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри правосуддя, Київський національний університет імені Тараса Шевченка</i> ПРАКТИКА КВАЛІФІКАЦІЙНОГО ОЦІНЮВАННЯ СУДДІВ В УКРАЇНІ У КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДОВОЇ ВЛАДИ .....	277
Цукурова Діана Володимирівна, <i>аспірантка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ</i> КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА У СИСТЕМІ ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД .....	283
Шелевер Наталія Василівна, <i>кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ</i> ЗРАЗКОВІ ТА ТИПОВІ СПРАВИ –НОВЕЛА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ .....	288
<b>IV. НАЛЕЖНЕ УРЯДУВАННЯ (GOOD GOVERNANCE) ТА СТАНДАРТИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР .....</b>	<b>294</b>
Eduard Burda, doc. JUDr., PhD., <i>dekan Právnickéj fakulty Univerzity Komenského v Bratislave</i> Marián Vrabko, prof. JUDr., CSc., <i>vedúci Katedry správneho a environmentálneho práva, Univerzita Komenského v Bratislave</i> SPRÁVNE TRESTANIE PRI PLNEJ JURISDIKCII ADMINISTRATÍVNYCH SÚDOV A JEHO OVPLYVŇOVANIE TRESTNÝM PRÁVOM .....	
Бабін Борис, <i>доктор юридичних наук, професор, головний науковий консультант відділу європейського права та міжнародної інтеграції, Інституту законодавства Верховної Ради України</i> ДІЯЛЬНІСТЬ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ В АРК ТА ПРАВА ЛЮДИНИ.....	294
Бліхар Марія Миронівна, <i>доктор юридичних наук, доцентка кафедри конституційного та міжнародного права, Національний університет «Львівська політехніка»</i> ОСОБЛИВОСТІ ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ .....	301

Волошук Марта Гнатівна, *голова ради ТВ АППУ у Закарпатській області, доцентка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ*

УДОСКОНАЛЕННЯ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА:

ОКРЕМІ АСПЕКТИ..... 306

Герич Анатолій Йосипович, *викладач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ*

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ МІГРАЦІЇ ..... 308

Гецько Михайло Михайлович, *адвокат, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОТРИМАННЯ ВИМОГ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ОКРЕМИМИ ОПЕРАЦІЯМИ ІЗ ЗЕМЕЛЬНИМ КАДАСТРОМ..... 311

Грін Олександр Олександрович, *аспірант, кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ*

НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СИСТЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В СУЧАСНИХ УМОВАХ..... 316

Грін Олександр Олексійович, *ст. викладач, кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ*

ОКРЕМІ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ЄДИНОГО МЕДИЧНОГО ПРОСТОРУ В КОНТЕКСТІ ПРОВЕДЕННЯ МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ ..... 320

Михайлюк Яна Богданівна, *кандидат юридичних наук, ст. викладач, кафедра публічного та приватного права, Київський університет імені Бориса Грінченка*

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ МОВЧАЗНОЇ ЗГОДИ У СФЕРІ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ..... 322

Плотнікова Катерина Олексіївна, *кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри державно-правових дисциплін ХНУ імені В. Н. Каразіна*

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОПОДАТКУВАННЯ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ ..... 328

Погорєлова Зоя Олександрівна, *кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ*

НАУКОВІ ПІДХОДИ ЩОДО ПРАВОВОГО МОНІТОРИНГУ В УКРАЇНІ ..... 335

Селебинка Юрій Васильович, *магістр права, головний спеціаліст, відділ Тячівське бюро правової допомоги Хустського МЦ з надання БВПД*

НЕДОЛІКИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ОФОРМЛЕННЯ, ВИДАЧІ, ВИКОРИСТАННЯ ТА ОБЛІКУ ДОЗВОЛІВ НА МІЖНАРОДНІ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВАНТАЖІВ АВТОМОБІЛЬНИМ ТРАНСПОРТОМ ..... 340

<i>Сітар Дмитро, аспірант, кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ</i> ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ПРАВА У ПРАВОЗАСТОСУВАННІ АДМІНІСТРАТИВНИМИ ОРГАНАМИ .....	348
<i>Сюсько Микола Миколайович, асистент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ</i> ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ МІЖМУНІЦИПАЛЬНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА.....	350
<i>Трачук Петро Антонович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ</i> СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ МІСЦЕВОЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ .....	358
<i>Ціско Лукаш (Ціско, Л.), доктор, доктор філософії (JUDr., PhD.), викладач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права юридичного факультету УжНУ</i> VÝZNAM A DŮLEŽITOSTĚ CEZHRANIČNEJ SPOLUPRÁCE AKADEMICKÝCH (VEDECKÝCH) USTANOVIZNÍ.....	363

## ВСТУПНЕ СЛОВО

Шановні учасники конференції!

Приємно вітати Вас в Ужгородському національному університеті на ювілейній, - вже XI-й Міжнародній науково-практичній конференції «Закарпатські правові читання».

Розвиток юриспруденції має важливе значення для якісного забезпечення прав і свобод людини та розбудови громадянського суспільства і держави. Юриспруденція, як і медицина є одними із наук із сторічними традиціями. Зокрема, мистецтво тлумачення правових норм має свою історію та певні традиції ще чи не з періоду Античності і Римської республіки. Відрадно, що чергові XI Закарпатські правові читання зібрали кращих вітчизняних і зарубіжних науковців, молодих вчених і студентів і робота передбачає аналіз соціально-правових цінностей, утвердження незалежності суддів, сучасних тенденцій у здійсненні належного урядування та розвитку приватного права, кримінально-правового охорони та забезпечення справедливого правосуддя.

Щиро бажаю всім учасникам ювілейної десятої міжнародної юридичної конференції «Закарпатські правові читання» плідних наукових дискусій і приємних вражень від Ужгородського національного університету та Закарпаття!

**В.І. Смоланка,  
доктор медичних наук, професор,  
ректор Ужгородського національного університету**

## ПРИВІТАННЯ ДЕКАНА ЮРИДИЧНОГО ФАКУЛЬТЕТУ УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Юридичний факультет Ужгородського національного університету з великою приємністю радий Вас вітати на щорічній XI-й Міжнародній науково-практичній конференції «Закарпатські правові читання».

Найзахідніший юридичний факультет України приймає гостей із різних куточків України, сприяючи консолідації політичної нації та утвердженню конституційної державності. У сучасну епоху трансформації суспільства і держави, коли поряд із традиційними вертикальними зв'язками зростає роль горизонтальної взаємодії, слід привертати увагу інструментам належного урядування, електронної демократії, розширення засобів справедливого правосуддя. На цій основі правова система України стає більш відкритою для запозичення найкращих заруюжних взірців організації суспільства і держави. Хоча процес реформування системи правосуддя, інститутів парламентаризму та публічної адміністрації в Україні є суперечливим, розуміння необхідності імплементації кращих світових і зарубіжних моделей і практик є сучасною вимогою подальшого розвитку суспільства і держави. У цьому контексті багато учасників конференції матимуть змогу виступити і обговорити процес зближення правової системи із правом Європейського Союзу.

Проводячи традиційно XI Міжнародну науково-практичну конференцію «Закарпатські правові читання», вважаємо що основним завданням вищої юридичної школи є формування самостійно, відповідально, критично мислячого і людяного правника, який поділяє універсальні цінності людської гідності, свободи, рівності і верховенства права. На конференції буде можливість взяти участь у дискусіях між учасниками з актуальних питань юриспруденції та обмінятися зісвіжими ідеями та практиками їх втілення в життя.

Метою конференції є надання науковцям, науково-педагогічним працівникам, а також тим, хто тільки розпочинає свою наукову кар'єру можливості поспілкуватися на науковому рівні, обмінятися ідеями і обговорити наукові проблеми, оволодіти практичними навичками у сфері наукової діяльності, зрештою, зав'язати або зміцнити дружні стосунки з учасниками з інших навчальних закладів.

Висловлюю щиру вдячність і повагу організаторам конференції, які доклали немало зусиль для її успішного проведення. Дякую усім її учасникам за участь у конференції Бажаю цікавих доповідей, плідних та теплих професійних дискусій та результатів конференції. Сподіваємося, що перебування в Ужгороді залишать тільки позитивні враження і дадуть поштовх до подальших наукових досліджень.

**Я.В. Лазур,  
доктор юридичних наук, професор,  
декан юридичного факультету  
Ужгородського національного університету**

# I.

## ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЛЮДСЬКИХ ЦІННОСТЕЙ ТА КОНСТИТУЦІЙНА ДЕМОКРАТІЯ

### ДЕТЕРМІНАНТИ НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ <sup>1</sup>

Правопорядок як категорія теоретико-правової науки, що конститується і зазнає розвитку в тій чи іншій державі, не є наслідком збігу випадкових обставин, він обумовлюється рядом чинників, з'ясування яких є важливим для розкриття сутності цього складного поняття.

Як зазначає Ю.Ю. Бородін, правопорядок існує в системі детермінант, які визначають усю цілісну картину людського буття, важливим компонентом якого є його правова впорядкованість. Будучи вітальним (життєво важливим) компонентом цього буття, від якого залежить саме існування суспільства, правопорядок тісно пов'язаний не тільки з правовими умовами і явищами, але і з тими, які впливають на всі сфери суспільної життєдіяльності. Тому будь-які спроби цілісного осягнення правопорядку мають ґрунтуватися на аналізі всіх основних суспільних і правових детермінант, які спричиняють той чи інший вплив на функціонування правового порядку у суспільстві.

Ці детермінанти мають міжнародний характер – глобалізація, постмодерн, тероризм, міжнародний правопорядок чи внутрішній – економічні, соціальні, політичні, ідеологічні, правові умови існування тієї чи іншої країни. Конкретний «набір» і стан детермінант, які властиві функціонуванню правопорядку в тій чи іншій країні, має впливати на вибір наукових засобів дослідження правопорядку<sup>2</sup>.

На нашу думку, на становлення, розвиток та стан правопорядку впливають наступні фактори.

---

<sup>1</sup> **Бариська Яна Олександрівна**, андидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

<sup>2</sup> Бородін Ю.Ю. (2012) Поняття, ознаки та властивості правопорядку. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична 2(1). С.212.

**1. Процеси конституціоналізації та глобалізації.** Конституціоналізація як відображення тенденції юридизації на сучасному етапі передбачає активне поширення конституційно-правових засобів на систему суспільних відносин, так би мовити «захоплення» все нових сфер і галузей, а також збільшення значущості конституційних регуляторів для правового впливу на них. Причини цього коріняться в значному ускладненні та диференціації (спеціалізації) соціального управління, посиленні державно-зв'язків між державою й громадянським суспільством тощо. Результатом впливу конституціоналізації на формування правової системи та забезпечення правового порядку є: формування механізму гармонійного розвитку міжнародного й національного законодавства; розвиток чинного законодавства згідно з Конституцією; досягнення єдності правотворчої та правозастосовної практики; формування чіткої ієрархії чинного законодавства шляхом ліквідації прогалин та колізій нормативно-правового інструментарію; удосконалення розподілу повноважень між гілками влади; формування правової свідомості та правової культури, основою яких є верховенство конституції<sup>1</sup>.

Отже, вплив конституціоналізації на правопорядок проявляється багатоаспектно, але неодмінно пов'язаний з: 1) втіленням базових цінностей державно-організованого суспільства (права людини, верховенство права, справедливість) в Основному законі, і далі у галузевому законодавстві; 2) створенням відповідних інституцій, діяльність яких спрямована на реальне втілення та забезпечення зазначених цінностей у поведінку суб'єктів суспільних відносин.

Конституціоналізація європейських цінностей до національного правового простору потребують чіткого розуміння природи міжнародних сучасних процесів, одним із яких і є глобалізація.

Під глобалізацією треба розуміти процес об'єднання людської цивілізації на засадах спільних правових цінностей та передових технологій. Спільні цінності створюють нові форми взаємодії міжнародного, наднаціонального (регіонального) і національного правопорядків, поступово витворюючи спільний правовий простір на глобальному рівні. А посилення міжнародного правопорядку поєднується з розвитком регіональних правопорядків, розширенням кіберпростору та інтенсивним діалогом судових юрисдикцій різних правопорядків. Все наведене свідчить про формування контурів "глобального права", ос-

---

<sup>1</sup> Стрельцова О.В. (2015). Конституціоналізація як відображення тенденції юридизації суспільних відносин (теоретичний аспект). Часопис Київського університету права. №1. С.91.

нованого на спільних правових цінностях<sup>1</sup>.

Як зазначає Савчин М.В., механізм формування глобального права має поєднувати механізми імплементації/трансформації міжнародного права та конституціоналізації. З одного боку, необхідно забезпечити належний легітимний механізм делегування частини суверенних повноважень національних держав супранациональним структурам за умови додержання демократичних стандартів народного волевиявлення. У цьому контексті можна буде говорити про глобальний народний суверенітет. З другого боку, міжнародна легітимність формування глобального права уявляється через певний алгоритм, послідовність кроків з вирішення низки проблем, які національні держави неспроможні сьогодні компетентно вирішити на засадах установчої та наближеної легітимності<sup>2</sup>.

Практика функціонування ЄС показує, що заради забезпечення національних інтересів, більш ефективного прийняття рішень держави-члени готові поступитися частиною суверенних прав, перенести їх вирішення на наднаціональний рівень.

**2. Співвідношення політичних сил у державі на момент її конституювання.** Громадянське суспільство володіє потужним потенціалом щодо встановлення і забезпечення надійного правового порядку у суспільстві. Причому, вплив громадянського суспільства на правову упорядкованість суспільного життя не обмежується функціонуванням спеціалізованих громадських інституцій, які сприяють забезпеченню й охороні прав громадян, або тих, хто бере безпосередню участь у підтриманні громадського порядку в населених пунктах, при проведенні громадських акцій і заходів тощо, а вивляється у всьому спектрі встановлення і підтримання правового порядку. Демократія і правовий порядок - це показники політичного і правового „здоров'я», зрілості суспільства, його політичної і правової культури, а загалом - і рівня цивілізованості, оскільки вміння суспільства жити в умовах демократії та права і робить людську спільноту цивілізованою<sup>3</sup>.

Даний фактор проявляється, зокрема, в тому, що мова йде не лише про «політичні сили» у суспільстві, маємо на увазі більш ширші скла-

---

<sup>1</sup> Бадида А. (2017). Глобалізація у правовому вимірі: формування контурів “глобального права”. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки : збірник наукових праць, 2017. № 876. С.302.

<sup>2</sup> Савчин М.В. (2013) Конституціоналізм і природа конституції: дисер...докт. юрид.наук: 12.00.02. Ужгородський національний університет, Ужгород, с.260

<sup>3</sup> Крижановський А.Ф. (2009) Правопорядок суверенної України: становлення та тенденції розвитку (загальнотеоретичне дослідження): автореф. докт... юрид. наук: 12.00.01. Одеська національна юридична академія, Одеса, 42 с.

дові суспільства – верстви, класи, соціальні групи. В умовах демократії (незалежно від ступеня консолідації) співвідношення політичних сил проявляється в політичному компромісі еліт, зміст якого – узгодження позицій щодо інституційної складової правопорядку. Слід при цьому підкреслити, що предмет політичного консенсусу не є статичним і державно-правовий розвиток України після 1991 р. переконливо доводить дану тезу.

Якщо звузити даний підхід, то відзначимо, що у сучасній державі співвідношення політичних сил концентровано виражається в розставовці партійних сил у парламенті – кількісному співвідношенні депутатських фракцій. В умовах, коли плебісцитарні способи закріплення інституційної основи правопорядку поступово відходять у минуле, саме парламент є основним механізмом знаходження політичного компромісу.

**4. Правова культура суспільства.** Йдеться про її розуміння в широкому плані, котре «включає саме право (об'єктивне і суб'єктивне), правосвідомість, правові відносини, стан законності, рівень досконалості законотворчої, правозастосовної та іншої правової діяльності», причому цей правовий феномен «неодмінно включає людину та її діяльність»<sup>1</sup>.

Осягнення правової культури і правового порядку не може не враховувати існування у суспільстві негативних правових явищ - неякісного законодавства, правового ідеалізму, нігілізму та цинізму, злочинності, інших правопорушень і неправових режимів, які підривають якість правової культури, знижують рівень правового порядку у суспільстві<sup>2</sup>.

Рівень правової культури впливає, зокрема, на технологію ви будови інституційної складової правопорядку, досягнення чи відсутності при цьому консенсусу еліт. В Іспанії 1977 р. пакт Монклоа став взірцем виявленої правової культури еліти цієї країни та прихильного ставлення останньої до демократизації правопорядку.

З аксіологічної точки зору правова культура проявляється у відданості еліти та широких верств населення певним цінностям. Так, наприклад, реформування правопорядку мало місце у державах, які готувалися до вступу в Європейський Союз. Процес таких змін у державно-правовій сфері відбувався від впливом необхідності втілення

---

<sup>1</sup> Балюк Г.И. Взаимосвязь правовой культуры и социалистической демократии, Киев: Об-во "Знание" УССР, 1984. С.33.

<sup>2</sup> Крижановський А.Ф. (2009) Вказ.праця. С.27.

так званих «європейських стандартів», прихильність до яких стала предметом консенсусу політичної еліти вказаних країн. Іншими словами, ситуація, коли певні консенсусні цінності знаходяться у межах неконфронтаційного політичного поля тієї чи іншої держави, засвідчує про певний рівень правової культури, котрий безпосередньо впливає на правопорядок в державі в цілому.

**5. Рівень економічного розвитку держави.** Даний фактор відображає закономірність, котра проявляється протягом тривалого відрізку часу. Суть цієї закономірності полягає у тому, що економічний прогрес у тих чи інших державах неодмінно призводив до посилення інститутів парламентаризму, самообмеження держави, посилення конституціоналізму в цілому. І навпаки, в економічно менш розвинутих державах абсолютистські форми правління історично затримувалися більш тривалий час (наприклад, у Росії до 1905 р.).

На сьогодні в усіх економічно розвинутих державах інститут конституціоналізму (поділ влади, парламентаризм) виступає стержневою характеристикою правопорядку.

Разом з тим, при аналізі економічних чинників, що впливають на правопорядок, недостатньо обмежуватися лише констатацією того, що приватна власність є економічною основою правопорядку і тільки ринкова економіка здатна забезпечити його неухильне вдосконалення. Пов'язувати безпосередньо стан правопорядку з існуванням різних форм власності, типом і моделлю економіки малопродуктивно. З метою досягнення більш значимих результатів, необхідно розкласти соціально-економічні фактори на такі складові, як ступінь відкритості економіки, обсяг довіри і соціального капіталу, диференціація населення за рівнем доходів, індекс розвитку людського потенціалу, показники висхідної і низхідної соціальної мобільності і т.д., з подальшою їх прив'язкою до питань функціонування правопорядку<sup>1</sup>. Саме такий підхід, аналіз окремих аспектів економічного фактору, дозволить об'єктивно оцінити та отримати цілісну картину впливу економіки на правопорядок.

**6. Соціальна сутність держави.** Розуміння політичною елітою соціальної сутності держави впливає не лише на визначення пріоритетних напрямів її діяльності (функцій держави), а й на правопорядок в цілому. У вітчизняній юридичній науці «соціальна сутність держави» визначається як її «специфічна властивість, яка полягає у здатності держави

---

<sup>1</sup> Сауляк О.П. (2010) Сущность правопорядка: теоретико-методологическое исследование: автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.01. Российский государственный торгово-экономический университет, Москва.

забезпечувати у процесі свого функціонування і розвитку задоволення основних потреб усього суспільства, а також створювати умови для можливого за наявних конкретно-історичних обставин задоволення потреб та інтересів окремих індивідів та їхніх спільнот (національних, соціально-економічних, демографічних, релігійних тощо)<sup>1</sup>.

Слід визнати, що даний фактор впливає на правопорядок, проте не настільки прямолінійно, як вищенаведені. Слід підкреслити при цьому, що механізм взаємовпливу соціальної сутності держави та її форми проявляється не лише у площині «функції держави – структура вищих органів державної влади», а й також у взаємодії інституційної та функціональної складової правопорядку з необхідністю реального забезпечення основних соціальних цінностей (прав людини, політичного плюралізму тощо), закріплених у конституції. Так, наприклад, присутність серед органів державної влади омбудсмена чи наявність у судів прерогативи скасувати незаконне рішення будь-якого органу державної влади з мотивів захисту прав людини доводять справедливість такого підходу.

Резюмуючи, констатуємо: соціальна сутність держави впливає на правопорядок настільки, наскільки останній виступає механізмом її практичної реалізації.

Вищенаведений перелік детермінантів правопорядку, безумовно, не є вичерпним. Підсумовуючи, необхідно зробити ряд принципових висновків.

По-перше, вищенаведені фактори не є сталими, і змінюються у зв'язку з динамікою суспільної реальності. З'ясування їх сутності, на кожному історичному етапі розвитку правопорядку (національного, наднаціонального чи міжнародного), сприятиме визначенню юридичної природи даного поняття. Правопорядок – складне явище правової дійсності, методологія дослідження якого вимагає використання інтегрального підходу при аналізі детермінант його функціонування та розвитку. По-друге, на конституювання правопорядку впливають (з різним ступенем впливу) не окремі фактори, а їх сукупність. Як суспільна реальність, сукупність факторів не виступає механічною їх сумою: за певних умов фактори можуть як посилювати детермінуючий вплив один одного, так і послаблювати його через ефект нейтралізації. Якщо, наприклад, для України посередні показники економічного розвитку та сімдесятиріч-

---

<sup>1</sup> Лобода Ю.П. (2001) Цінність держави як її соціальна сутність (теоретико-методологічні аспекти дослідження): автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеська національна юридична академія, Одеса, С.16.

ний вплив тоталітарної системи ускладнюють процес становлення конституціоналізму, то географічна наближеність до європейського правового простору частково нейтралізує вказані фактори.

## ДОПУСТИМИ МЕЖИ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВИРАЖЕННЯ<sup>1</sup>

Світова практика демократичного державотворення переконує в тому, що право на свободу думки і слова, на вільне виявлення своїх поглядів і переконань є одним із наріжних каменів розбудови демократичної, правової держави і громадянського суспільства<sup>2</sup>. На сучасному етапі зазначене право є невід'ємним гарантом громадського контролю над державою, що дає змогу взаємної двосторонньої комунікації між державою і суспільством, а також створює передумови для ефективного взаємобалансування з урахуванням інтересів обох сторін, сприяє підтриманню демократичного суспільного ладу та реалізації всіх форм демократії<sup>3</sup>.

Згідно з положеннями ст. 34 Конституції України<sup>4</sup>, кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань.

При цьому, під свободою думки розуміється (гарантоване) абсолютне право індивіда дотримуватися своєї думки, не зазнаючи при цьому будь-яких зовнішніх втручань та ідеологічного контролю; під свободою слова – (гарантоване) право індивіда вільно та публічно викладати свої думки (погляди, ідеї), будь-яку інформацію у формі слів – вимовлених, письмових або друкованих засобів; під свободою вираження – (гарантоване) право або (гарантована) можливість вільного

---

<sup>1</sup> **Барнич Катерина Іванівна**, аспірантка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ

<sup>2</sup> Kurko M. 'Zabezpechennia prav na svobodu dumky I slova, na vilne vyrazhennia svoih pohliadiv I perekonan' [2014] 10 Yevropeiski perspektyvy 5–9 (in Ukrainian).

<sup>3</sup> Kyrychenko Yu. 'Konstytutsiino-pravove rehuliuвання prav liudyny v Ukraini v konteksti harmonizatsii z zakonodavstvom yevropeyskyh derzhav' (dis doktora yurid nauk, 2018) (in Ukrainian).

<sup>4</sup> Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 r. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

вияву в будь-якій формі, навіть безсловесній (символічне вираження)<sup>1</sup>.

Як гарантовано ч. 1 ст. 64 Конституції України, конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Дане положення знаходить свою конкретизацію у абзаці третьому підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016, де вказано, що обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права<sup>2</sup>.

Таким чином, як відмічає М.В. Савчин, Конституційним Судом України було сформульовано критерії пропорційності обмеження прав людини, які визначають сумірність між здійсненням основного права та необхідністю його обмежень<sup>3</sup>. Пропорційність в обмеженні прав людини, на думку вченого, означає додержання принаймні таких умов: а) адекватність засобів покладених (легітимній) меті; б) неприпустимість надмірних обмежень прав людини, які посягали на сутність його змісту; в) неприпустимість сваволі; г) заборона формалізму<sup>4</sup>.

Згідно з ч. 3 ст. 34 Конституції України, здійснення права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

<sup>1</sup> Titko E. 'Standarty ta rozuminnia prava na svobodu vyrazhennia pohliadiv na terenah Ukrainy [2011] 4 Chasopys Kyivskoho universytetu prava 393-397 (in Ukrainian).

<sup>2</sup> Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 01 chervnia 2016 roky № 2-рп/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>3</sup> Savchyn M. Suchasni tendentsii konstytutsionalizmu u konteksti globalizatsii ta pravovoho pluralizmu (RIK-U 2018) (in Ukrainian) 296.

<sup>4</sup> Savchyn M. Suchasni tendentsii konstytutsionalizmu u konteksti globalizatsii ta pravovoho pluralizmu (RIK-U 2018) (in Ukrainian) 292.

Правові обмеження права на свободу думки і слова, права на інформацію також закріпили у своїх конституціях законодавці Білорусі (ч. 3 ст. 34), Вірменії (ч. 2 ст. 26), Грузії (п. 4 ст. 24), Естонії (ч. 3 § 44 та ч. 1 § 45), Литви (ч. 3 ст. 25), Ліхтенштейну (ст. 40), Сан-Марино (ч. 1 ст. 6), Румунії (п. 7 ст. 30), Сербії (ч. 2 ст. 46), Туреччини (ч. 1 ст. 26), Чехії (п. 4 ст. 17), Чорногорії (ст. 47), Швеції (ч. 1 § 13) та інших європейських держав<sup>1</sup>.

Розглянемо вказані обмеження дещо детальніше.

*В інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам.* У Конституції України в статті 17 захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки визначено найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу.

Державна політика у сферах національної безпеки і оборони спрямована на захист: людини і громадянина - їхніх життя і гідності, конституційних прав і свобод, безпечних умов життєдіяльності; суспільства - його демократичних цінностей, добробуту та умов для сталого розвитку; держави - її конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності; території, навколишнього природного середовища - від надзвичайних ситуацій (ч. 1 ст. 3 Закону України «Про національну безпеку України»)<sup>2</sup>.

Так, наприклад, заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку можуть тягнути за собою кримінальну відповідальність, передбачену ст. 295 Кримінального кодексу України<sup>3</sup>.

*Для охорони здоров'я населення.* Кожна людина має природне невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я. Суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України, забезпечують пріоритетність охорони здоров'я в діяльності держави, поліпшення умов праці, навчання, побуту і відпочинку населення, розв'язання екологічних проблем, вдосконалення медичної допомоги і запровадження здорового способу життя (преамбула Закону України «Основи законодавства України про охорону

<sup>1</sup> Kyrychenko Yu. 'Konstytutsiino-pravove rehuliuвання prav liudyny v Ukraini v konteksti harmonizatsii z zakonodavstvom yevropeiskyh derzhav' (dis doktora yurid nauk, 2018) (in Ukrainian) 165.

<sup>2</sup> Pro natsionalnu bezpeku Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 21.06.2018 r. № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>3</sup> Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 5 kvitnia 2001 r. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

здоров'я»<sup>1</sup>. Згідно з ст. 40 вказаного Закону, медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків.

Так, наприклад, незаконне розголошення лікарської таємниці може тягнути за собою кримінальну відповідальність, передбачену ст. 142 Кримінального кодексу України.

*Для захисту репутації або прав інших людей.* Свобода слова не дає права на образу або наклеп, право вільно шукати інформацію не дає право порушувати право на недоторканість приватного життя інших осіб. Праву на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань кореспондує обов'язок не поширювати про особу недостовірну інформацію та таку, що ганьбить її гідність, честь чи ділову репутацію.

Так, наприклад, умисне поширення неправдивих або неточних відомостей, які можуть завдати шкоди діловій репутації або майновим інтересам іншого підприємця, може тягнути за собою адміністративну відповідальність, передбачену ст. 164-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення<sup>2</sup>

*Для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно.* За режимом доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. У свою чергу, інформація з обмеженим доступом за своїм правовим режимом поділяється на таємну і конфіденційну. Під конфіденційною інформацією розуміється інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом (ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію»)<sup>3</sup>.

Так, наприклад, незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або не-

<sup>1</sup> Osnovy zakonodavstva Ukrainypro ohoronu zdorovia: Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 r. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>2</sup> Kodex Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia: Zakon Ukrainy vid 07.12.1984 r. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>3</sup> Pro informatsiiu: Zakon Ukrainy vid 02.10.1992 r. № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

законна зміна такої інформації, крім випадків, передбачених іншими статтями цього Кодексу може тягнути за собою кримінальну відповідальність, передбачену ст. 182 Кримінального кодексу України.

*Для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.* Метою забезпечення незалежності судової влади є гарантування кожній особі основоположного права на розгляд справи справедливим судом лише на законній підставі та без будь-якого стороннього впливу. Реалізація гарантій здійснення правосуддя є необхідною передумовою належного виконання судом своїх конституційних функцій щодо забезпечення дії принципу верховенства права, захисту прав і свобод людини та громадянина, утвердження й забезпечення яких є головним обов'язком держави (ст. ст. 3, 8, 55 Конституції України)<sup>1</sup>. Зокрема, статтями 6, 48 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»<sup>2</sup> встановлено заборону втручання в здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб, неповагу до суду чи суддів, збирання, зберігання, використання й поширення інформації в будь-якій формі з метою завдання шкоди авторитету суддів чи впливу на безсторонність суду.

Варто зауважити, що закріплений у Конституції України перелік правомірного обмеження прав, передбачених ст. 34, в цілому відповідає міжнародним стандартам, закріпленим, зокрема в ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод<sup>3</sup> та ст. 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права<sup>4</sup>.

Хочемо також звернути увагу на норму ч. 2 ст. 64 Конституції України, в якій закріплено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначеним строком дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції. З огляду на вказане, права і свободи,

---

<sup>1</sup> Shchodo zabezpechennia dii pryntsypu verhovenstva prava, zahystu prav I svobod liudyny ta gromadianyna, utverdzhennia I zabezpechennia yakuh ye holovnym oboviazkom derzhavy: Rishennia Rady Suddiv Ukrainy vid 18.05.2018 r. № 22. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/ru/vr022414-18/sp:max15> (accessed: 01.02.2019) (in Ukrainian).

<sup>2</sup> Pro sudousrii I status suddiv: Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 r. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>3</sup> Konventsiiia pro zahyst prav liudydy ta osnovopolozhnyh svobod vid 04.11.1950 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>4</sup> Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski I politychni prava vid 16.12.1966 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

передбачені ст. 34 Конституції України можуть (але не обов'язково) піддаватися обмеженням в умовах воєнного або надзвичайного стану.

В контексті сказаного, варто зазначити, що Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні<sup>1</sup>» в Україні було введено воєнний стан із 14 години 00 хвилин 26 листопада 2018 року строком на 30 діб до 14 години 00 хвилин 26 грудня 2018 року. Це перший випадок в українській історії, коли в Україні було введено воєнний стан. У пункті 2 Указу вказувалося на можливість обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, передбачених статтями 30-34, 38, 39, 41-44, 53 Конституції України, а також на можливість введення тимчасових обмежень прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» на період дії правового режиму воєнного стану.

Не зважаючи на встановлення можливості застосування обмежень конституційного права людини на свободу думки, слова, вільне вираження своїх поглядів та переконань, таке в період дії правового режиму воєнного стану в Україні застосоване не було.

Підсумовуючи вищевказане, можна сказати, що метою обмеження права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань є - охорона основних загальноновизнаних цінностей у суспільстві. Саме завдяки встановленню допустимих обмежень свободи вираження, держава сприяє розвитку кожної окремої людини і унеможливує свавільне використання наданих свобод. В той же час, такі обмеження повинні ґрунтуватися на законі, переслідувати легітимну мету, бути необхідними у демократичному суспільстві.

При цьому, погоджуємося з думкою Б.А. Кормич, що на рівні національного законодавства виникає значна прогалина в нормативно-правовому регулюванні механізму застосування подібних обмежень, що може відкрити простір для різних зловживань<sup>2</sup>. З огляду на що, вказана тематика не втрачає своєї актуальності та потребує подальшого дослідження.

---

**Науковий керівник:** кандидат юридичних наук, доцент **Фрідманський Р. М.**

---

<sup>1</sup> Ukaz Prezydenta Ukrainy: Pro vvedennia voyennoho stany v Ukraini vid 26.11.2018 r. № 393/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/2018> (accessed: 04.03.2019) (in Ukrainian).

<sup>2</sup> Kormych B. Informatsiine pravo (Burun I K 2011) (in Ukrainian) 86.

## ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ТА СОЦІОКУЛЬТУРНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ<sup>1</sup>

У філософсько-правовому та соціокультурному дискурсах наукова проблема вивчення правової допомоги повинна спрямовуватися на зорієнтування особи в юридичних питаннях, пов'язаних із найрізноманітнішими вимірами суспільно-правових відносин.

Право існує в соціокультурному просторі для того, щоб його неухильно дотримувались усі члени суспільства. З огляду на це необхідно ствердити, що законність є стрижнем будь-якої держави соціально-демократичної орієнтації та громадянського суспільства. Врешті принцип законності – один із ключових, адже всі інші принципи, спираючись саме на його ефективність, мають можливість діяти. Саме на цю вертикаль, для прикладу, вказував В. К. Бабаєв стверджуючи, що «важливим імперативом у принципі законності є верховенство закону над іншими правовими актами. Оскільки в кожній галузі права, сфері суспільного життя та юридичній практиці законність має певний, специфічний “набір” імперативів»<sup>2</sup>. Отже ж у широкому розумінні під цим принципом потрібно розуміти дотримання вимог законів та інших нормативно-правових актів. У такий же спосіб, скажімо, продовжував осмислення окресленої тематики й М. В. Вітрук, на чью думку загальносоціальні гарантії забезпечують основоположні умови реального здійснення всіх прав і свобод людини та громадянина, сприяють формуванню в індивіда зацікавленості в їх реалізації. Водночас, як зауважував науковець, самі по собі загальносоціальні умови не завжди забезпечують повноцінне використання прав і свобод<sup>3</sup>. На наше переконання у нинішніх умовах – права, свободи та обов'язки людини потребують спеціальних, юридичних гарантій, які уможлиблювали б повноцінне правомірне їх використання.

З-поміж багатьох завдань правової допомоги в нинішніх геополітичних умовах доцільно виокремити один, що стосується саме правового захисту інтересів громадян та осіб, котрі перебувають в державі для створення ідеалістичного громадського порядку. Для прикладу, як

---

<sup>1</sup> **Бліхар В'ячеслав Степанович**, доктор філософських наук, професор, завідувач кафедри філософії та політології, Львівський державний університет внутрішніх справ

<sup>2</sup> Теория государства и права: учеб. пособие / под ред. В. К. Бабаева. Москва: Юристъ, 2003. С. 230.

<sup>3</sup> Вітрук Н. В. Общая теория правового положения личности. Москва: Норма, 2008. С. 144.

зауважує Ж.-Л. Бержель, аналогічно «[...] і право прагне встановити гармонійний, ідеальний громадський порядок та регулювати відносини в суспільстві, зокрема сприяти (ступінь втручання при цьому залежно від конкретного випадку може бути різним) встановленню в суспільстві певного морального порядку, правової безпеки або сприяти суспільному прогресу. Цілі і застосовувана технологія варіюються залежно від особливостей правових систем, а іноді і в рамках однієї системи, що залежить від особливостей окремих галузей права. По суті ж, наявні в нашому розпорядженні моделі обмежені кількісно; вибір, здійснюваний різними правовими системами, не можна назвати чітко позначеним або однозначним, оскільки предметом вибору виявляються домінанти або нюанси. Далі стає можливо, залишаючись усередині загальної теорії, виділити із загального полотна дослідження основних систем головні загальні проблеми, варіанти вибору, фундаментальні поняття й інститути, інтелектуальні процедури, а також матеріальні чи формальні засоби, що використовуються в організації будь-якої юридичної системи, а також оцінити ефективність застосування цих компонентів в рамках певного юридичного порядку»<sup>1</sup>. Фактично, важко не погодитися, адже право тісно пов'язане з людиною. Це впливає із функцій права: регулятивної – як засобу регулювання життя, поведінки людей у суспільстві, впорядкування суспільних відносин; інформаційної – полягає в наданні людині інформації про її права та обов'язки, які виражаються через правові норми; гуманістичної – зводиться до того, що саме право закріплює принципи регулювання суспільних відносин на основі гуманізму, справедливості, рівності; виховної – полягає у впливі права на свідомість людини, завдяки чому в людини формується правова культура, що в подальшому виражається у правослухняній поведінці; прогностичної – це функція, яка дає людині змогу передбачити наслідки й результати своїх дій та вчинків; пізнавальної – сприяє здобуттю людиною на життєвому шляху певних знань; орієнтаційної – дозволяє людині будувати свою поведінку на основі вимог та норм законів, у яких містяться моделі правомірної поведінки; профілактичної – сприяє усвідомленню людиною того, що за умови недотримання правових норм, вчинення небажаних для суспільства дій вона буде позбавлена певних благ тощо<sup>2</sup>. Зрештою, людина, наділена свобідною волею, самостійно вибирає свій життєвий шлях, пріоритети і

<sup>1</sup> Бержель Ж.-Л. Общая теория права; пер. с фр. Москва: NOTA BENE, 2000. С. 20–21.

<sup>2</sup> Бліхар В. С. Екзистенція правової допомоги як філософсько-правового феномену. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки. 2016. № 855. С. 132.

цінності, яких дотримуватиметься у формуванні власної суспільної поведінки, хоча стосується це усіх сфер її життя та діяльності.

Контроль поведінки акумулюється з контролю над власними почуттями, що не повинні керувати людиною під час здійснення будь-якого вчинку, оскільки зайва емоційність може призвести до дій, наслідком яких буде порушення тих чи інших норм, прописаних у законі. Спершу вимоги суспільства і держави, виражені у формі закону та неписаних моральних правил, викликають у людині конфлікт між бажаним і дозволеним для неї. Проте в процесі соціалізації і формування особистості людина починає розуміти й усвідомлювати доцільність тих чи інших вимог, сприймаючи їх як умову, необхідну для свого існування в суспільстві. Відтак вони фіксуються на підсвідомому рівні, спонукаючи людину до подальшого розвитку та самовдосконалення. Тим не менше, не всі люди активізують свою поведінку відповідно до вимог моралі та закону, адже в цьому випадку нівелюють свідоме ставлення до таких понять, як моральний обов'язок та відповідальність за свої вчинки. Для прикладу, зауважує І. Кон: «Поведінка особистості залежить не тільки від того, як вона розуміє проблему, що перед нею, але й від її психологічної готовності до тієї чи іншої дії»<sup>1</sup>. Отже, коли людина вчиняє правильно відповідно до системи цінностей та норм закону, то з часом у неї виробляється звичка вчиняти морально і правослужбно. Адже, одна категорія людей вчиняє відповідно до вимог закону та моралі, інша діє лише на основі власних бажань, нехтуючи приписи нормативно-правових актів, що регулюють державне життя, та моральні цінності, які виступають основою для співіснування людей у певній спільноті (родині, колективі, групі однолітків). Між діями цих двох категорій завжди має зберігатися рівновага, це забезпечить можливість існування держави. І саме правова допомога має на меті захистити права і свободи людини та громадянина (навіть правопорушника), яку найчастіше трактують як сукупність заходів, спрямованих на надання громадянам, підприємствам, установам, організаціям допомоги для їх правильної орієнтації в чинному законодавстві, вироблення звички свідомо виконувати правові норми, зміцнювати законність<sup>2</sup>. Тобто, з'ясовуємо, що для існування феномену правової допомоги потрібна вільна згода людини на отримання юридичних послуг.

---

<sup>1</sup> Кон І. С. В поисках себя: Личность и ее самосознание. Москва: Политиздат, 1984. С. 31.

<sup>2</sup> Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко [та ін.]. Київ: Укр. енцикл., 2004. Т. 6. С. 470.

У випадках, коли особа звертається до юриста по допомогу у відновленні порушеного права чи лише за консультацією, то моральний вимір питання не викликає жодних сумнівів. Юристові лише потрібно законними методами, використовуючи власні юридичні знання і навички, домогтися справедливості. Інша ситуація, коли доводиться допомагати людині, яка скоїла злочин. У цьому випадку юрист постає перед проблемою вибору: з одного боку, правопорушник чи злочинець – також людина, яка має певні права і свободи, гарантовані державою, а з іншого – чи заслуговує така людина на дотримання її прав, якщо сама порушує права інших. Втім, навіть у такій дилемі перевага все-таки на боці моралі. Фактично необхідно ствердити, що проблема вибору є своєрідним підґрунтям правової допомоги, яка, саме тому, й не є суто юридичним поняттям. Особа, яка дотримується норм моралі у щоденному житті, відповідно дотримуватиметься й вимог закону, адже в його основі лежать загальнолюдські цінності, вироблені впродовж існування людства норми, які виступали першими регуляторами суспільного життя.

У цьому контексті цінність правової допомоги безпосередньо залежить від особи, яка її надає, – юриста. Ще одним виміром аксіоматики правової допомоги як філософсько-правового та соціокультурного феномену є, поза сумнівом, усвідомлення людиною, громадянином, – необхідності дотримання вимог моралі як передумови виникнення закону. Сучасні метаглобальні проблеми, пов'язані з різними вимірами кризи, змусили задуматися не лише вчених, а й громадян над формуванням свідомості та світогляду, зокрема правосвідомості та правового світогляду, своєю поведінкою в суспільстві, над проблемами, важливими для держави. З'явилося чимало наук або їх нових напрямів, які мають на меті розробити засади гармонізації різних аспектів життя людини. Наприклад, у праві з'явилися такі інститути, як інститут прав та свобод людини, правової допомоги, правових цінностей тощо. Більше того, правова допомога є філософсько-правовим і соціокультурним феноменом, що має важливе значення і для права, і для філософії, зважаючи на те, що існує на перетині двох наук, оскільки більшість правових складників цього поняття можна обґрунтувати за допомогою філософської концепції. Тому перше, на що варто звернути увагу, трактуючи правову допомогу в рамках задекларованих у темі наукової розвідки дискурсах, – це її людиновимірність, що виражається у: визнанні людини, її прав та свобод найвищою цінністю; сприянні забезпечення можливості для вільного розвитку особистості та проходження нею всіх етапів соціалізації (сприяє вихованню правосвідомого і правослухняного громадянина); недопущенні порушення прав і свобод людини та громадянина, а також сприянні в якнайшвидшому відновленні порушених

прав; синкретизмі свободи та відповідальності людини; реалізації принципу гуманізму у практичній діяльності тощо. Пріоритетними для правової допомоги, в цьому випадку, будуть такі цінності: життя; гідність – як виразник ставлення людини до самої себе та суспільства до неї; свобода – людина вільна у своїх вчинках за умови, що вона не порушує прав і свобод інших та норм, прописаних у законі; рівність – усі люди є рівними перед законом незалежно від расової, релігійної, етнічної належності чи статусу, який вони займають у суспільстві; справедливість – як найвища мета правової допомоги, що полягає в захисті фундаментальних прав людини.

## СТРОКИ У СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ-СТАНІВ <sup>1</sup>

Незважаючи на наявність великої кількості наукових досліджень, присвячених юридичним фактам, немає комплексних монографічних досліджень, у яких би висвітлювалася проблематика юридичних фактів-станів в цілому, а також строків як різновиду юридичних фактів-станів. Тому пропонуємо з'ясувати питання сутності строків, критеріїв класифікації та місця останніх у теорії юридичних фактів-станів.

Юридичні факти-стани – це передбачені нормами права конкретні життєві обставини, які полягають у наявності або відсутності певних явищ матеріального світу, існують тривалий час, відображають стабільні характеристики суспільних відносин та їх учасників, а також безперервно або періодично породжують юридичні наслідки.

Якщо строки розглядати як юридичні факти, то за таким класифікаційним критерієм, як характер дії, вони належать до юридичних фактів-станів, оскільки їм притаманні всі ознаки юридичних фактів-станів: здатність неодноразово (безперервно або періодично) породжувати юридичні наслідки; відображають тривалі, стабільні характеристики суспільних відносин та їх учасників; сильна складоутворююча дія, оскільки за час свого існування вони беруть участь у виникненні багатьох правовідносин.

Незважаючи на те що однією з ознак юридичних фактів-станів є тривалість у часі, вказана обставина також може бути критерієм їх класифікації на безстрокові та строкові. Безстрокові юридичні факти-стани породжують юридичні наслідки на невизначений строк, тобто не вказується момент, з якого вони втрачають дію. До них належать

---

<sup>1</sup> **Волкова Ірина Миколаївна**, аспірантка, Харківський національний університет внутрішніх справ

шлюб, громадянство, членство у релігійній організації, власність, усиновлення тощо. Строки – юридичні факти-стани, у яких настання юридичних наслідків обумовлене конкретним моментом чи періодом у часі (наприклад, оренда, аліментні правовідносини, домашній арешт).

Строками пронизана кожна національна правова система, зокрема й України, тому вони потребують докладної характеристики.

Слід зазначити, що законодавець у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) розмежовує строки і терміни. Відповідно до ч. 1 ст. 251 ЦК України, строком є певний період у часі, зі спливом якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення. Згідно з ч. 2 ст. 251 ЦК України, терміном є певний момент у часі, з настанням якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення<sup>1</sup>.

Все ж таки, з точки зору теорії держави і права, терміни є різновидами строків. Зокрема В. М. Горшенев зазначав, що більшість строків – це конкретні періоди у часі, що обчислюються годинами, днями, місяцями тощо. Також у законодавстві є багато строків, які встановлюються зазначенням певної події. При цьому їх початок і закінчення (наприклад, вік людини) пов'язується з настанням конкретних юридичних наслідків. Зазвичай у таких випадках наявна вказівка на обставину, яка має юридичне значення до або після їх настання. Наприклад, досягнення 18-річного віку пов'язується з настанням повної цивільної дієздатності.<sup>2</sup>

Такої ж позиції дотримуються вчені-цивілісти. Як приклад, Т. М. Вахонєва стверджує, що, з одного боку, у юридичній науці строк розглядається як певний період часу, з іншого – як певний момент часу. Строк, по відношенню до терміну, є більш загальною часовою категорією, оскільки він, як певний відрізок часу, зі спливом якого наступають юридичні наслідки, визначає період, протягом якого суб'єкт цивільних правовідносин може реалізувати та захистити свої права. Строки та терміни охоплюють та характеризують принципово різні темпоральні показники. Хоча терміни доцільно розглядати як складову частину строків. Терміни «обслуговують» строки шляхом встановлення їх граничних меж, наприклад, моменту початку перебігу того чи іншого строку та його закінчення. Самостійне значення терміни як різновид цивільно-правових строків, мають, як правило, у випадках встановлення, зміни або припинення ними того чи іншого права<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40-44. Ст. 356.

<sup>2</sup> Горшенев В. М. Нетипичные нормативные предписания в праве. Советское государство и право. 1978. № 3. С. 116.

<sup>3</sup> Вахонєва Т. М. Строки (терміни) у цивільному праві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. С. 16.

В. І. Данилін та С. І. Реутов також вважають, що терміни – різновид строків. Вчені залежно від того, яким чином визначаються строки, розрізняють:

1. строки, визначені у вигляді періоду в часі (роки, місяці, тижні, дні, години);
2. строки, визначені за допомогою точно встановленого у законодавстві моменту<sup>1</sup>, наприклад, відповідно до ст. 114 СК України, у разі розірвання шлюбу органом державної реєстрації актів цивільного стану шлюб припиняється у день реєстрації розірвання шлюбу. У разі розірвання шлюбу судом шлюб припиняється у день набрання чинності рішенням суду про розірвання шлюбу<sup>2</sup>.

Існує також багато інших критеріїв класифікації строків.

Зокрема залежно від того, ким встановлюються строки<sup>3</sup> (за підставами (джерелами) встановлення строків), серед них можуть бути виділені: 1) законні строки, які встановлюються законами та іншими нормативно-правовими актами; 2) договірні, що передбачаються у договорі за домовленістю сторін; 3) судові, які встановлюються судом, арбітражем, третейським судом; 4) строки, які визначаються адміністративними актами; 5) строки, що встановлюються звичаями ділового обороту.

За ступенем самостійності учасників<sup>4</sup> (за характером визначення) строки поділяються на імперативні, які не можуть бути змінені за згодою сторін, та диспозитивні, що можуть бути змінені сторонами<sup>5</sup>. Згідно зі ст. ст. 1270, 1273 ЦК України, спадкоємець за заповітом або за законом може відмовитися від прийняття спадщини протягом шести місяців з часу відкриття спадщини – це імперативний строк. Як приклад, диспозитивним є строк відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, що визначається сторонами в угоді

---

<sup>1</sup> Данилін В. И., Реутов С. И. Юридические факты в советском семейном праве. Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. С. 137-138.

<sup>2</sup> Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. Ст. 135.

<sup>3</sup> Реутов С. И. Сроки в семейном праве и их юридическое значение. Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль: Ярослав. гос. ун-т, 1981. С. 96-97.

<sup>4</sup> Луць В.В. Строки і терміни у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. С. 29.

<sup>5</sup> Завальний А. М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів: монографія. Київ: Вид-во Європейського університету, 2011. С. 41.

про примирення (ст. 471 КПК України<sup>1</sup>).

За точністю визначення<sup>2</sup> (за ступенем<sup>3</sup> (характером) визначеності) розрізняють такі строки: 1) *абсолютно визначені* – вказують на точний момент чи період часу, з яким пов'язуються юридичні наслідки. До них належать строки, визначені календарною датою чи конкретним відрізком часу; 2) *відносно визначені* – характеризуються меншою точністю і вказують лише приблизні орієнтири, наприклад, негайно, невідкладно, завчасно, у розумний строк, у строк, необхідний для виконання тощо або містять вказівку на певну подію; 3) *невизначені* – мають місце у разі, якщо законом чи договором взагалі не встановлено будь-якого часового орієнтиру, хоча й презюмується, що відповідні правовідносини мають часові межі<sup>4</sup>.

За поширенням строки поділяються на загальні, які мають загальне значення та стосуються всіх без винятку суб'єктів і всіх однотипних випадків (наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 257 ЦК України, загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки<sup>5</sup>), та *спеціальні*, що встановлюються для винятків із загального правила і діють лише у випадках, які прямо передбачено в законі<sup>6</sup> (згідно з п. 1 ч. 2 ст. 258 ЦК України, позовна давність в один рік застосовується, зокрема, до вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені).

За розподілом обсягу прав і обов'язків строки за окремими періодами часу розрізняють загальні (наприклад, річний строк дії договору – це загальний строк поставки продукції) та окремі (місячні, квартальні визначають поставку окремих партій продукції до закінчення цих проміжків часу в межах загального строку)<sup>7</sup>.

Слід зазначити, що Ю. К. Толстой та О. П. Сергєєв поділяють строки за єдиним критерієм – характером їх визначення – на три групи:

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4654-VIII. Офіційний вісник України. 2012. № 37. Ст. 1370.

<sup>2</sup> Маріц Д. О. Загальна характеристика строків (термінів) та їх класифікація. Актуальні проблеми держави і права. Одеса, 2007. Вип. 33. С. 89.

<sup>3</sup> Завальний А. М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів: монографія. Київ: Вид-во Європейського університету, 2011. С. 41.

<sup>4</sup> Гражданское право: учебник: в 2 ч. / под. ред.: Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев. Москва: Изд-во «ТЕИС», 1996. Ч. 1. С. 254-255.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Строки та терміни за цивільним законодавством: методичні рекомендації. Одеса, 2016. С. 5-6.

<sup>7</sup> Луць В.В. Строки і терміни у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. С. 29 .

імперативні й диспозитивні; абсолютно визначені, відносно визначені і невизначені; загальні та спеціальні<sup>1</sup>. З такою класифікацією не можна погодитись, адже для того, щоб поділ обсягу поняття був правильним, необхідно, щоб він здійснювався за однією підставою (при одній ознаці). При поділі з порушенням цієї умови отримуємо поняття, що перетинаються<sup>2</sup>. Наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 138 СК України, до вимоги матері про внесення змін до актового запису про народження дитини встановлюється позовна давність в один рік. Даний строк імперативний, абсолютно визначений і спеціальний водночас.

За цільовим призначенням виокремлюють такі строки: породжуючі (наприклад, ст. 125 ЗК України передбачено, що право власності на земельну ділянку, а також право постійного користування та право оренди земельної ділянки виникають з моменту державної реєстрації цих прав<sup>3</sup>), припиняючі (згідно з ч. 2 ст. 405 ЦК України, член сім'ї власника житла втрачає право на користування цим житлом у разі відсутності члена сім'ї без поважних причин понад один рік, якщо інше не встановлено домовленістю між ним і власником житла або законом) строки здійснення суб'єктивних прав та обов'язків (відповідно до ч. 2 ст. 28 Закону України «Про авторське право і суміжні права», авторське право діє протягом усього життя автора і 70 років після його смерті<sup>4</sup>); строки виконання та захисту прав і законних інтересів<sup>5</sup> (ч. 2 ст. 122 КАС України для звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів особи встановлюється шестимісячний строк, а для суб'єкта владних повноважень – тримісячний строк).

Залежно від сфери застосування строки поділяються на приватні, що закріплюються галузями приватного права (відповідно до ст. 1264 ЦК України, у четверту чергу право на спадкування за законом мають особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини), та публічні, сферою дії яких є галузі публічного права (згідно з ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», у разі суттєвої зміни у майновому стані суб'єкта декларован-

<sup>1</sup> Гражданское право: учебник: в 2 ч. / под. ред.: Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев. Москва: Изд-во «ТЕИС», 1996. Ч. 1. С. 254-255.

<sup>2</sup> Цалін С. Д. Логічний словник-довідник. Харків: Факт, 2006. С. 246-247.

<sup>3</sup> Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 р. № 2768-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3-4. Ст. 27.

<sup>4</sup> Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 13. Ст. 64.

<sup>5</sup> Завальний А. М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів: монографія. Київ: Вид-во Європейського університету, 2011. С. 41.

ня, а саме отримання ним доходу, придбання майна на суму, яка перевищує 50 прожиткових мінімумів, встановлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року, зазначений суб'єкт у десятиденний строк з моменту отримання доходу або придбання майна зобов'язаний письмово повідомити про це Національне агентство<sup>1</sup>).

З огляду на зв'язок з відповідними правовідносинами, розрізняють матеріальні (ч. 1 ст. 22 СК України шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у вісімнадцять років) й процесуальні строки<sup>2</sup> (відповідно до ч. 2 ст. 154 КПК України, відсторонення від посади здійснюється на строк не більше двох місяців).

Поділ строків на види можливий і в окремих галузях права. Як приклад, у праві соціального забезпечення Б. І. Сташків виділяє за предметом правового регулювання такі строки: 1) строки у пенсійному праві; 2) строки у допомоговому праві; 3) строки у праві соціального обслуговування<sup>3</sup>.

Отже, строки є різновидом юридичних фактів-станів, оскільки їм притаманні всі ознаки юридичних фактів-станів: здатність неодноразово (безперервно або періодично) породжувати юридичні наслідки; відображають тривалі, стабільні характеристики суспільних відносин та їх учасників; сильна складоутворююча дія, оскільки за час свого існування вони беруть участь у виникненні багатьох правовідносин. При цьому вони є найбільш поширеним видом юридичних фактів-станів. Класифікація строків потребує подальшого удосконалення.

---

<sup>1</sup> Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.

<sup>2</sup> Горшенев В. М. Нетипичные нормативные предписания в праве. Советское государство и право. 1978. № 3. С. 116.

<sup>3</sup> Сташків Б. І. Строки у праві соціального забезпечення: навчальне видання. Чернігів: Вид-во Чернігівського державного інституту права, соціальних технологій та праці, 2010. С. 11.

## ЛЮДСЬКІ ЦІННОСТІ ЯК УНІВЕРСАЛЬНИЙ КРИТЕРІЙ УЗГОДЖЕНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ <sup>1</sup>

«Гідність судді - це не лише загальнолюдська гідність. Це - віра у цінності права, насамперед такі, як права людини. Якщо ти суддя, то ти гідний розуміти права людини, етносу чи нації. Якщо судді причетні до знищення державної мови як складника державотворення, ...то вони не є носіями суддівської гідності. У судді немає гідності, якщо він на угоду уряду готовий пожертвувати правами людини.»<sup>2</sup>

### **Вступ**

Правники відзначають неузгодженість та суперечливість юридичних позицій Конституційного Суду України як проблему, яку належить вирішити. Значну увагу в цій царині приділяють методології тлумачення юридичних текстів, зокрема в частині пошуку універсальної теорії тлумачення. В статті обґрунтовано підхід, згідно з яким ключовим критерієм для узгодженості юридичних позицій Конституційного Суду України слід вважати ціннісні орієнтири права, які слід застосовувати цілісно та з урахуванням справедливого балансу.

### **Методологія**

Стаття є комплексним дослідженням, що має на меті перевірку гіпотези, та базується на філософській теорії лібералізму. В статті застосовано якісні методи дослідження. Правнича доктрина проаналізована в спосіб, що має на меті пояснити окремі ключові положення (explanatory research) та систематизувати їх в концептуальну схему. Описана концептуальна схема застосовується для перевірки гіпотези на прикладі окремих судових рішень і положень закону.

### **Результати**

Результатом дослідження є така концептуальна схема, застосування якої, на думку авторки, дозволить на практиці досягнути узгодженості юридичних позицій Конституційного Суду України:

1. Тлумачення юридичних текстів не може відбуватись відповідно до єдиного наперед встановленого алгоритму.
2. Вибір теорії тлумачення і методів тлумачення належить до площини розсуду судді.

---

<sup>1</sup> **Грищенко Катерина** Станіславівна, аспірантка, Докторська школа ім. родини Юхименків, НаУКМА

<sup>2</sup> Денисенко Л., Сироїд, О., Фадеєва І., Шаповалова О. (2015) Бути суддею. Національна школа суддів України. Проект USAID "Справедливе правосуддя, с. 83.

3. Судді під час тлумачення Конституції не слід відсторонюватись від ціннісних орієнтирів права.
4. Ціннісними орієнтирами права, які слід враховувати під час тлумачення Конституції, є:
  - людські цінності: гідність людини, життя, свобода і власність людини;
  - юридичні принципи: повага до прав людини, верховенство права, демократія;
  - прагнення справедливості як наскрізний принцип публічного права, який слід застосовувати для пошуку балансу між юридичними принципами верховенства права, захисту прав людини та демократії.
5. Врахування цінностей під час тлумачення юридичних текстів виключає фрагментарне застосування лише окремих цінностей і потребує цілісного погляду та пошуку справедливого балансу.

### **Дискусія**

#### **а. Проблема**

Проблема неузгоджених та суперечливих юридичних позицій Конституційного Суду України не є новою для вітчизняної науки. Вона має два прояви.

Перший і найбільш очевидний - наявність двох протилежних юридичних позицій щодо тлумачення того самого юридичного тексту.<sup>1</sup>

До прийняття чинного нині Закону України «Про Конституційний Суд України»<sup>2</sup>, де Суд отримав повноваження змінювати свої попередні

<sup>1</sup> Наприклад:

- рішення, в якому Конституційний Суд відмовився розглядати неконституційність закону про внесення змін до Конституції, обґрунтовуючи це тим, що після внесення змін до Конституції такий закон стає частиною Конституції і його не можна окремо переглянути (ухвала від 5 лютого 2008 р. № 6-у/2008;), та рішення, в якому, попри попередню позицію, Конституційний Суд погодився відкрити провадження в аналогічній справі (рішення від 30 вересня 2010 р. № 20-рп/2010;);
- рішення, в якому Конституційний Суд витлумачив положення статті 83 Конституції України про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України виключно як коаліцію фракцій, до якої не можуть входити окремі депутати (рішення від 17 вересня 2008 року № 16-рп/2008;) та рішення, в якому Конституційний Суд дозволив депутатам, які не входять до складу депутатських фракцій, бути членами коаліції депутатських фракцій (рішення від 6 квітня 2010 року № 11-рп/2010);

<sup>2</sup> Закон України «Про Конституційний Суд України» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст.376)

юридичні позиції, існування двох протилежних позицій Конституційного Суду України, які водночас були чинними, створювало ситуацію юридичної невизначеності для суб'єктів, які мали намір застосувати такі юридичні позиції, адже ані в законі, ані в практиці Конституційного Суду не було визначено, в який спосіб мають бути розв'язані такі суперечності і яке з двох чинних рішень слід застосовувати.

Другим проявом суперечливих юридичних позицій Конституційного Суду України є рішення, щодо яких виникав широкий суспільний резонанс. Такі рішення водночас супроводжувались значною кількістю окремих думок суддів Конституційного Суду України.<sup>1</sup>

З огляду на окреслену проблему перед Конституційним Судом України постають такі виклики: по-перше, слід шукати юридичну методологію, яка дозволить на підставі статті 92 чинного закону обґрунтувати зміну попередніх юридичних позицій суду, і, по-друге, у своїх подальших рішеннях Суд має уникати помилок, допущених у минулому.

### ***В. Гіпотеза***

На думку авторки статті, вихідною позицією під час тлумачення Конституції України мають бути такі людські цінності як людська гідність, життя, свобода та власність людини. В разі якщо суддя визнає ці цінності пріоритетними і з урахуванням справедливого балансу застосовує юридичні принципи захисту прав людини, верховенства права та демократії, його юридичні позиції не будуть суперечливими.

### ***С. Аналіз доктрини для обґрунтування концептуальної схеми.***

Юридична наука, так само як і право, яке є предметом її дослідження, має очевидне ціннісне забарвлення: "право у своїй засаді зароджується та походить від цінностей"<sup>2</sup>. Саме тому в демократичних політичних режимах підходи до розуміння права та юридичного тлумачення відрізняються від аналогічних підходів в антидемократичних режимах.

Ця стаття заснована на філософській теорії лібералізму, тому для

<sup>1</sup> Наприклад:

- рішення, в якому Конституційний Суд визнав неконституційною статтю 368-2 Кримінального кодексу України (рішення від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019);
- рішення, в якому Конституційний Суд дозволив Леоніду Кучмі балотуватися на пост Президента України після того, як останній два строки підряд вже перебував на цьому пості (рішення від 25 грудня 2003 року № 22-рп/2003).

<sup>2</sup> Allsop AO (2016) Values in Law: How they Influence and Shape Rules and the Application of Law. Retrived from [http://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/chief-justice-allsop/allsop-cj-20161020#\\_ftn3](http://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/chief-justice-allsop/allsop-cj-20161020#_ftn3)

аналізу доктрини використано доробок правників, що визнають найвищою цінністю людину та її права (а не державу).

Ще з часів античності простежується дискусія щодо вибору підходів до тлумачення юридичних текстів.<sup>1</sup> Цей пошук не був безрезультатним і окрім обґрунтованої підтримки однієї з теорій тлумачення, де вирішальним фактором вважався або суб'єктивний намір «законодавця» (автора) тексту або об'єктивна мета юридичного тексту, з'явилися теорії тлумачення, які поєднували в собі обидва підходи і претендували на універсальність. Прикладами таких теорій можна навести теорію *purposive interpretation* («тлумачення мети») Аарона Барака<sup>2</sup> та теорію динамічного тлумачення Вільяма Ескріджа.<sup>3</sup>

Водночас цілком розумним, на думку авторки, є скептичний погляд Ричарда Познера щодо алгоритмізації процесу юридичного тлумачення, який зазначив таке: «тлумачення...юридичного документа є радше природною, інтуїтивною, «інстинктивною» людською діяльністю, аніж діяльністю, що здійснюється, свідомо підпорядковуючись певним правилам. Це не означає, що така діяльність в принципі не є процесом, що відбувається згідно з правилами... однак компетентне тлумачення може потребувати значних знань, навичок та практики... і не покращується алгоритмічними процедурами чи «теоріями» тлумачення».<sup>4</sup> І навіть Аарон Барак попри те, що вважав власну теорію тлумачення універсальною, вважає: «інтерпретативна дискреція притаманна кожній системі тлумачення, незалежно від того, чи визнає це система».<sup>5</sup> Не новою для юридичної науки є думка про те, що тлумачення юридичних текстів перебуває на межі з мораллю<sup>6</sup> чи політикою<sup>7</sup>, що неминуче скеровує особу, що тлумачить юридичний текст, до пев-

<sup>1</sup> Гончаров В. (2014) Від старої теорії тлумачення до нової: основні виклики та рішення. *Філософія права і загальна теорія права* № 1–2/2014, с. 53

<sup>2</sup> Barak Aharon. (2015) *Purposive interpretation in law*. Princeton University Press.

<sup>3</sup> Eskridge, William N. Jr., (1987) *Dynamic Statutory Interpretation*. Faculty Scholarship Series. Yale Law School Faculty Scholarship. 1505 Retrieved from [https://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/1505/](https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1505/)

<sup>4</sup> Posner Richard A. (1998) *Law and literature*. Harvard University Press, p. 211

<sup>5</sup> Barak Aharon. (2015) *Purposive interpretation in law*. Princeton University Press, p.92

<sup>6</sup> Козюбра М.І. (2019) *Право, наука та інші форми світосприйняття і методологія: лінії взаємозв'язків*. Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2018. Том 2, с. 7

<sup>7</sup> Dworkin Ronald (1982) *Law as interpretation*. *Critical inquiry*. Vol. 9, No. 1, *The Politics of Interpretation*, p. 194

них ціннісних настанов. Водночас навіть Рональд Дворкін, вважаючи, що юридичне тлумачення перебуває на межі з політикою, належить до категорії «моральних реалістів» і визнає, що навіть щодо найскладніших питань в царині права можливо віднайти правдиві відповіді.<sup>1</sup>

Попри те, що категорія цінностей не є суто юридичною, справедливо відзначають, що «дотримання... цінностей, які забезпечують наскрізну єдність правової системи, - одна з основних цілей будь-якого тлумачення».<sup>2</sup> В такому випадку постають такі запитання: яких саме цінностей слід дотримуватись під час юридичного тлумачення? Чи можливо концептуально окреслити ієрархію цих цінностей? На думку авторки статті, відповідь на них є ствердною.

Вершиною людських цінностей і, водночас, наскрізним принципом правових систем демократичних країн є гідність людини, яка є непорушною. Федеральний Конституційний Суд Федеративної Республіки Німеччина розвинув цілу доктрину, в якій тлумачення Конституції Федеративної Республіки Німеччина відбувається крізь призму захисту людської гідності.<sup>3</sup> Системний аналіз положень Конституції України дозволяє дійти висновку про те, що саме гідність людини є найвищою цінністю, яку визнає і захищає Конституція. Саме тому людська гідність має постати на вершині ціннісних орієнтирів права, якими слід керуватись під час тлумачення Конституції України.

Наступними людськими цінностями, які, так само як і людська гідність, є природними правами людини, і які, на думку авторки статті, мають стати орієнтиром для тлумачення Конституції України є життя, свобода і власність людини. Ще Джон Лок, обґрунтовуючи свою доктрину, робив наголос саме на цих цінностях.<sup>4</sup> Саме заради гарантування цих прав народ ухвалює Конституцію та створює державу.

Юридичним інструментом, в якому відображені ці цінності, є триада принципів: повага до прав людини, верховенство права і де-

---

<sup>1</sup> Познер Ричард А. (2003) Проблеми юриспруденції/Переклад з англійської Сергія Савченка. Харків: Акта, с.198-199

<sup>2</sup> Козюбра М.І. (2014) Юридичне тлумачення: проблеми методології. Наукові записки. Том 155, Юридичні науки / Національний університет «Києво-Могилянська академія», с. 7

<sup>3</sup> Прикладом вітчизняного дослідження цієї доктрини є стаття Шишкін В. (2018) Абсолютність права людської гідності (позиції Федерального Конституційного Суду Федеративної Республіки Німеччина). Юридичний журнал «Право України», випуск 9/2018, с.57-75

<sup>4</sup> Головатий С., Козюбра М., Сироїд О. (2008) Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права. К.: «Книги для бізнесу», с.330

мократія. Ці три принципи нерозривно пов'язані між собою і мають бути застосовані лише разом. Така вимога, зокрема, відображена в так званих «копенгагенських критеріях» набуття членства у Європейському Союзі.<sup>1</sup> Більше того, для правника ці три принципи мають бути не лише юридичними інструментами, вони мають набувати ціннісного забарвлення, тобто стати частиною світогляду людини, яка обрала правничу професію. Оскільки світогляд правника формується, зокрема, під час здобуття правничої освіти, поглиблене вивчення і дослідження принципів верховенства права, демократії та захисту прав людини має бути наскрізним елементом всіх професійно-орієнтованих навчальних дисциплін, що викладаються для правників.

Застосування принципів та врахування цінностей в царині права завжди відбувається у спосіб, що є за своєю природою пошуком балансу. Для цілей цієї статті цінністю і водночас критерієм для пошуку такого балансу запропоновано вважати прагнення справедливості. Прагнення справедливості як суттєва людська цінність є особливо релевантною для публічного права.<sup>2</sup>

#### ***d. Приклад застосування концептуальної схеми***

Щодо чинних підстав для зміни юридичної позиції Конституційного Суду України

Цікавою для цілей цієї статті є одна з двох можливих підстав для зміни юридичної позиції Конституційного Суду України, що міститься в частині другій статті 92 Закону України «Про Конституційний Суд України», а саме наявність об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України.

На перший погляд, в статті йдеться лише про повагу до прав людини як принцип, який має бути врахований під час тлумачення Конституції. Однак застосування запропонованої концептуальної схеми дозволить обґрунтувати, що захист людської гідності, життя, свободи і власності людини неможливий без застосування принципів демократії та верховенства права, на яких заснована Конституція України. Тому тлумачення будь-яких положень Конституції України, зокрема і тих, що визначають повноваження органів державної влади, має від-

<sup>1</sup> Presidency Conclusions. Copenhagen European Council - 21-22 June 1993. Retrieved from [http://www.europarl.europa.eu/enlargement/ec/pdf/cop\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/enlargement/ec/pdf/cop_en.pdf)

<sup>2</sup> Allsop AO (2016) Values in Law: How they Influence and Shape Rules and the Application of Law. Retrieved from [http://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/chief-justice-allsop/allsop-cj-20161020#\\_ftn3](http://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/chief-justice-allsop/allsop-cj-20161020#_ftn3)

буватись у світлі покращення захисту конституційних прав людини, насамперед людської гідності.

Щодо окремих рішень Конституційного Суду України

Для цілей цієї статті пропоную розглянути два приклади з практики Конституційного Суду України, за допомогою яких можна дійти висновку про те, що неврахування людських цінностей, які описані в запропонованій концептуальній схемі, має наслідком ухвалення суперечливих юридичних позицій.

У справі щодо строків перебування на посту Президента України Конституційний Суд України не взяв до уваги таке. Створюючи державу та ухвалюючи Конституцію, людина очікує, що держава захищатиме її права, а не посягатиме на них. З цієї метою Конституція визначає низку механізмів, які мають на меті заборону свавілля з боку держави та заборону узурпації влади. Для цього Конституція України, так само як і Конституції інших держав, містить правило, згідно з яким одна і та сама особа не може бути президентом більше, ніж двічі поспіль.

Суд, не беручи до уваги в своєму рішенні людські цінності, по суті дійшов висновку, який несумісний з логікою і метою Конституції та принципів, на яких вона заснована. Адже для людини і її прав не має значення, яка «редакція» Конституції діяла в момент перебування Леоніда Кучми на посту Президента України вперше і вдруге. Для людини і її прав загрозливим є сам факт тривалого перебування однієї особи на посту Президента. Натомість Конституційний Суд України в цій справі обрав аргументацію, в якій взагалі не згадувалось про права людини, мету Конституції, заборону свавілля та заборону узурпації влади. І навіть з формально-логічної точки зору аргументація Конституційного Суду в зазначеному рішенні була вразливою, адже аналогічне правило також існувало в статті 21 Конституційного Договору 1995 року. В цілому це мало наслідком ухвалення рішення, яке суперечить здоровому глузду.

Справу щодо конституційності статті 368-2 Кримінального кодексу України можна розглянути як приклад фрагментарного врахування і захисту окремих цінностей, що в цілому порушило справедливий баланс та прагнення справедливості.

Корупція, окремим проявом якої є незаконне збагачення, немичуче принижує гідність кожного, хто віддаючи державі частину своєї власності у вигляді податків, справедливо очікує, що держава працюватиме заради захисту його прав, а не заради будь-якої іншої мети. Тому в цій справі йдеться насамперед про прагнення справедливості як загальнолюдську цінність.

Оскільки від імені держави виступають публічні службовці, до останніх існують суворі етичні вимоги. Ще Цицерон у своїй праці «Про закони» зазначав: «хай не приймають подарунків і не дають, ні домагаючись влади, ні виконуючи свої посадові обов'язки, ні виконавши їх. Якщо хтось порушить якесь із цих положень, то кара хай відповідає злочину».<sup>1</sup> Етичні вимоги добросовісності публічних службовців разом з певними обмеженнями їхніх прав, які виникають з огляду на їхній спеціальний юридичний статус, мають ціннісне підґрунтя. Тому практика криміналізації незаконного збагачення є поширеною в світі.

З огляду на широкий резонанс та обґрунтовану критику цього рішення з боку правників, варто здійснити окремих аналіз для більш детальної оцінки юридичної позиції Конституційного Суду саме крізь призму людських цінностей.

Наведені приклади підтверджують озвучену в статті гіпотезу, що дозволяє дійти висновку про те, що запропонована концептуальна схема може бути використана для вирішення проблеми неузгоджених та суперечливих юридичних позицій Конституційного Суду України.

*Науковий керівник: Козюбра М.І., д.ю.н., професор.*

## ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК ФОРМА ВІДОБРАЖЕННЯ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ <sup>2</sup>

Проблематика принципів права є визначальною у правовій науці і правозастосуванні, оскільки відноситься до числа фундаментальних, містить широке коло питань, які важко охопити одним загальним підходом чи дефініцією. Принципи права відображають духовні, історичні, соціальні, культурні та інші особливості суспільства, систему соціальних (зокрема правових) цінностей, трансформуючи і модифікуючи їх у концентрованому вигляді. Крім того, принципи права здійснюють регулюючий вплив на суспільні відносини через модифікацію поведінки людей відповідно до цих цінностей.

<sup>1</sup> Головатий С., Козюбра М., Сироїд О. (2008) Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права. К.: «Книги для бізнесу», с.195

<sup>2</sup> **Гришук Оксана Вікторівна**, доктор юридичних наук, професорка, професорка кафедри теорії та філософії права, Львівський національний університет імені Івана Франка

У науковій літературі все частіше висловлюється думка, що право повинно закріплювати загальнолюдські цінності, тобто відбувається усвідомлення пріоритетності цінностей для права. З огляду на особливості принципів права як специфічної правової категорії, саме у них зосереджений світовий досвід розвитку права, досвід цивілізації та втілюються загальнолюдські цінності. Ці цінності не мають загальновибраного реєстру, хоча зазвичай серед них згадують демократію, справедливість, свободу, рівність, основні права людини. Загальнолюдські цінності мають характер *принципів*, сформульованих на рівні високого ступеня узагальнення, тому вони абстрактні, а іноді й декларативні. Будучи філософськими, соціологічними й іншими ідеологемами, вони нерідко не кладуться на строгу мову права, потребують витлумачення й розвитку для того, щоб їх застосування було забезпечено юридичними засобами.<sup>1</sup>

Погляд на принципи права через призму ціннісного підходу дозволяє стверджувати, що принципи права відображають систему цінностей суспільства і здебільшого мають правову форму вираження і забезпечення. З цього приводу Р. Алексі зазначає, що «в основному принципи і цінності мають однакову концептуальну структуру, за тим лише винятком, що перші діють в деонтологічній сфері (сфері належного), а другі – в аксіологічній сфері (сфері суцього)».<sup>2</sup>

Принципи розглядаються, перш за все, як ідеї, елемент узагальнення, піднесений над конкретикою, які в процесі правореалізації перетворюються у норми, втілюються у них. “Закон можна вважати правовим настільки, наскільки він уособлює демократичні правові принципи. І насамкінець, принципи пронизують процес реалізації права. Принципи права концентрують результат розвитку права, в них втілюється нерозривний зв’язок минулого, сучасного та майбутнього”.<sup>3</sup>

У літературі зустрічаємо наступні підходи до визначення поняття “принципи права”:

- керівні засади (ідеї), які зумовлюються об’єктивними закономірностями існування та розвитку людини і суспільства і визначають зміст та спрямованість правового регулювання (П.М.Рабінович);

---

1 Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їхнього впровадження в Україні: дис. ... канд. юр. наук. Львів, 2003. с. 26.

2 Алексі Роберт. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму). Москва: Инфотропик Медиа, 2011. 173 с.

3 Зайчук О. В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. Альманах права. Основоположні принципи права як його ціннісні виміри. Випуск 3, 2012. С. 28.

- об'єктивно властиві праву відправні засади, безперечні вимоги (позитивні зобов'язання), котрі пред'являються до учасників суспільних відносин з метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і суспільних інтересів (О.Ф.Скакун);
- основні ідеї, вихідні положення чи провідні засади процесу його формування, розвитку і функціонування (М.Н.Марченко);
- вихідні, визначальні ідеї, положення, установки, які складають моральну й організаційну основу виникнення, розвитку та функціонування права (М.І. Байтін) та ін.<sup>1</sup>

При всій багатоманітності визначень поняття “принципи права”, усі наявні у юридичній літературі точки зору щодо цього поняття можна звести до наступних двох, відповідно до яких принципи права розглядаються: 1) як **основоположні ідеї**, вихідні (керівні) засади, 2) як **нормативні засади** права, що визначають загальну направленість, основні особливості і найбільш суттєві риси правового регулювання.<sup>2</sup>

Зауважу, що відсутність однаковості в розумінні сутності принципів права та їх впливу на законодавство зумовлено, в першу чергу, методологією, якою керується вчений у дослідженні принципів права, а також його розумінням права. Розкриваючи онтологічну сутність принципів права потрібно враховувати розвиток сучасного праворозуміння, яке визначає їхню роль у праві як через класичні так і через некласичні філософські підходи. Враховуючи наявну у юриспруденції багатоманітність підходів до праворозуміння, можна виділити щонайменше два класичні підходи до розуміння принципів права. Зокрема, прихильники природної концепції права переконані, що принципи права є визначальними і зумовлюють зміст правових норм. Прихильники позитивістської концепції праворозуміння навпаки, впевнені в тому, що принципи права потрібно виводити саме із норм права. Сучасне праворозуміння все частіше відмовляється від однобічно позитивістського погляду на право, стверджуючи що за своєю природою принципи права – це правила, які є ідейною основою права; це система положень директивного характеру, яким підпорядковані всі наступні процедури. Видається підставною думка Н. А. Гураленко, що досягнувши зміст принципів права можна зрозуміти одиничні, конкретні явища, які в сукупності позначаються цими принципами.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Гришук О. Принципи права: філософсько-правовий вимір. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2015. Вип. 61. С. 16-23.

<sup>2</sup> Фулей Т. І. Вказ. праця. С. 19.

<sup>3</sup> Гураленко Н. А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. Наук. Львів, 2009. С. 99.

У сучасних теоріях права відбувається докорінне переосмислення його змісту як основоположного регулятора суспільних відносин. Простежується відродження звернення до природного права як частини соціальної реальності, яка відображає єдині принципи та цінності, що панують у природі та суспільстві. Це знайшло своє відображення у рішеннях Конституційного суду України (рішення № 15-рп/2004), який вважає, що «право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а охоплює й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, звичаї, традиції, принципи права тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим його культурним рівнем. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України».

Закріплення цих положень на загальнодержавному рівні визначило принцип верховенства права не тільки як «верховенство його формальних джерел – Конституції та закону, а й визнання **природного права як безпосереднього регулятора суспільних відносин у вигляді правових ідей правди, справедливості, моралі, рівності тощо**»<sup>1</sup>.

Розвиток сучасного праворозуміння по-новому визначає онтологічну сутність принципів права, їхню роль у праві. За своєю природою принципи права – це правила, які є ідейною основою права; це система положень директивного характеру, яким підпорядковані всі наступні процедури. Якщо досягнути їхній зміст, то можна зрозуміти одиничні, конкретні явища, які в сукупності позначаються цими принципами<sup>2</sup>. У правових вченнях сучасності наголошується на тому, що природне право не може виявлятися у вигляді конкретних правил поведінки, а існує у вигляді правових, морально-правових чи політико-правових принципів. Принципи справедливості, пропорційності, спільного блага, добросовісності, гуманізму та інші тісно пов'язані з концепцією природного права. Вони функціонують як внутрішні, «вбудовані» в структуру суб'єктивних прав ціннісно-нормативні обмеження їх змісту та способів здійснення, як загальні орієнтири прийняття юридичних рішень<sup>3</sup>.

Принципи права розглядають як систему вимог до належної і можливої поведінки людей, які відображають визнані у суспільстві цінності і утворюють спрямовану на регулювання суспільних відносин ієрархічну єдність. Кожна з вимог, що становить зміст певного прин-

<sup>1</sup> Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. К.: Реферат, 2007. С. 303.

<sup>2</sup> Гураленко Н. А. Вказ. праця. С. 99.

<sup>3</sup> Рабінович С. П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. С. 312–313.

ципу права, може набувати характер принципу, але нижчого рівня. Таким чином, уся система принципів права представляє собою певне розширення принципу справедливості через виведення з його змісту системи вимог, яким мають відповідати суспільні відносини, і вимог, що висуваються до самого механізму правового регулювання<sup>1</sup>. У багатьох випадках принципи права є закріпленням гуманітарних засад і цінностей, що утворюють загальнолюдський вимір права і зумовлені самою сутністю суспільства, природою людини. Більшість таких засад ґрунтується на «природній справедливості», загальній для всіх правових систем<sup>2</sup>, тому вони безпосередньо пов'язані з природним правом. Відтак, помилковою є думка позитивістів про функціонування принципів права тільки в межах нормативного закріплення їх змісту.

На відміну від норм позитивного права принципи права, щоб мати регулятивне значення, не обов'язково мають бути формально визначеними. Принципами права є не тільки ті положення, що закріплені в законодавстві й інших позитивних джерелах права, але й основоположні ідеї правосвідомості, які отримали загальне визнання в діяльності органів правосуддя, незважаючи на відсутність їхнього формального закріплення в об'єктивному праві<sup>3</sup>. Отже, з точки зору природно-правового підходу, принципи права можуть виконувати регулюючу функцію незалежно від їх закріплення в джерелах права. Легітимація є останньою стадією формування принципів права і може мати різні форми, у тому числі і виявляться у безпосередньому їх застосуванні при вирішенні судового спору.

Відповідно до природного типу праворозуміння критерієм розрізнення правового та неправового закону є відповідність чинного законодавства принципам, що виникають із природного права (рівності та свободи)<sup>4</sup>. Це можна пояснити тим, що у права є (у його розрізненні та співвідношенні із законом) власна (незалежно від волі законодавця та «примусової сили» державної влади) об'єктивна властивість<sup>5</sup>. Принципи та норми права мають різні джерела обов'язковості: якщо

<sup>1</sup> Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика. Харків : «Друкарня Мадрид», 2012. С. 55–56.

<sup>2</sup> Маланчук П. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом. Харків : Консум, 2000. С. 87–88.

<sup>3</sup> Уварова О. О. Вказ. праця. С. 33.

<sup>4</sup> Нерсесянц В.С. Наш путь к праву. От социализма к цивилизму. Москва: Рос. право, 1992. С. 291.

<sup>5</sup> Нерсесянц В.С. У российских судов нет правотворческих полномочий. Судебная практика как источник права. Москва: Юрист, 2000. С. 108.

обов'язковий характер принципів права має своїм джерелом цінності, які знаходять вираз у принципах, то однією з основних умов набуття обов'язковості нормами права є їх відповідність принципам права. Норма права, що суперечить принципам права, є неправовою<sup>1</sup>.

Таким чином, обґрунтованою є позиція пов'язувати принципи права, із соціальними (правовими) цінностями, оскільки:

- 1) принципи права є наслідком теоретичного осмислення практики реалізації правових норм, в основі якої лежить ідея, що отримала обґрунтування як елемент правосвідомості. Тобто принцип права є результатом ідейного розвитку теорії та "постає як єдність теоретичної думки і юридичної вимоги. І це дозволяє відносити принцип права до категорії правосвідомості і одночасно бачити в ньому положення нормативного характеру, концентровано виражає ідейний зміст права"<sup>2</sup> через систему його генеральних ідей та правових цінностей;
- 2) принцип права має структуру, яка визначається наявністю трьох основних елементів: вимога, ідеал, знання. Вимога є основою нормативності принципу права, сформульованої у вигляді веління, що є частиною правосвідомості або закріплена в нормах права. Принципи права, які отримали законодавче закріплення, проявляють себе в нормах, а норми можуть містити певні принципи.<sup>3</sup> Крім того, принцип формулює ціннісно-нормативний ідеал правової дійсності, який встановлює цілі та орієнтири розвитку права через призму важливих соціально значущих ідей. Знання як частина принципу права розглядається як "інформація про закономірності нормативної ситуації і бажаний спосіб діяльності"<sup>4</sup>;
- 3) основною властивістю принципів права є їх здатність правовими засобами транслювати найбільш важливі соціальні (правові) цінності.

---

<sup>1</sup> Уварова О. О. Вказ. праця. С. 48.

<sup>2</sup> Вопленко Н.Н., Рудковський В.А. Основные принципы права: понятие и классификация. Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5, Юриспруденция. 2013. № 1 (18). с. 6.

<sup>3</sup> Смирнов О. В. Соотношение норм и принципов в советском праве. Советское государство и право. 1977. No 2с. 12.

<sup>4</sup> Вопленко Н.Н., Рудковський В.А. Указ. соч. С. 6.

## КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ ЗАКОНІВ УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА <sup>1</sup>

Одним із новітніх дієвих засобів захисту прав людини у сучасній Україні став інститут конституційної скарги. Відповідно до статті 151-1 Конституції України Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Ця конституційна норма поставила перед правниками завдання визначити критерії суперечності чи навпаки відповідності закону Конституції України. Розгляд таких критеріїв у призмі теорії права є важливим та актуальним.

Вивченням проблематики конституційної скарги та пов'язаних з нею питань конституційності законів сьогодні займаються представники конституційного права. Визначення сутнісних начал конституційності нормативно-правових актів, на нашу думку, повинно також здійснюватись із врахуванням загальнотеоретичних положень.

У попередніх дослідженнях [1] ми звертали увагу на відсутність матеріально-змістових критеріїв неконституційності законів та пропонували власне, звичайно дискусійне, бачення таких критеріїв у світлі теорії нормопроектної техніки. У зазначеній публікації спробуємо їх розвинути.

Пункт 6 ч. 2 ст. 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» [2] встановлює, що, у конституційній скарзі зазначаються обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України (його окремих положень) із зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини, на думку суб'єкта права на конституційну скаргу, зазнало порушення внаслідок застосування закону. Дана конструкція юридичної норми передбачає два взаємозв'язані компоненти (підстави) для визнання конституційної скарги підставною: неконституційність та порушення конституційних прав людини внаслідок застосування неконституційного закону. Сутнісне призначення зазначеного правоположення - відновити порушені внаслідок застосування неконституційного закону конституційні права людини. Тобто центральною цінністю даної сфери правового регулювання є людини.

---

<sup>1</sup> **Косович Віталій Миколайович**, доктор юридичних наук, доцент, зав.кафедри теорії та філософії права, Львівський національний університет імені Івана Франка

Нині характеру правової аксіоми набуло твердження про те, що права людини можуть бути належно закріплені та забезпечені лише досконалим законом, що створюється шляхом дотримання вимог та правил нормопроектної техніки. Відповідність закону конституції держави (як перша загальна вимога до нього) конкретизується через систему інших складових нормопроектної техніки.

Для ілюстрації наведемо два приклади, пов'язані з колективними та індивідуальними правами людини: перший загального, другий конкретного характеру.

Стаття 69 Конституції України встановлює, що народне волевиявлення здійснюється через референдум. Серед вимог нормопроектної техніки до нормативно-правових актів є вимога ефективності, що забезпечується шляхом нормативного закріплення у нормативно-правовому акті механізму його реалізації. Прикладом негативних наслідків недотримання цієї вимоги на практиці є Закон України від 03.07.1991 р. № 1286-XII «Про всеукраїнський всеукраїнський та місцеві референдуми» [3]. Нагадаємо всеукраїнський референдум 16 квітня 2000 р. Одне із питань референдуму стосувалося кількісного складу Верховної Ради України. Більшість громадян України, які прийняли участь у всенародному голосуванні, висловились за зменшення кількості народних обранців із 450 до 300. Однак ст. 44 «Опублікування і введення в дію законів, рішень, прийнятих референдумом» цього Закону процедури втілення у життя результатів референдуму не встановлювала. Законодавець обмежився нормою, відповідно до якої: «рішення, прийняті референдумом, вводяться в дію з моменту їх опублікування». Недосконала редакція юридичної норми стала перешкодою для реалізації народного волевиявлення. Це ж фактична підстава для визнання такого закону неконституційним та таким, що порушує конституційні права громадян України.

Приклад другий пов'язаний із змістовною недосконалістю юридичної норми, недотриманням вимог стосовно її точності, зрозумілості, узгодженості із іншими нормами та як результат – застосуванням закону із порушенням передбаченого ст. 41 Конституції України права громадян України на набуття права приватної власності у порядку, визначеному законом. Так, Законом України від 31.05.2016 р. №1389-VIII «Про внесення зміни до підрозділу 5 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України щодо стимулювання розвитку ринку вживаних транспортних засобів» [4] зменшено ставки акцизного податку на ввіз автомобілів до України. Встановлені цим законом ставки акцизного податку, не застосовуються для легкових автомобілів, якщо вони, зокрема:

«мають походження з країни, визнаної державою-окупантом згідно із законом України та/або визнаної державою-агресором по відношенню до України згідно із законодавством, або ввозяться з території такої держави-окупанта (агресора) та/або з окупованої території України, визначеної такою згідно із законом України». Керуючись даною нормою, працівники митних органів при перетині державного кордону України почали вимагати від власників транспортних засобів, придбаних закордоном, вказівки у договорах купівлі автомобілів про місце їх походження. Така інформація давалася продавцем (суб'єктом підприємницької діяльності) чи якимись фірмами у Польщі або Литві. У громадян виникли серйозні сумніви, стосовно законності таких дій та переконання про певний момент корупційності (щоб переконатись у зазначеному достатньо було ознайомитись із коментарями у соціальних мережах). Передумовою такої ситуації стала недосконала законодавча норма. Насамперед, на законодавчому рівні не було встановлено, яка держава по відношенню до України є окупантом та агресором. Тому, відмова у ввезенні автомобіля навіть із Росії, видається не зовсім обґрунтованою. По-друге, неоднозначним є термін «країна походження». Частина 3 ст. 43 чинного Митного кодексу України встановлює, що «сертифікат про походження товару - це документ, який однозначно свідчить про країну походження товару і виданий компетентним органом даної країни або країни вивезення, якщо у країні вивезення сертифікат видається на підставі сертифіката, виданого компетентним органом у країні походження товару». Великий тлумачний словник сучасної української мови трактує термін «походження» як: 1) належність за народженням до певної національності, класу, місцевості і т. ін. 2) виникнення, утворення, поява чого-небудь як наслідок якихось подій, процесів, явищ і т. ін. [5, с. 1094]. Беручи до уваги зміст поняття, позначеного терміном «походження» і екстраполюючи його на транспортні засоби, можна дійти висновку, що мова може йти (зважаючи на оціночне поняття «однозначно») про місце виготовлення. Вочевидь саме тому задля належного застосування зазначених нормативно-правових актів у листі ДФСУ від 01.08.2016 р. № 26072/7/99-99-18-02-02-17 дано роз'яснення (конкретизовано) норми стосовно країни походження транспортного засобу, зокрема вказано, що «до відомостей про походження транспортних засобів, що ввозяться на митну територію України громадянами, може бути віднесений їх ідентифікаційний номер – VIN-код (Vehicle Identification Number), інформація про який зазначається у технічному паспорті на транспортний засіб ...».

Отож, важливою запорукою створення «конституційних» законів України повинно бути неухильне дотримання правил нормопроектної

техніки, насамперед загальних вимог до їх змісту: адекватного відображення у них реального стану суспільних відносин; закріплення у них соціальних цінностей і правових установок суспільства, які ґрунтуються на інтересах більшості населення; забезпечення принципу верховенства права; узгодженість із домінуючими моральними нормами; достовірність і обґрунтованість.

Закони повинні відповідати логічним вимогам: тотожності; несуперечності; однозначності; логічної послідовності викладу тексту закону; узгодженості; системності; недопустимості дублювання.

До законів – задля визначення їх змісту та основних напрямів правового регулювання – мають включатись статті, в яких закріплюються правові принципи. Застосування принципів права у тексті закону допустиме за наявності низки передумов.

Єдності підходів стосовно розуміння та застосування потребує такий засіб нормотворчої техніки як правова дефініція. Щодо назви цього засобу, то видається за доцільне мовити про дефініцію терміну закону, розглядаючи її як розкриття змісту поняття, позначеного цим терміном, шляхом виділення його основних, сутнісних ознак. Найважливішими підставами для дефінування (визначення) у законах окремих термінів є їхня неточність, юридична чи логіко-граматична складність, надмірна специфічність, різноплановість трактування наукою та практикою, різнорозуміння, іноземність походження.

Своєрідною ілюстрацією рівня досконалості законів є правильність використання у них юридичних конструкцій. Юридичні конструкції повинні відповідати вимогам повноти, узгодженості, простоти та змістовної визначеності, сталості (стабільності), техніко-юридичної досконалості; використовуються за наявності певних підстав.

Правові презумпції, фікції й аксіоми, як засоби нормотворчої техніки, повинні відповідати насамперед змістовним вимогам: відображати взаємопов'язані і повторювані правові явища імовірнісного характеру; регламентувати хибні чи недостовірні юридично значущі факти; закріплювати загальновизнані правові положення. Використовуються у законах лише за наявності певних передумов із дотриманням вимог стосовно структурних елементів юридичної норми та із застосуванням формально визначених термінів.

Дослідження законів на предмет відповідності їх тексту мовним правилам вказує на наявність у них чималої кількості мовних помилок. Причинами цього є: певна «затеоретизованість» наукових досліджень; плюралізм наукових підходів; суттєві відмінності між доктринальними напрацюваннями та мовними правилами, закріпленими

у таких актах. За такої ситуації визначального характеру набуває комплекс організаційних заходів задля недопущення чи усунення зазначених недоліків: уніфікація існуючих стосовно правничої мови результатів досліджень і формування єдиної наукової доктрини; удосконалення (уточнення, доповнення, розширення і т. д.) на цій основі нормативних і рекомендаційних приписів, які встановлюють правила текстуального оформлення законів; запровадження практики проведення мовних експертиз проектів законів; залучення до розробки проектів законів фахівців із питань правничої мови; розробка словників юридичної термінології.

Нібито формальними, однак важливими є вимоги до структуризації проєктованих законів. Не допустимими є випадки відсутності окремих структурних елементів у законодавчих актах, особливо перехідних та прикінцевих положень

Аксіоматичними мають бути існуючі вимоги стосовно реквізитів в ухвалених парламентом законах.

Нарешті у всіх законодавчих актах (не залежно чи йде мова про кодекс, чи закон про внесення змін до однієї статті закону) має бути визначено порядок їх дії. Ілюстративним у цьому плані є дослідження М. О. Теплюка стосовно дії нормативно-правових актів України [6].

Підсумовуючи наведене, необхідно констатувати, що формування законодавства України, яке б відповідало Конституції України та служувало дієвим засобом захисту конституційних прав громадян України, можливе нині насамперед через використання інструментарію нормопроектної техніки. Система засобів нормопроекування потребує доктринального розвитку та нормативного закріплення.

### ***Список використаної літератури:***

1. Косович В. М. Конституційна скарга і критерії конституційності законів: загальнотеоретичні аспекти / В. М. Косович // Український часопис конституційного права. – 2017. – № 1. – С. 39–44.
2. Про Конституційний Суд України: Закон України 13.07.2017 р. № 2136-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2017. – № 35, ст. 376.
3. Про всеукраїнський та місцеві референдуми: Закон України від 03.07.1991 р. № 1286-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 33, ст. 443.
4. Про внесення зміни до підрозділу 5 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України щодо стимулювання розвитку ринку вживаних транспортних засобів: Закон України від

- 31.05.2016р. №1389-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31, ст. 544.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.: Перун, 2007. – 1736 с.
  6. Теплюк М. О. Теоретико-правові основи введення закону в дію: монографія / М. О. Теплюк. – К.: Парламентське видавництво, 2013. – 480 с.

## ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ДИСКУРС СПРАВЕДЛИВОСТІ У КОНТЕКСТІ ГОРИЗОНТУ СВОБОДИ <sup>1</sup>

Теоретичний фундамент справедливості утворюють різноманітні світоглядні пріоритети і аксіологічні преференції. Різні концептуальні підходи мають істотно відмінну, а інколи й несумісну ієрархію детермінант. Втім, жодна респектабельна концептуалістика не може проігнорувати феномен свободи як чинник і регулятив справедливості.

Свобода є невід'ємним атрибутом і навіть імперативом повноцінного розвитку як окремого індивіда, так і суспільства, людства в цілому. За відсутності певного рівня свободи розрахунки на ефективний генезис будь-якого соціального суб'єкта є наївними, безпідставними і позбавленими причинно-наслідкових зв'язків. Ця обставина надає аспекту й проблемі свободи трансчасової актуальності, рівень якої особливо підвищується в епоху інноватики, креативності й евристичності, коли запит на свободу в суспільстві сягає найвищого щабля.

Як зазначав у «Втечі від свободи» Е. Фромм, «людське існування починається тоді, коли сягає певної межі розвитку діяльності, не обумовленої вродженими механізмами: пристосування до природи втрачає примусовий характер, а способи дій уже не визначаються спадковістю й інстинктами. Іншими словами, людське існування і свобода від самого початку де-факто неподільні. У цьому разі йдеться не про позитивну «свободу чогось», а про негативну «свободу від чогось» – свободу від інстинктивної зумовленості дій» <sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Левкулич Василь Васильович, кандидат філософських наук, доцент, завідувач кафедри філософії, УжНУ

<sup>2</sup> Фромм Э. (1998) Бегство от свободы. Человек для себя. Минск: Попурри. С. 42.

Попри те, що свобода є чи не генетичною передумовою реалізації сутнісного потенціалу людини і суспільства, культури і цивілізації, її значення часто недооцінюють. Причину такого феномена більшість дослідників вбачає у самоочевидності свободи – мовляв, її необхідний і достатній рівень за потреби можна завжди оперативного поновити, підвищити, наростити тощо. Насправді свобода подібна до гумусу, який потрібно культивувати впродовж років, а знищити можна за стислі терміни. Ця істотна особливість часто ігнорується або залишається на периферії уваги, що призводить до багатьох світоглядних колізій, індивідуальних драм і соціальних деструкцій.

Відповідно до існуючої традиції цінності свободи, рівності, справедливості та відповідальності здебільшого і в основному розглядаються як етичні категорії. Логіка дослідження потребує доповнення цієї методологічної позиції соціально-правовим аспектом. Особливу групу становлять праці представників ліберальної традиції – І. Берліна, Р. Дворкіна, Б. Констана, Дж. Локка, Дж. С. Мілля, Р. Пайпса, К. Поппера, М. Фрідмена, Ф. Хайєка.

Проблема ліберального ідеалу свободи ґрунтовно висвітлена як у працях основоположників лібералізму, так і в критичних і аналітичних дослідженнях сучасних авторів. Треба визнати, що в дослідженні уявлень про ліберальний ідеал свободи ключове значення мають праці філософів-класиків: Аристотеля, Ф. Бекона, Г. Гегеля, І. Канта, Ж. О. Ламетрі, Ш.-Л. Монтеск'є, Ф. Ніцше, Ж.-Ж. Руссо, Ф. Шеллінга. Серед новітньої хвилі аналітичних досліджень слід виокремити праці В. Асмуса та А. Кожева.

З-поміж основних підходів до проблематики і концептуалістики справедливості варто виділити такі: ліберальний (Дж. Роулз, Р. Дворкін, Дж. Б'юкенен, Р. Нозік), комунітарний (А. Макінтайр, М. Сандел, М. Уолцер, Ч. Тейлор), неоконсервативний (Л. Штраус, Д. Белл). Відмінності полягають у поглядах на те, яким змістовим ознакам повинно відповідати справедливе суспільство, на яких принципах має функціонувати справедлива держава і чи може (зобов'язана) вона виконувати функцію перерозподілу (якщо так, то в яких випадках).

Компаративний аналіз різних концептуальних підходів до справедливості реалізовано в працях Р. Д. Анерсона, А. Вермейля, Дж. Вульфа, Р. Дворкіна, Л. Девіса, Д. Маккейба, Т. Нагеля, А. Палмера, Дж. Стерби, Х. Стівенсона, Ф. фон Хайєка.

Компенсаторна система справедливості стала предметом критичних дискусій у працях Р. Дворкіна, Р. Дугласа, Т. Мехена, А. Ренда, Дж. Стерби, Дж. Хоспера, С. Шеффлера.

Тему справедливості, свободи, рівності й моральної нормативності (прийнятності) досліджували Н.Автономова, П.Гайдено, А.Гусейнов, В.Лекторський, М.Мамардашвілі, Л.Мікешина, Н.Мотрошилова, І.Нарський, А.Огурцов, В.Порус, В.Стьопін, І.Фролов, В.Швирьов, Б.Юдін.

Загальнофілософський напрям корелятивної залежності справедливості та свободи репрезентований працями Ф. фон Хайєка, Дж. Хортон, М.Уолцера. Українські філософи й соціологи М.Попович, А.Єрмоленко, Л.Ситниченко, Є.Головаха, а також російські дослідники А.Гусейнов та О.Прокоф'єв зосереджують вістря уваги на взаємозумовленості принципів справедливості та свободи.

З огляду на окреслену проблемність і актуальність предметної сфери, потребує вираження змістова наповненість свободи, її компаративний аналіз на рівні різних концептуальних підходів до справедливості, еволюція уявлень про функціональну когерентність свободи і справедливості.

Умовам існування вільного суспільства Чарльз Тейлор надає привілейованого статусу однією з основних тем гуманістичної традиції. В даному разі свобода розуміється не в сенсі негативної громадянської свободи, а як концептуальний антипод і функціональна протипага деспотії. «Спочатку античні автори, а згодом Макіавеллі, Монтеск'є і Токвіль намагалися визначити ці умови в термінах політичної культури. Послідовність їхніх міркувань можна відтворити таким чином: кожне політичне суспільство вимагає деяких жертв і певної дисципліни від своїх членів – вони повинні платити податки, відбувати службу в збройних силах, дотримуватися деяких обмежень і табу тощо. За деспотичного режиму, коли масою громадян управляє єдиний володар або група осіб, сукупність дисциплінарних вимог підтримується за допомогою насильства. Щоб суспільство стало вільним, насильство потрібно чимось замінити. Це можливо лише завдяки бажанню громадян ототожнити себе з державою – в сенсі визнання політичних інститутів репрезентантом свого волевиявлення. Закони повинні відображати й гарантувати гідність громадян. Це трактування політичних інститутів як фундаментального засновку громадянської гідності є основою того, що Монтеск'є називав «чеснотою» (*vertu*), патріотизмом»<sup>1</sup>.

Між іншим, основоположний зв'язок між людиною та свободою набув виразного змалювання ще у біблійному міфі про вигнання з раю: «Міф ототожнює початок людської історії з актом вибору, але при цьо-

---

<sup>1</sup> Taylor Ch. (1989) *Cross-Purposes: The Liberal-Communitarian Debate: Liberalism and Moral Life*. Cambridge: Harvard Univ. Press. P. 162.

му наголошує на гріховності такого первинного акту волевиявлення й повертає увагу до страждань, які виявились його наслідком. Чоловік і жінка живуть в садах Едему в повній гармонії один з одним і природою. Там мир і спокій, там відсутня потреба в праці, немає вибору і свободи. Існує лише одна заборона – їсти з дерева пізнання добра та зла, але врешті-решт людина порушує це табу і позбавляє себе гармонії з природою, частиною якої донедавна була. Порушивши встановлений Богом порядок, людина звільнилася від зовнішніх регламентацій, перейшовши з фази несвідомого передлюдського існування до етапу існування власне людського»<sup>1</sup>. Суб'єктом потенційної свободи є індивід, який утілює форму реалізації свободи і визначає цінність свободи. Лише індивід має прерогативу вирішення для себе дилеми реалізації потенціалу свободи або нехтування такою можливістю, відмови від неї. Для К.Поппера надзвичайно важливою була така ієрархія цінностей: спочатку – свобода, потім – справедливість. У вільному суспільстві за собом критики і реформаторських перетворень з'являються непогані шанси для досягнення справедливості; натомість у суспільстві, закритому для критики, як правило, й мови не може бути про справедливість.

Як зауважує А.Веллмер, «для комунітаристських концепцій не лише ідея свободи, а й ідея раціональності стає «колективним» поняттям: ми не зможемо пояснити, що таке раціональність, якщо не звернемося до інтерсуб'єктивності життєвих форм, представлені в інтерсуб'єктивності символічного посередника, мови, завдяки якій форми життя набувають статусу законного буття»<sup>2</sup>.

З часів виходу в світ «Протестантської етики і духу капіталізму» Макса Вебера протестантизм набув в очах абсолютної більшості як аналітиків, так і масової свідомості, виразної позитивної конотації. Втім, наслідкова палітра протестантизму не вичерпується впливом на становлення характерологічних особливостей капіталізму: в інших аспектах і сферах суспільної життєдіяльності значення протестантизму є двозначним, а почасти й категорично негативним. Зокрема, Е.Фромм провів чіткі причинно-наслідкові паралелі між протестантизмом та світоглядною готовністю суспільства до нехтування свободою і навіть до фашизму: «Одна з головних тез Лютера полягала у тому, що людина порочна за своєю природою, тому її зусилля апіорі марні. Кальвін так само підкреслював гріховність людини, вибудовуючи свою світогляд-

<sup>1</sup> Фромм Э. (1990) Бегство от свободы. М.: Прогресс. С. 45.

<sup>2</sup> Wellmer A. (1989-1990) Models of Freedom in the Modern World: The Philosophical Forum. Vol. XXI. №. 1-2, Fall/Winter. P. 14.

ну систему на ідеї, що людина повинна упокорити свою гординю, що метою людського життя є виключно слава Господня, а власних цілей у людини бути не повинно. Таким чином, Лютер і Кальвін світоглядно і психологічно підготували людину до тієї ролі, яку їй довелося взяти на себе в сучасному суспільстві: індивід відчуває себе нікчемним і готовий підпорядкувати своє життя виключно зовнішнім цілям. Якщо людина покликана стати лише засобом для піднесення слави Господньої, а дії Господа не гарантують ні любові, ні справедливості, то така людина цілком підготовлена до ролі раба економічної машини, а згодом і до підпорядкуванню якому-небудь «фюреру»<sup>1</sup>.

Принагідно зазначимо, що «сутністю будь-якого неврозу – зрештою, і повноцінного розвитку також – є боротьба за свободу і незалежність. Для багатьох людей ця боротьба вже позаду: вона завершилася повною капітуляцією особистісного стрижня, який став жертвою пристосуванства і соціалізації. Невротик – це людина, яка не приймає ультиматуми зовнішніх регламентацій і продовжує чинити опір абсолютному підпорядкуванню. Невроз можна витлумачити спробою – здебільшого спробою невдалою – розв'язати конфлікт між непереборною внутрішньою залежністю та прагненням свободи»<sup>2</sup>.

Поліаспектною світоглядною інтригою позначений аспект оптимуму співвідношення між свободою та рівністю. Як зазначав Г. Гегель, східний тип світогляду й менталітету оперував свободою лише одного індивіда – правителя, тирана, автократа; грецький і римський світи виходили із концептуального засновку, згідно з яким вільними є деякі люди; і лише германська світо-буттєва ойкумена переконана, що вільні всі без винятку. Власне, цей германський світоглядно-деонтологічний наголос утворив концептуальний підмурівок теорії прогресуючої свободи<sup>3</sup>.

Принагідно зазначимо, що принцип свободи та принцип рівності конкурують у процесі історичного розвитку перманентно й безкомпромійно<sup>4</sup>. Зрештою, це цілком об'єктивно, адже в багатьох випадках і контекстах вони несумісні аксіологічно, психологічно й інструментально: «Аби підтримувати матеріальну й соціальну рівність між людьми з різними здібностями й потенціалом, необхідно вдаватись до регулярного примусового перерозподілу матеріальних благ і місць

---

<sup>1</sup> Фромм Э. (1990) Бегство от свободы. М.: Прогресс. С. 48.

<sup>2</sup> Там само. С. 49.

<sup>3</sup> Милль Ф.О. (1998) О свободе. Страницы истории философской мысли: Антология. Ч. 2. Владивосток. С. 62.

<sup>4</sup> Роуз Р. (1996) Свобода как фундаментальная ценность (По ранним социал. исслед. В Европе): Междунар. журн. социал. наук. Т. 4. № 12. С.108.

на всіх соціальних щаблях. Це означає обмеження свобод, а також нарощування контролюючого і репресивного апарату держави»<sup>1</sup>.

Протиріччя між свободою та рівністю виникають з різних причин – зокрема, при наданні переваги рівності перед свободою, при обмеженні свободи або в разі відмови від неї. І.Прокопчук з цього приводу резюмує: «Надмірне бажання рівності нерідко спокушає маси знехтувати свободою і вдовольнитися лише рівністю: якщо неможливо забезпечити рівність у свободі, то обмежуються «рівністю у рабстві»<sup>2</sup>. Ф.Шатобріан зауважив, що «рівність і деспотизм поєднані таємними узами, тому вони дуже часто доповнюють і посилюють один одного»<sup>3</sup>.

Отже, смислова і буттєво-функціональна синонімія рівності та свободи вельми сумнівна. Тому концептуалізація Т.Гоббсом у «Левіафані» ідеї рівності людей від природи залишається декларативним маніфестом, а не аргументаційно доведеним положенням<sup>4</sup>. Більш переконливим був К.Маркс, який у «Критиці Готської програми» наполягав: «Будь-яке право постає застосуванням однакового масштабу до різних людей, які в дійсності різні, не рівні між собою за багатьма ознаками. Тому «рівне право» de facto є порушенням рівності, несправедливістю»<sup>5</sup>.

А. де Токвіль гостро відчував цінність особистості, а посередність і тривіальність демократії його пригнічувала і дратувала. Він визнавав: коли бачиш величезну масу істот, подібних одна одній, де ніхто не вищий і не нижчий, то мимоволі здригаєшся від такої одноманітності й починаєш жалкувати про минуле – незалежно від того, якими б не були його недоліки. Втім, свою фундаментальну працю Токвіль все-таки завершує на оптимістичний лад: можливо, рівність менш піднесена, однак вона більш справедлива, і саме в цій справедливості – джерело її безальтернативної величчя й краси<sup>6</sup>.

Крім того, слід враховувати особливості змістовної ієрархії рівності в умовах різних соціокультурних і ментальних ойкумен. Зокрема, для американців рівність не має нічого спільного ні зі зрівнялівкою,

<sup>1</sup> Ладо О.В.(1999) Соціально-психологічні проблеми свободи: Практична психологія та соціальна робота. Київ. № 5. С. 35

<sup>2</sup> Прокопчук І. (2000) Конфлікт цінностей свобода/рівність в умовах демократії: Нова політика. Київ. № 1. С. 65

<sup>3</sup> Московичи С. (1998) Век толп. М.: Центр психологии и психотерапии, С. 69.

<sup>4</sup> Гоббс Т. (1964) Избр. произв. В 2 т. М.: Мысль. Т. 2. С. 149.

<sup>5</sup> Маркс К., Энгельс Ф. (1955-1981) Критика Готской программы. Сочинения. М.: Государственное издательство политической литературы. Соч. Т. 19. С. 19.

<sup>6</sup> Шугуров М.В. (1995) Свобода и отчуждение в пространстве культуры: (Опыт философского осмысления): Человек, творчество, ценности. Саратов. С. 36.

ні з принесенням у жертву свободи: від початку заснування США рівність була і залишається рівністю можливостей як фунтаментального елементу втілення на практиці системи «американської мрії» – кожен може реалізувати свій особистісний потенціал насамперед і в основному завдяки дотриманню принципу рівності можливостей.

Справедливість діалектично поєднує елементи рівності та свободи<sup>1</sup>. Під свободою в даному разі слід розуміти умови, усвідомлені індивідом чи групою як можливості реалізувати свій соціальний потенціал, діяти відповідно до своїх інтересів, впливати на суспільство і його розвиток. Сформульована в такий спосіб ідея справедливості постає суспільним ідеалом, який корелює із соціальними уявленнями (смісловими образами)<sup>2</sup>.

Один із основних повчальних світоглядних вердиктів щодо Уотергейту полягає в тому, що «громадяни спромоглись відлучити президента від влади. Здатність громадян різко реагувати на грубі порушення подібного штибу є важливою запорукою свободи в сучасному суспільстві. Можливо, американці більш чутливі до таких обурливим дій порівняно з іншими сучасними демократіями. У разі Сполучених Штатів ми маємо широку ідентифікацію з американським способом життя, почуття спільності американців та їхньої історії, що простежується в прихильності до певних ідеалів, чітко виражених у Декларації незалежності, в промові Лінкольна в Гетісберзі та в інших документах, що мають значний вплив на суспільну свідомість завдяки їх зв'язку з тими чи іншими переломними моментами загальної історії. Звичайно, патріотизм несе відповідальність і за деяке породжене ним зло: він може набувати форм агресивного націоналізму і в його найбільш похмурих формах спонукати якогось Олівера Норта порушувати закони вільного суспільства. Втім, незважаючи на деякі негативні наслідки, урівноважений патріотизм залишається надійною основою збереження ліберальної демократії»<sup>3</sup>.

Теоретико-світоглядна і праксеологічна інтрига відносин філософії та політики полягає в тому, що між ними знаходиться третій елемент – демократія. Філософія починається з демократії, але не завжди закінчується нею, бо вона надає пріоритетного значення не релятивізму і багатоманітності концептуальних підходів, а істині, обов'язковій

---

<sup>1</sup> Берлин І. (1998) Две концепции свободы: Современный либерализм. Москва. С. 34-35.

<sup>2</sup> Смирнова Л.Н.(1995) Свобода духа или свобода человека? Социальная теория и современность. Москва. Вып. 22. С. 222.

<sup>3</sup> Taylor Ch. (1989) Cross-Purposes: The Liberal-Communitarian Debate: Liberalism and Moral Life. Cambridge: Harvard Univ. Press. P. 174-175.

для будь-якої розумної істоти. Цей парадигмальний засновок об'єктивно обмежує простір демократії, вказує на неприйнятність спроб надання демократії ознак самодостатнього суспільного пріоритету, позаяк демократія – це не мета, а завжди лише засіб для досягнення деякої справжньої мети. Хто цього не розуміє чи не бажає зрозуміти, хто намагається надати демократії суверенно-самодержавного функціонального статусу в суспільстві, той насправді робить ведмежу послугу як демократії, так і суспільству<sup>1</sup>.

Отже, маємо класичну дилему: що посідає вищий щабель у табелі про ранги – демократія чи філософія? Якщо концептуальний підхід, який сягає своїми витокami Платона обстоює тезу про пріоритетність філософії, то Ричард Рорті та його однодумці наполягають на функціональній першості демократії з огляду на її «автопоетичний і саморегулятивний потенціал». Проміжну позицію посідає Ален Бадью, який виходить із тих міркувань, що коректний вихід із глухого кута окресленої дилеми можливий лише в тому разі, якщо визнати статус концептуального арбітра за справедливістю.

Політичний простір загалом, а сучасний політичний простір зокрема й насамперед є простором суджень, кожне з яких апіорі має право на існування – тим більше, що сенс політики за визначенням зводиться до дискусії, а обличчям політичній філософії, за великим рахунком, є обличчя буржуазного парламентаризму і дискусійного плюралізму як заперечення істини. Інакше кажучи, під маскою сучасної політичної філософії продовжує функціонувати традиція античної софістики.

Будучи послідовником Платона, Ален Бадью протиставляє свій світоглядний підхід антиплатонізму, який, здобувши у філософії ХХ століття домінуючі позиції в інтелектуальній сфері суспільства, звів усе багатство світоглядної концептуалістики Платона до його «тоталітаризму»<sup>2</sup> На протигагу «софістиці», «антиплатонізму» і «антифілософії», які в наш час набули статусу інтелектуального мейнстріму, А.Бадью прагне воскресити істину як відповідність деякій Події, як дії або судження принаймні в «дусі» буття. В цій концептуальній парадигмі справедливість як інстанція істини протистоїть державі-демократії як простору думки, а справжнє політичне знання (філософія) – політичній думці (політичній філософії).

<sup>1</sup> Гайденко П.П. (1996) Философия свободы Николая Бердяева: Историко-философский ежегодник. Москва. С. 130.

<sup>2</sup> Бадью А.(2005) Можно ли мыслить политику? Краткий курс метаполитики. М.: Логос. С. 118-119

Афоризм Ж.-П. Сартра про те, що людина приречена на свободу, слід розуміти в тому сенсі, що вона приречена на ціннісний спосіб управління своєю діяльністю. Ця приреченість є приреченістю соціокультурного буття індивіда, яке спонукає, заохочує, змушує робити перманентний вибір на підставі ціннісних пріоритетів. Як зазначав Е.Кассіерер, культуру неможливо ні пояснити, ні визначити в термінах необхідності, її коректне визначення виявляється можливим лише в термінах свободи. Розкриваючи сутність протистояння «доосової» та «осьової» свідомості, К.Ясперс поглибив тезу Е.Кассієра, зазначивши, що людина «осьової» епохи – це індивід зі значно ширшими світоглядними горизонтами, які стали можливими саме завдяки свободі, світоглядній розкритості, зняттю контрпродуктивних обмежень і табу.

Свобода є базовим концептом багатьох теорій справедливості. Втім, цілком природно й закономірно, що найбільша увага змістовним і функціональним аспектам свободи приділена ідейно-світоглядною течією лібералізму. В наш час лібералізм пов'язують з різним понятійно-смісловим навантаженням, але в кожному разі його історія була започаткована двома традиціями, одна з яких бере початок у класичній античності, а інша отримала свій імпульс в новоевропейському інтелектуальному середовищі, у філософії Просвітництва та в практиці втілення французької революції.

Нинішня ліберальна ідеологія дуже різноманітна й суперечлива, однак всі її течії так чи інакше оперують проблематикою і теоретико-праксеологічними викликами свободи. Що стосується версії лібералізму Дж. Роулза та Р.Дворкіна чи так званого неолібералізму (лібертаризму) в особі Ф.Хайєка та М.Фрідмена, то вони в більшій мірі пов'язані зі спробами трансформації і коригування деяких положень класичного лібералізму з урахуванням розвитку соціально-історичної ситуації. Сучасний лібералізм значною мірою є результатом пошуку компромісних шляхів розвитку взаємин з іншими ідейними течіями – такими, як консерватизм та соціалізм. Водночас неолібералізм продовжує базуватись на аналогічних чи подібних до класичного лібералізму принципах.

У наш час проблема свободи набуває ознак не стільки формату категорії чи ідеалу свободи, скільки практик свободи, які доводять свою ефективність (чи контрпродуктивність) за тих чи інших конкретно-історичних обставин. Ця світоглядно-аксіологічна лінія є продовженням теоретико-концептуальних здобутків Е.Берка, М.Кісселя, Ж. де Местра, М.Робесп'єра, А. де Токвіля, Е.Гобсбаума, пов'язаних з історією і аналізом каузальності французької революції. Перипетії цієї історичної події істотно загострили світоглядне протистояння

щодо демократії, індивідуальних прав і свобод, залишила помітний слід в політичних ідеологіях XIX – XX століть. Аналіз революційних перетворень спрямовує дослідницьку зацікавленість на перспективи реалізації ідеалу свободи і виявлення проблемних моментів його досягнення.

У сучасному теоретичному дискурсі простежується виразна переорієнтація концепта справедливості з намірів досягти рівності з іншими членами соціуму на визнання і канонізацію права на відмінність, в основі якого – принцип свободи як вродженого права індивіда, як передумови ефективного, демократичного, гармонійного розвитку суспільства. Зміна методологічної позиції щодо дослідження феномену свободи виражається в трансформації осмислення – в напрямку світоглядного дрейфу від питання «що таке свобода?» до питань «хто здійснює свободу?», «у яких формах свобода реалізується?», «як (на підставі чого) вона виявляється можливою?».

## СТАНДАРТИЗАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: ВПЛИВ ГЛОБАЛІЗАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ <sup>1</sup>

Дослідження, присвячені правам людини, мабуть, не втратять свою актуальність ніколи. Не зважаючи на той факт, що дане питання є об'єктом досліджень широкого кола науковців, перелік питань, які підлягають вивченню, є невичерпним. Перш за все, це обумовлено тим, що відповідно до трансформацій, які відбуваються у суспільстві в цілому, змінюються й підходи до визначення поняття, обсягу, способів забезпечення та захисту прав людини. Безумовно, процеси глобалізації, що відбуваються в світі, справляють значний вплив як на право окремої держави, так і на право як таке.

Процеси глобалізації, що отримали значене прискорення в другій половині XX століття, є визначниками тенденції розвитку людства в сучасності. Всесвітнє розширення зв'язків в поєднанні з революційним проливом в сфері новітніх технологій, в тому числі інформаційних, привели до впливу глобалізації на сферу політики, культури, моралі, етнічної

---

<sup>1</sup> **Ленгер Яна Іванівна**, доктор юридичних наук, доцентка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ

**Фрідманський Роман Михайлович**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ

ідентифікації, державного суверенітету, тобто всієї складної сукупності елементів, що існують між учасниками міжнародного спілкування<sup>1</sup>.

Необхідність регулювання процесів глобалізації, подолання та мінімізація її негативних наслідків об'єктивно приводять до зростання ролі права та його значення. В сучасних умовах воно є одночасно і інструментом глобалізації і засобом управління її процесами. Глобалізація обумовлює значні зміни, як у національному так і у міжнародному праві, а також в характері взаємодії між цими правовими системами.

Поглиблення подібної взаємодії приводить до такого явища як інтернаціоналізація національного права, котре досягається двома шляхами: по-перше, визнанням пріоритету над національним, а по-друге, інтенсивної зміни національного права під впливом міжнародного. Інтернаціоналізація національного права шляхом його зміни здійснюється через приведення у відповідність до міжнародних стандартів<sup>2</sup>.

Поняття міжнародного стандарту з'явилося порівняно недавно, проте міцно увійшло в юридичну термінологію. Стандартизація права є юридичним відображенням стандартизації всього сучасного суспільного життя.

Правова стандартизація виражається у встановленні мінімально необхідних правил до врегулювання суспільних відносин. Дані правила є притаманними як державам та і міжнародним організаціям, позаяк правові стандарти стосуються найрізноманітніших сфер суспільних відносин.

Під впливом норм та принципів міжнародного права радикально оновлено і продовжує оновлюватися законодавство з прав людини. Проведені по ряду законопроектів експертизи Ради Європи, Європейського Суду підтвердили їх відповідність європейським стандартам з прав людини.

Система міжнародного захисту прав людини як сукупність міжнародно-правових норм, що регулюють співпрацю держав з питань забезпечення та захисту прав людини різних сферах життя, сформувалася після Другої світової війни.

З моменту появи першої регіональної організації, що безпосередньо займалась цим питанням, себто Ради Європи, розвиток міжнародного співробітництва в сфері захисту прав людини здійснювався на двох основних рівнях: універсальному, в рамках ООН та регіональному<sup>3</sup>.

Під міжнародними стандартами з прав людини прийнято розуміти

---

<sup>1</sup> Лукашева Е.А. Право и права человека в условиях глобализации. Материалы научной конференции. Государство и право. 2006. № 2. С. 105.

<sup>2</sup> Лукашук И.И. Взаимодействие международного и внутригосударственно-го права в условиях глобализации. Журнал российского права. 2002. № 3. С. 115.

<sup>3</sup> Черниченко С.В. Теория международного права. Т.2. М. 1999. С.391-392

визнані міжнародним співтовариством і закріплені в універсальних і регіональних документах правові норми, що закріплюють всі необхідні права, а також їх забезпечення на практиці та захист.

У 1948 р Генеральною Асамблеєю ООН у вигляді резолюції була прийнята Загальна декларація прав людини, котра визначила широкий перелік прав. Хоча вона носила лише рекомендаційний характер, проте проголошені в Загальній декларації основні права і свободи розглядаються і в даний час переважно більшістю держав як юридично-обов'язкові, звичайні або договірні норми.

Повністю цей процес не припинився і в даний час, лише знизилася його інтенсивність, змінилися його напрямки та акценти. Розробка нових стандартів змістилася в бік регіональних рівнів. Стала помітною тенденція до уточнення і конкретизації вже існуючих стандартів. В принципі ж система основних стандартів прав людини склалася.

Якщо раніше договори з прав людини нерідко не містили в собі будь-яких імплементаційних положень, то зараз при розробці практично будь-якого нового договору в сфері прав людини в нього включають статті, що передбачають створення того чи іншого контрольного (імплементаційної) механізму.

До теперішнього часу склалася досить численна і складна система міжнародних органів, що займаються правами людини на універсальному рівні. До неї відноситься ООН з вхідними в неї головними органами: Генеральною Асамблеєю, Радою Безпеки, Економічною і Соціальною радою (ЕКОСОП). При ЕКОСОП створені дві комісії: Комісія з прав людини і Комісія зі становища жінок.

Слід зазначити, що на європейському континенті питаннями правового регулювання прав людини та їх захисту займаються відразу кілька міжнародних організацій: Рада Європи, Європейський Союз і Організація з безпеки і співробітництва в Європі.

При цьому європейську систему захисту прав людини необхідно розглядати в контексті діяльності цих регіональних міжнародних організацій в сфері прав людини.

Формування системи захисту прав людини на регіональному рівні, зокрема, в рамках Ради Європи, також як і на універсальному рівні, відбувалось шляхом створення нормативної бази та відповідних контрольних механізмів. Основні стандарти з прав людини знайшли своє втілення в цілому ряді конвенцій, розроблених Радою Європи.

Перш за все, це Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод (ЄКПЛ), прийнята 4 листопада 1950 в Римі. Після набуття чинності Конвенцією було прийнято ще 16 додаткових протоко-

лів до неї, які включили в систему європейської захисту весь перелік прав і свобод.

Суд наділений повноваженнями щодо розгляду скарг, як держав, так і окремих осіб. При цьому передбачений Конвенцією механізм створювався з метою міжнародного гарантування та забезпечення права в якості додатку да того механізму, що існує в державі<sup>1</sup>.

Під впливом рішень Суду члени Ради Європи постійно коригують своє законодавство, а країна-кандидат, що вступає до Ради Європи, повинна не тільки приєднатися до ЄКПЛ, а й внести в своє законодавство необхідні зміни, що випливають з прецедентного права, що створюється рішеннями Страсбурзького суду. Відповідно можна констатувати, що норми, котрі закріплені (прописані) в європейських конвенціях, рішеннях європейських організацій з питань прав людини, рішеннях Європейського Суду з захисту прав і свобод людини, що враховуються всіма країнами-учасницями Ради Європи становлять собою поняття «європейського захисту прав людини».

Права людини можуть виступати універсальною правовою цінністю, а неприйняття деякими державами універсальності прав як конкретних формулювань міжнародно-правових актів не виключає універсальності ідеї прав людини як міри її свободи та гідності. Формування загальноновизнаних європейських стандартів щодо захисту прав людини проходило з урахуванням багаторічного досвіду становлення національних законодавств в цій галузі.

З урахуванням аналізу стандартів захисту прав і свобод людини, що містяться в універсальних міжнародних актах, в залежності від місця в регулюванні прав і свобод людини і громадянина, стандарти захисту прав і свобод людини і громадянина можна поділити на загальні – це ті вимоги, що ставляться до будь-якої людини; і спеціальні - що пред'являються до людей, що належать до певних соціальних груп (стандарти захисту прав жінок, дітей, засуджених, національних меншин, біженців, тощо) або в певних сферах суспільного життя (виборчі стандарти, стандарти соціального забезпечення, стандарти в сфері праці, тощо).

Здійснюючи дослідження стандартів захисту прав і свобод людини, слід підкреслити, що Загальна декларація прав людини та Міжнародні пакти мали безпосередній вплив на прийняття багатьох регіональних конвенцій та угод, на формування та розвиток європейських стандартів прав людини.

---

<sup>1</sup> Права человека. Учебник. Под ред. Е.А. Лукашева. М.: Норма, 2004. С.516.

Глобалізація стала чи не найзагальнішим явищем сучасності, об'єктивною реальністю, без якої важко уявити політичний, соціальний чи культурний розвиток суспільства. Відповідних змін зазнають і суспільні відносини, суспільство загалом, а також громадянське суспільство та його окремі інститути. Глобалізація є найочевиднішим процесом змін на сучасному етапі, який хопив усі сфери суспільного життя. Це всесвітній процес, який об'єднує національні соціальні утворення в єдину світову систему.

Під впливом глобалізації принципи міжнародного права, сформовані на основі загальнолюдських цінностей, відіграють усе більшу роль у національних правових системах.

Глобалізація у сфері забезпечення прав людини сприяє стандартизації цього напрямку та забезпечує право на захист людиною своїх прав як на рівні держави, так і на міжнародному та загальносвітовому рівні. Таким чином, глобалізація фактично ототожнюється з процесом становлення та розвитку інституту прав людини. Ключовим моментом глобалізації у сфері прав людини є універсалізація вказаної сфери. Універсальний характер прав людини на сучасному етапі розвитку людства апріорно визнається.

Разом із тим, необхідно зауважити, що універсалізація прав людини є ключовою, але не єдиною тенденцією їх розвитку. Зокрема, низка авторів цілком обґрунтовано доводять існування поряд із процесами універсалізації прав людини, процесів регіоналізації.

Одночасно, слід особливу увагу звернути на забезпечення та захист прав людини, на реальність прав і свобод людини в умовах глобалізації. Реальність прав людини визначають як об'єктивне існування прав людини, що забезпечується чітким формулюванням їх складових елементів в законодавчих актах, офіційно встановленою процедурою (процесом) їх реалізації, ефективним судовим і адміністративним захистом у разі їх порушення. Інакше кажучи, реальність прав людини - це можливість дійсної реалізації, охорони, захисту та поновлення у разі порушення прав особи. Для забезпечення реальності прав людини існують гарантії прав і свобод особи.

Необхідно мати на увазі, що європейські конвенційні норми в сфері прав людини ґрунтуються на концепції, згідно з якою державні інститути повинні виконувати свої функції в інтересах окремих людей, які мають право користуватися особистою незалежністю у всіх випадках, за винятком тільки тих, коли мова йде про вищі інтереси суспільства.

Права і свободи, що містяться в Конвенції, - це мінімальні стандарти, що визначають діяльність держав-учасниць в сфері дотримання прав

людини. Держава має свободу вибору засобів, механізмів застосування цих стандартів у своєму законодавстві та правозастосовній практиці.

З урахуванням викладеного слід зазначити, що в сфері захисту прав людини Конвенція є найзначнішим не тільки європейським, а й міжнародним юридичним документом в сфері захисту прав людини.

Міжнародна практика показує, що міжнародні принципи і норми з прав людини найбільш ефективно застосовуються тоді, коли вони безпосередньо включені у внутрішньодержавне право.

Включення загальноновизнаних принципів та норм міжнародного права та міжнародних договорів з прав людини в правову систему України проходило і проходить як безпосередньо у вигляді правових норм, закріплених Конституцією, і законами, так і у вигляді норм міжнародних конвенцій, угод, договорів, підписаних і ратифікованих нашою країною.

Як раніше зазначалося, міжнародні договори та правові акти міжнародних організацій про основні права і свободи людини безпосередньо впливають на формування і розвиток стандартів захисту прав і свобод людини і громадянина та мають особливе значення.

«Стандарти захисту прав і свобод людини» - це визнані міжнародною спільнотою та Україною, мінімально необхідні вимоги до правового становища людини і громадянина, що відображають основні досягнення в сфері основних прав і свобод людини і громадянина, механізмів їх забезпечення і захисту.

## ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ІНСТИТУТУ ГРОМАДЯНСТВА УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ <sup>1</sup>

Постановка проблеми. Політичні події, що відбуваються протягом останніх 5 років в нашій державі, а точніше наслідки таких подій, обумовлюють актуальність обраної теми. Через погіршення політичної, економічної, культурної ситуації в Україні з 2014р., особливо після можливості отримання безвізового паспорту, фіксується різке збільшення кількості емігрантів<sup>2</sup>. На жаль, вказане явище актуалізує таке питання,

---

<sup>1</sup> **Макаров Михайло В'ячеславович**, аспірант, кафедра конституційного права України, Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого

<sup>2</sup> Amnesty International// Ukraine 2017/2018 <https://www.amnesty.org/en/countries/europe-and-central-asia/ukraine/report-ukraine/>

перш за все, як збереження особою громадянства України. Досліджуючи таке складне і багатогранне явище, як інститут громадянства, потрібно звернути увагу на принципи, на яких він базується, особливо на їх значення в контексті міграційних процесів в Україні. З одного боку, підвищення кількості осіб, що залишають батьківщину, сприяє глобальному економічному розвитку і, ймовірно, емігранти повернуться (ввезуть чи переведуть) до бюджету України зароблені за кордоном кошти, що становить щороку 7,6-8,4% від загального ВВП нашої країни щороку<sup>1</sup>. Однак з іншого боку, для «країн-донорів» ефект міграції не завжди позитивний. Внаслідок міграції розвиток економіки проходить значно повільніше, особливо коли за кордон виїжджають талановиті, працездатні українці, які є в кожному місті нашої батьківщини.

Продовжуючи тезу про збільшення емігрантів за останні роки, необхідно вказати, що в юридичній літературі триває дискусія стосовно так званих «хвиль» міграції в Україні, яких науковці виділяють чотири<sup>2</sup>. Інші ж вказують на необхідності виділення п'ятої «хвилі»<sup>3</sup> міграції. Приєднуючись до позиції останніх, варто вказати, що розпочалася вона у 2014 р. після Революції гідності, охопила територію всієї держави, а еміграція в інші країни збільшилася у два з половиною рази. Попередня хвиля, що стосувалася, як правило, західних і північних регіонів, відбувалась у період з 1991р. по 1998р. Основні напрямки еміграції залишилися відносно стійкими : Росія, Польща, Італія, Литва, Румунія, Угорщина, Чехія, Німеччина, США. За офіційними даними, у період з 2015р. по 2017р. включно з України виїхало не менше 7% працездатного населення країни. А за даними Міжнародної Організації Міграції, ця цифра є вищою і становить 12%. Для прикладу, чисельність населення України, за даними Державної служби статистики України, на 1 січня 2019р. склала 42,4 млн., в той час як у 2010 році українців було 46 млн<sup>4</sup>. Така вражаюча статистика ставить перед Україною мету – сповільнити темпи міграції завдяки більш детальному регулюванню суспільних відносин у міграційній сфері, внесенню змін до чинного законодавства, підвищенню

<sup>1</sup> Uainfo-org <https://uainfo.org/blognews/1525678266-pozitivni-y-negativni-naslidki-ukrayinskoyi-trudovoyi-migratsiyi.html>

<sup>2</sup> Ясь О.В. Еміграція українського населення // Енциклопедія історії України : у 10 т. Київ: Наукова думка, 2005. Т. 3 : Е-Й. 672 с.

<sup>3</sup> Калашніков Л.В., орна В.О. Активізація трудовіграційних процесів як загроза безпечному функціонуванню регіонального соціуму.соціальні технології. Актуальні проблеми теорії та практики, 2016, вип. 69–70

<sup>4</sup> Population as of January 1, 2018. Average annual populations in 2017. [http://ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2017/ds/kn/kn\\_e/kn1217\\_e.html](http://ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2017/ds/kn/kn_e/kn1217_e.html)

рівня правосвідомості і посилення громадянського суспільства, яке в Україні знаходиться на початковому етапі свого розвитку.

Саме складність і багатогранність порушеного питання пояснює актуальність обрання предметом свого вивчення багатьох науковців, серед яких І. В. Арістова, Ю.Г. Барабаш, Ф.В. Веніславський, І.І. Дахова, О.Г. Кушніренко, В.В. Речицький, В.В. Середюк, В.О. Серьогін, Т.М. Слінько, Ю.М. Тодика, В. О. Чорна та інші.

Мета публікації – проаналізувати принципи інституту громадянства України в контексті міграційних процесів, розглянути міжнародний досвід запобігання негативним наслідкам міграції й порушенням прав людини при здійсненні контролю, окреслити шляхи удосконалення законодавства і вирішення проблем, пов'язаних зі зниженням значення принципів інституту громадянства.

Виклад основного матеріалу. Першим, хто звернувся до проблеми розмежування правового статусу громадян і населення держави та усвідомлення значущості принципів громадянства, є Платон. Згідно з Платоном, існують два світи: світ ідей (ейдосів) і світ речей. Будь-яка річ є лише відображенням своєї ідеї, може прагнути до неї, але ніколи не досягне її. Філософ повинен вивчати ідеї, а не самі речі. Це стосується і держави. Платон описує розмаїття державних форм, але всі вони є недосконалими, хоча б тому, що існують у світі речей, ідеальна ж форма поліса їм протистоїть. Вони, в свою чергу, залежні від громадян, точніше, від їхньої політичної активності.

За Платоном, досконала держава подібна до досконалої людини. Задля досягнення щастя у людини мають бути гармонічно розвинені тіло, і начала (основи) душі, де передусім стоїть розум. Так само в державі мають головувати філософи, ті, хто займається розумовою працею. Платон стверджував, що слід досягати щастя і держави, і всіх її людей, а не окремих осіб чи верств.

Платон виступає проти розкоші та за спільну власність, щоб у людей не виникало суперечок щодо того, кому що належить. Також він вважає перепоною для щастя поділ суспільства на окремі сім'ї. В його ідеальній державі виховання спрямоване на те, щоб усі вважали одне одного родичами і відчували єдиною сім'єю всіх співгромадян<sup>1</sup>.

Не можна не згадати видатного учня Платона Аристотеля. За Аристотелем, держава виникає природньо, як і всі живі організми в природі. Людина ж є не тільки живою істотою, а й «політичною твариною», життя якої поза суспільством немислиме. Аристотель у своєму тракта-

---

<sup>1</sup> Платон. Держава. Київ.: Основи, 2000. 355 с.

ті «Політика» зазначає, що владний механізм необхідний для організації та регулювання спілкування між людьми, оскільки верховна влада всюди пов'язана з порядком державного управління<sup>1</sup>. Аристотель (на протигагу Конфуцію до речі) відрізняє панську, сімейну (будь-яку іншу) владу від влади громадської чи політичної.

Варто відзначити, що вже в ті часи відмежовували правовий статус громадянина від іншої частини населення, наголошуючи саме на цінності громадянства, переконували в очевидно вигідному становищі громадянина порівняно з пересічною людиною.

Саме під впливом точок зору філософів давнини науковці сьогодні визначають поняття громадянства, яке включає в себе три основні характеристики. Визначним є саме тісний зв'язок між державою і громадянином (перша), який починається з початку його життя у біологічному розумінні й продовжується до (інколи і після) смерті людини. Розглядаючи античні часи, слід вказати, що про двосторонній зв'язок між державою і людиною, який полягає в сукупності взаємних прав, обов'язків і відповідальності і базується на пріоритеті прав і свобод людини (це друга характеристика) говорити зарано. Третій аспект дозволяє розглядати громадянство як конституційно-правовий інститут, який виражається, з одного боку, в його загальних правових нормах, а з іншого - в індивідуальному юридичному оформленні громадянства кожної людини (паспорт громадянина, свідоцтво про народження тощо) документ, який містить вказівку на громадянство. Звісно, античні філософи мислили категоріями, тому третя характеристика, головним чином, й відрізняє античні погляди на поняття громадянства від сучасних. Однак інститут громадянства зародився раніше, ніж з'вилася держава у сучасному розумінні, адже державі передували давньогрецькі поліси і римські цивільні громади, які мали всі характерні ознаки держави. Більше того, чітко розрізняли звідки походить людина, застосовуючи «Jus soli, право землі» - Афіни, Спарта, Сіракузи, Неаполь, говорячи, наприклад: «Геракліт з Ефесу».

Варто відзначити Карла Раймунда Поппера, який навпаки критикував політичні погляди вищевказаних античних філософів. Назва першого тому «У полоні Платонових чарів» відображає точку зору Поппера про те, що більшість філософів-прихильників (правознавців) Платона протягом століть перебували під впливом величі класика античної філософії і його неповторного стилю. При цьому Поппер стверджує, що вони без критики прийняли політичну філософію Платона

<sup>1</sup> Дегтярьов А.А. Основи політичної теорії. Москва: Вища. шк., 1998.

як зразкову ідилію, не беручи до уваги її небезпечні тенденції до тоталітарної ідеології. Карл Поппер розглядає Платоновий аналіз соціальних змін і настроїв, визнаючи його хист як соціолога, проте відкидає запропоновані ним варіанти вирішення цих проблем. Це пов'язано з тим, що Поппер трактує гуманістичні ідеали Афінської демократії як передумови зародження його уявлення про «відкрите суспільство»<sup>1</sup>.

Відкрите суспільство – це суспільство демократичного типу, що характеризується плюралізмом в економіці, політиці, культурі, розвиненими соціальними структурами і правовою державою. Для членів відкритого суспільства характерні типові раціонально-критичне мислення, можливість свідомо управляти соціальним розвитком і формувати державні інститути відповідно до демократичних принципів. Основу такого суспільства складає приватна власність; недоторканість власності є першим і головним правилом його організації й самоорганізації. Такою ж опорною нормою цього суспільства є демократичні свободи особистості.

Перелічені вище «основи суспільства» у вітчизняній юридичній літературі прийнято називати «основи конституційного ладу (устрою)». Професор Ю.М. Тодика відзначав<sup>2</sup>, що серед таких важливих структурних складових, як суверенна держава; людина, її права, свободи і зобов'язання; верховенства права; народовладдя тощо важливе місце відводиться громадянству. Погоджуючись із тезою вченого про органічну пов'язаність всіх норм і принципів основ конституційного ладу, вважаємо за потрібне вказати, що саме завдяки єдності елементів конституційного ладу можна досягти стабільності Конституції.

Дійсно, інститут громадянства тісно пов'язаний з іншими складовими, наприклад, суверенітетом держави. Це її політико-юридична властивість, що виражається у верховенстві державної влади на своїй території (внутрішній суверенітет) і незалежності у міжнародних відносинах (зовнішній суверенітет). Суверенітет держави є первинним щодо державної влади: він і є «право на владу», означає особливу якість влади. Держави виступають як територіально-політичні організації, що встановлюють межі свого впливу саме завдяки суверенітету. Одна із ключових ознак наявності суверенітету - населення на визначеній території. Без останнього не буде можливості врегулювати суспільні відносини, тобто поширювати свій суверенітет. Тут як раз і постає інститут громадянства як явище, що вносить відмінності в правовий статус населен-

---

<sup>1</sup> Карл Поппер. Відкрите суспільство та його ворог. Київ: Основи, 1994. С. 444.

<sup>2</sup> Тодика Ю.М. Основи конституційного ладу України. Харків: Факт, 2000. 176 с.

ня. Саме завдяки йому людина може користуватися ширшим каталогом прав, зокрема, політичними, економічними, соціальними й трудовими правами, ніж особа без громадянства (іноземець тощо).

До інших конституційно-правових інститутів відносять, окрім основ конституційного ладу України: основи правового статусу людини і громадянина, виборче право, інститути парламентаризму, інститут Президента, референдуму, громадянства, територіального устрою, конституційного контролю, місцевого самоврядування, приватної власності тощо. Передбачені вони, в переважній частині, у першому розділі Конституції України (не даремно законодавець закріпив положення про єдине громадянство в ст.4, вказуючи на особливу значущість і роль громадянства в нашій державі), третьому розділі та інших.

Також прикладом може слугувати тісний зв'язок інституту громадянства із інститутом народовладдя. Ю.Г. Барабаш зазначає: «В конституції України одним з ключових принципів, що визначають демократичну сутність Української держави, є принцип народовладдя»<sup>1</sup>. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Влада народу як носія суверенітету є верховною щодо будь якої іншої суспільної влади, у тому числі державної або партійної. Подібно до того, як народ є джерелом державної влади, народний суверенітет є джерелом суверенітету демократичної держави.

Також, як вказує у своїй статті Т.М. Слінько, яскравим прикладом є те, що протягом останнього десятиліття Україна входить до п'ятірки держав, що лідирують за кількістю звернень їх громадян до Європейського суду з прав людини. За даними Урядового уповноваженого у справах Європейського суду, станом на жовтень 2014 р. Суд виніс 99 рішень у справах проти України<sup>2</sup>.

Як можна побачити, без громадянства переважна більшість конституційно-правових інститутів стають недоступними. Саме тому варто буде проаналізувати принципи громадянства, закріплені в законодавстві України та їх значення для інституту громадянства України.

Слушно зазначила Дахова І.І.: «Громадянство є одним із найважливіших елементів конституційно-правового статусу особи, оскільки

---

<sup>1</sup> Барабаш Ю.Г. Демократичні засади конституційного ладу України. Щорічник українського права №4 4-2012.

<sup>2</sup> Слінько Т.М. Конституційно-правове забезпечення права на свободу та особисту недоторканість в Україні. Європейські перспективи № 6, 2015

від наявності громадянства залежать обсяг правосуб'єктності людини, характер її взаємовідносин з державою. Закріплені в законодавстві принципи громадянства є віддзеркаленням державної політики у зазначеній сфері, саме вони є тими ідеями, що покладені в основу законодавства про громадянство, взаємовідносин між державою та особою»<sup>1</sup>.

Принципи правових інститутів — основні ідеї, що лежать в основі побудови певного інституту права. Вони діють у межах однорідних суспільних відносин, що регулюються нормами окремого інституту. Іноді їх ототожнюють із загально-правовими або галузевими принципами, піддаючи сумніву саму необхідність існування принципів окремих інститутів права. Однак принципи окремих інститутів права становлять цілком самостійну наукову категорію і виступають конкретизуючим елементом системи загальних принципів права.

Варто відзначити, що зміст конституційно-правового інституту громадянства визначається в результаті аналізу певного законодавства конкретної країни. Звернемо увагу, що в наш час відносини з приводу громадянства регулюються конституціями країн, законами про громадянство та іншими нормативно-правовими актами.

Провідне місце серед норм, що регулюють питання громадянства, посідають положення Конституції, але можна стверджувати, що «основні закони», як правило, встановлюють тільки основні принципи громадянства. Як приклад можна навести ст. 10, 11 Конституції Японії, ст. 16 Основного закону ФРН. У той же час конституції деяких країн (наприклад, Італії) спеціальних норм про громадянство не містять. І навпаки, Конституція Куби 1976р. містить спеціальний розділ про громадянство, що складається з норм, які найчастіше зустрічаються в поточних законах. В Італії громадянство регламентується Конституцією країни, законом про громадянство 1912 року і Положенням про громадянство 1983 р.

Ці принципи знайшли втілення й у Конституції України 1996 р., у Декларації про державний суверенітет України, в Декларації прав національностей України, в Законі «Про національні меншини», в Законі «Про громадянство України». Вони складають цілісну систему ідей, які є основою законодавства про громадянство, у взаємовідносинах між Українською державою і громадянами.

---

<sup>1</sup> Дахова І. І. Принцип єдиного громадянства в законодавстві та практиці України та зарубіжних країн. Державне будівництво та місцеве самоврядування: Випуск 26 ' 2013.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про громадянство України» інститут ґрунтується на семи принципах. Стаття має назву «Принципи законодавства України про громадянство», тобто законодавець, свідомо чи ні, здійснив класифікацію принципів інституту громадянства, вказавши, що ці засади стосуються тільки законодавчих принципів.

Таким чином, законодавство України про громадянство ґрунтується на наступних принципах:

1) єдиного громадянства - громадянства держави Україна, що включає можливість існування громадянства адміністративно-територіальних одиниць України. Якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави або держав, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України. Якщо іноземець набув громадянство України, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України; 2) запобігання виникненню випадків безгромадянства; 3) неможливості позбавлення громадянина України громадянства України; 4) визнання права громадянина України на зміну громадянства; 5) неможливості автоматичного набуття громадянства України іноземцем чи особою без громадянства внаслідок укладення шлюбу з громадянином України або набуття громадянства України його дружиною (чоловіком) та автоматичного припинення громадянства України одним з подружжя внаслідок припинення шлюбу або припинення громадянства України другим з подружжя; 6) рівності перед законом громадян України незалежно від підстав, порядку і моменту набуття ними громадянства України; 7) збереження громадянства України незалежно від місця проживання громадянина України<sup>1</sup>.

В.В. Кравченко виділяє дев'ять принципів громадянства, додаючи вихідні положення, які закріплені в ст. 25 Конституції України: 1) Громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі; 2) Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами<sup>2</sup>. Тобто є конституційні принципи й принципи, що містяться в законодавстві України про громадянство.

Класифікація принципів інституту громадянства за нормативними джерелами, в яких вони закріплені, й усвідомлення значущості цих принципів, має велике значення. Це перший крок у пізнанні закономірностей системи принципів громадянства і міграційних процесів. Принципи громадянства, як і будь-які інші принципи, діють в рамках

<sup>1</sup> Про громадянство України: Закон України від 18 січ. 2001 р. № 2235-III. Відом. Верхов. Ради України. 2001. № 13. Ст. 65.

<sup>2</sup> Кравченко В. В. Конституційне право України. Київ.: Атіка, 2002. 480 с.

цілісної системи, де сутність та призначення кожного принципу визначається не тільки власним змістом, але й функціонуванням всієї системи. Систематизація принципів громадянства необхідна, з одного боку, для всебічного вивчення на науковому рівні громадянства як правової категорії, а з іншого – для створення умов удосконалення чинного законодавства в цій галузі, що допоможе сповільнити темпи міграції.

У зв'язку з цим значення принципів громадянства виявляється в тому, що вони:

1) відбивають сутність та зміст інституту громадянства; 2) є виділеними засадами; 3) діють безпосередньо; 4) є основою для практики державного будівництва у сфері громадянства; 5) в них відтворюється поведінка особи, обсяг її свободи; 6) є показником демократичності держави; 7) стоять на захисті прав громадян; 8) сповільнюють міграцію.

Виходячи з цього, принципи громадянства можна визначити як такі його нормативні засади, за допомогою яких з'ясовуються сутність та зміст громадянства, діють безпосередньо та становлять керівні положення правового регулювання всіх відносин громадянства. Принципи громадянства, як і будь-які інші принципи, діють в рамках цілісної системи, де сутність та призначення кожного принципу визначається не тільки власним змістом, але й функціонуванням всієї системи.

**Науковий керівник:** к.ю.н., доцент кафедри конституційного права України ННУ імені Ярослава Мудрого **Т.М. Слінько**

## УТВОРЕННЯ АВСТРО-УГОРСЬКОЇ МОНАРХІЇ ЯК РЕЗУЛЬТАТ ПРОЦЕСУ КОНСТИТУЮВАННЯ ІМПЕРІЇ ГАБСБУРГІВ (1860-1867 РР.)<sup>1</sup>

У середині XIX століття Австрійська Імперія опинилася у кризовій ситуації, що вилилося в революцію 1848-1849 років, наслідком якої були перші спроби конституювання держави. Однак після перемоги прихильників старого монархічного режиму відбулася реставрація абсолютизму, за якою витворилася нетипова форма правління, відома як неоабсолютизм. Він характеризувався розширенням

---

<sup>1</sup> **Мойш Василь Юрійович**, агістр права, УжНУ

**Переш Іван Євгенійович**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

повноважень імператора та формальною відсутністю конституції й парламенту.

Хоча неоабсолютизм і відкинув ряд демократичних досягнень революції, проте такі реформи, як ліквідація панщини й гарантування низки прав і свобод стосовно приватної власності та рівності всіх громадян, були збережені.

Для стримування наростання нової політичної кризи, викликаної поразкою у війні з Францією і Сардинією в 1859 році, австрійський уряд пішов на деякі поступки угорській аристократії, котра все ще прагнула незалежності від Відня. 20 жовтня 1860 року був виданий “Жовтневий диплом” – нова Конституція, яка відновлювала автономію регіонів, розширювала повноваження регіональних ландтагів, передусім Угорських Державних Зборів (Угорського Сейму), що отримали право законодавчої ініціативи<sup>1</sup>. Такі дії свідчили про намагання Відня відійти від принципу централізації монархії та наблизитися до децентралізованого, федерального устрою.

На практиці диплом закріплював самоврядні права лише для Угорщини, частково відновивши політико-правове становище, яке існувало в угорській державі до революції. Відповідно до його положень імператор зберігав за собою майже всю повноту влади, а законодавча діяльність парламенту була обмежена. Таке рішення не отримало очікуваної підтримки в Угорщині, яка вимагала відновлення Конституції, виробленої угорським парламентом під час революції, та змушувало шукати нових шляхів для досягнення компромісу між Віднем та Будапештом.

У так званій Лютневій Конституції від 26 лютого 1861 року, яка доповнювала положення “Жовтневого диплому”, федералістичний принцип побудови імперії поступився принципу централізації. Для всіх австрійських земель, окрім Угорщини, був створений особливий австрійський парламент – Рейхсрат, – до якого перейшли всі повноваження колишніх Сеймів земель. Конституція вводила поняття «широкого» і «вузького» Рейхсрату: у першому брали участь представники всіх королівств і земель імперії (у тому числі й Угорщини), а в другому – лише ті представники королівств і земель, які не входили до складу угорської корони<sup>2</sup>.

Таким чином, Рейхсрат підміняв територіальні Сейми, крім угор-

<sup>1</sup> Корольов Г.О. 2017. Ausgleich Габсбурзької імперії: конституційне вирівнювання 1867 р. і наднаціональний федералізм. Актуальні проблеми вітчизняної та всесвітньої історії. Харків. Вип. 20(1). С. 23.

<sup>2</sup> Качур В.О. 2012. Прийняття та структура Конституції Австрії 1867 р. Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія : Право. Київ. Вип. 173(3). С. 22

ського, де діяли власні Державні Збори. Верхня палата Рейхсрату призначалася імператором, який мав право вето на прийняті парламентом закони та здійснював виконавчу владу.

Через надмірну централізацію влади такий варіант Основного закону не задовольняв представників Угорщини і, як наслідок, не був затверджений Угорським парламентом. Натомість до Відня надіслали «петицію Деака» (названу на честь керівника угорської опозиції та лідера угорських лібералів Ференца Деака), в якій угорські політики знову вимагали відновлення революційної Конституції Угорщини.

У серпні 1861 року у відповідь на дії угорців імператор запровадив надзвичайний стан – «провізоріум Шмерлінга». Дія Лютневої Конституції не припинялася, проте обмежувалися гарантовані нею права. Державні Збори були розпущені, а самоврядні права Угорщини, надані ще «Жовтневим дипломом», були скасовані. Такі зміни знову повертали державу до абсолютизму й відновлювали політичне протистояння між Австрією та Угорщиною.

Припинення діяльності угорського парламенту і введення надзвичайного стану спричинило невдоволення інших національностей, які становили більшість населення Габсбурзької монархії й підтримували відцентрові державні тенденції. У 1863 р., на знак солідарності з угорськими політиками, Рейхсрат покинули також чеські, польські та італійські представники. Така ситуація паралізувала роботу імперських органів і свідчила про невдалі спроби провадження конституційних реформ<sup>1</sup>.

Усвідомлюючи загрозу втрати Угорщини, особливо під час активно протистояння з Пруссією, Відень розпочинає перемовини з Ференцом Деаком для виявлення умов можливої Австро-Угорської угоди. Задля цього імператор Франц Йосиф I 27 липня 1865 року призначив на посаду міністра Ріхарда фон Белькреді, знаного прихильника федеративних перетворень, якому й доручив ведення перемовин<sup>2</sup>. Основним завданням новоутвореного уряду була підготовка проекту угоди. Вже 20 вересня 1865 року перемовини дали перші результати – було скасовано «Лютневий патент», оголошено про скликання Угорських Державних Зборів та розпущено імперський Рейхсрат, який міг завадити перемовинам.

Для того, щоб підкреслити справжність своїх намірів, імператор особисто прибув до Будапешта задля урочистого відкриття сесії

<sup>1</sup> Роман Н.М. 2016. Правове становище Закарпаття в складі Австро-Угорщини (1867-1918 роки): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Ужгород. С.61

<sup>2</sup> Корольов Г.О. 2017. Ausgleich Габсбурзької імперії: конституційне вирівнювання 1867 р. і наднаціональний федералізм. Актуальні проблеми вітчизняної та всесвітньої історії. Харків. Вип. 20(1). С. 24-25.

угорського парламенту та продовження перемовин. Останні одразу ж зайшли в глухий кут, оскільки представники монарха вимагали перегляду та скасування ряду положень Конституції Угорщини 1848 року, а угорські політики прагнули відновлення її дії в повному обсязі із змінами та доповненнями, які вони пропонували. Ця вимога була висунута й під час роботи угорського Сейму на початку 1866 року<sup>1</sup>.

Процес пошуку компромісу пришвидшила поразка Австрії у війні з Пруссією 1866 року. На останньому етапі перемовин у січні-лютому 1867 року угорську делегацію очолив Дюла Андраші, який згодом був призначений прем'єр-міністром Угорщини. 15 березня умови компромісу були узгоджені, а 20 березня 1867 року ратифіковані Державними Зборами Угорщини.

Єдина Австрійська імперія була перетворена на дуалістичну двоцентрову Австро-Угорську монархію. Обидві частини імперії наділялися внутрішнім суверенітетом, обсяг якого охоплював такі питання, як власний двопалатний парламент, уряд, підзвітний парламенту, власна система державної адміністрації, суду і юстиції<sup>2</sup>.

В Угорщині була відновлена дія квітневої Конституції 1848 року, а в Австрії прийнята нова Конституція 21 грудня 1867 року, що фактично складалася з таких Основних законів: про внесення змін у Лютневий патент від 26 лютого 1861 р. (проімперське представництво); про загальні права громадян для королівств і земель, представлених у Рейхсраті; про створення імперського суду; про судову владу та про здійснення урядової й виконавчої влади.

Конституції остаточно розмежували повноваження й окреслили спільні для обох частин монархії справи. Угорщина ставала другим державним центром, а імперія Габсбургів перетворювалася на конституційну монархію, де владні повноваження були розподілені за таким принципом: імператор – парламент – крайові сейми<sup>3</sup>.

Кожна з двох держав, що увійшли до складу Австро-Угорщини, мала свій уряд і двопалатний парламент. Австрійський імператор проголошувався недоторканим та священним. Одночасно він вважався і угорським королем. Державний апарат обох держав формувався і діяв

<sup>1</sup> Тейлор А. 2002. Габсбурзька монархія 1809 – 1918. Історія Австрійської імперії та Австро-Угорщини. Львів: ВНТЛ-Класика. С.118.

<sup>2</sup> Роман Н.М. 2010. Конституювання Австро-Угорщини 1867 р.: історико-правові аспекти. Форум права. №3. С. 381.

<sup>3</sup> Ременяк О. 2016. Між централізмом і федералізацією. Австрійська модель децентралізації публічної влади. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. Львів. Вип. № 855.С. 365.

незалежно один від одного, проте були створені три спільні міністерства, характерні для конфедеративних утворень: міністерство закордонних справ, міністерство фінансів та військове міністерство.

Для обговорення загальнодержавних справ була сформована окрема представницька установа – так звані Делегації з 60 представників від австрійського і 60 – від угорського парламентів (по 20 від верхніх і 40 від нижніх палат), причому окремі коронні краї мали визначену кількість представників у Делегаціях<sup>1</sup>.

Конституція гарантувала рівність громадян перед законом, забороняла будь-які відносини васалітету і залежності, гарантувала особисту свободу та передбачала широке коло громадянських прав, які де-факто були редагованими нормами Конституції 1848 року: право на доступ до державних посад, право вільного пересування по території держави осіб і майна, недоторканність власності, право на місце проживання в будь-якій частині держави, право набуття земельної власності та вільного розпорядження нею<sup>2</sup>.

Висновки. Процес конституювання і створення Австро-Угорської монархії став результатом компромісу між старою монархічною елітою та новим буржуазно-демократичним класом. Це був необхідний крок для збереження цілісності монархії, яка після поразки у війні 1866 року втратила частину території, що в подальшому могло слугувати прецедентом для інших національностей і призвести до розпаду імперії. Ключову роль у досягненні компромісу відіграв саме зовнішній фактор, оскільки вага Австрійської імперії на міжнародній арені похитнулася, і їй потрібно було досягти консенсусу у внутрішній політиці, що дозволило б зосередитися на розв'язанні завдань, пов'язаних із зовнішньою політикою.

Згода імператора на прийняття парламентом Грудневої Конституції і відновлення дії Угорської Конституції була продиктована часом, а її положення в цілому задовольняли вимоги значної частини населення.

Загалом Конституція закріпила реальний поділ влади на законодавчу, виконавчу та судову, встановила обмеження влади монарха парламентом, гарантувала всім націям, які перебували у складі нової держави, рівність, збереження національної ідентичності, культури та мови.

---

<sup>1</sup> Качур В.О. 2012. Прийняття та структура Конституції Австрії 1867 р. Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія : Право. Київ. Вип. 173(3). С. 24.

<sup>2</sup> Роман Н.М. Конституційна форма австро-угорського компромісу 1867 р.: історико-правові аспекти. Публічне право. Київ, Вип. № 4. С. 254.

## СТАНОВЛЕННЯ СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА В ЧЕХІЇ ТА СЛОВАЧЧИНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ <sup>1</sup>

Дослідження основних соціолого-правових теорій на теренах Чеської та Словацької республік, починаючи з XIX століття і до сьогодення має неабияке історико-правове значення для становлення соціології права як науки та утвердження її самостійного статусу. Соціальні чинники та соціальна обумовленість права були предметом дослідження багатьох чеських та словацьких вчених у галузі загальної соціології та соціології права.

Виникнення та розвиток чеської школи соціології права пов'язують з іменами таких вчених як Томаш Масарик, Еммануїл Халупни, Іноценц Арношт Блага і Владімір Кубеш.

Томаша Масарика (1850-1937), як правило, вважають основоположником чеської соціології. Він був чехословацьким державним діячем, філософом, соціологом і просвітителем, першим президентом Чехословацької Республіки. Його теоретичний доробок був присвячений глибокому аналізу та вирішенню актуальних для тогочасного суспільства питань: проблем демократії та гуманізму, справедливості, моралі і політики, правам націй на самовизначення, ролі та місця «малих» народів і держав у світі. Відомими працями вченого у галузі соціології є «Ескіз соціологічного аналізу» (1886), «Рука соціології. Сутність і метод» (1900-1901), «Природний і історичний закон» (1900) та ін.

Масарик визначає соціологію як «науку про організацію та розвиток людського суспільства, його природний консенсус і умови існування, про закони суспільного руху та історичного розвитку». Для суспільства є важливими два фактори - статика та динаміка. Статичні засоби – це сили, які підтримують суспільство (вплив природи на суспільство, сімейні обставини тощо). Динаміка ж означає прогрес і розвиток соціальних суб'єктів (право, релігія, мораль, наука). Вчений робить акцент на соціальну статистику і наголошує, що проти соціології виступають тільки ті, хто заперечує існування законів у суспільному житті<sup>2</sup>.

У своїх працях Масарик часто звертається до поняття «природа»,

<sup>1</sup> **Зан Мирослава Іванівна**, викладач кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

**Когут Марина Геннадіївна**, викладач кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

**Переш Іван Євгенійович**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

<sup>2</sup> Večeřa M., Urbanová M. 2011. Sociologie práva. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk. S. 57

яке він розуміє як закон, що є складовою всіх ключових понять. Політика теж є природнім явищем, тому вона повинна ставити цілі, які будуть природними і для людей, і для суспільства. Складовими «людської природи» виступають розум і воля: суспільство складається з обдарованих природою осіб, тому соціальний прогрес залежить від розумового розвитку, волі і настроїв, гармонії теоретичних та практичних аспектів суспільства. Всі ці елементи в сукупності формують так званий порядок, а соціальний прогрес може відбуватися тільки на основі даного порядку<sup>1</sup>.

Масарик був прихильником соціологічного критичного реалізму, в основі якого лежить твердження про відсутність заздалегідь сформованих знань про природу соціальної реальності. Тільки терпіння, систематичне спостереження і критичний аналіз є передумовою для розуміння та сприйняття соціальної реальності. На думку вченого, «справедливість» забезпечує порядок у державі, де кожен громадянин має певне завдання, в силу виконання якого займає свою позицію в суспільстві<sup>2</sup>.

Прогресивні погляди Масарика мали значний вплив як на чеських, так і на словацьких соціологів. Він був основоположником першого соціологічного семінару в Чехословаччині, а його наукова діяльність залишила вагомий вклад у розвитку ряду соціологічних та політологічних теорій Європи та США.

Соціолого-правові концепції Масарика продовжив Еммануїль Халупни (1879-1958). Він займався дослідженням взаємовідносин між соціологією, філософією і правом, прагнув створити точну соціологічну термінологію і соціологічну методологію. Вчений був співзасновником Інституту соціології (1942), співзасновником, а згодом головою Соціологічного товариства Масарика (1925), членом і віце-президентом Міжнародного інституту соціології в Парижі (1934-1935). Халупни є автором таких праць, як «Соціологія» (9 томів), «Долі чеської соціології» (1918), «Соціологія та філософія права і моралі» (1929), «Соціологія для всіх» (1948).

Дослідження вченого у сфері соціології права базуються на австрійському та чехословацькому праві, законах та інших нормативних документах, юридичній логіці та практиці, зокрема, і на прецедентному праві, що дає можливість вивчати безпосередньо життєві факти та

---

<sup>1</sup> Там само. S. 57-58

<sup>2</sup> Večeřa M., Urbanová M. 2011. Sociologie práva. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk. S. 58-59

обставини. Він підкреслював, що той, хто хоче знати право, повинен «жити, відчувати, страждати, а також творити»<sup>1</sup>.

Халупни вбачав відмінність між правом та мораллю, яка є лише формою об'єктивації права, приділяв значну увагу компромісам у правовій сфері, які залежать від формальної природи права і формуються безпосередньо в процесі становлення права під впливом політичних процесів або в різних конфліктних ситуаціях. Вищенаведені положення були відображені у праці Халупни «Соціологія та філософія права і моралі», яка є першою монографічною працею чеської соціології права і включає понад 196 прикладів із судової практики у галузі цивільного, кримінального та адміністративного права<sup>2</sup>.

Вчений вивчав невідповідність між законом і мораллю, та між юридичною справедливістю і моральними прагненнями. Зловживання, що породжені правом домінуючого класу, показують, як закон досягає формального, а не реального, ідеального правосуддя. Моральні принципи можуть бути застосовані в законі, тільки якщо закон дозволяє це.

Стійкий зв'язок між правом і мораллю відсутній і необхідно розрізняти ці дві категорії, оскільки деякі елементи права можуть мати суто неетичне, аморальне значення. Право може бути моральним тільки тоді, коли закон прямо посилається на мораль, або ж звертається до «справедливості», тобто до синтезу моральних і правових елементів<sup>3</sup>.

Халупни розвинув теорію про відсутність чисто правових явищ, оскільки вони завжди змішуються з іншими явищами (політичними, економічними та ін.), досліджував вплив суб'єктивних настроїв на об'єктивне право. На його думку, метою закону є забезпечення миру, безпеки і охорони складного й мінливого суспільства, що дозволяє йому функціонувати належним чином. Закон є породженням цивілізації (культури). Це визначення ґрунтується на уявленні вченого про соціологію як науку про цивілізацію або культуру.

Основними рисами закону є відносність (в кожній державі застосовуються різні закони), формальність (складні ситуації вирішуються шляхом компромісу більшості), прямолінійність і раціональність (закон спрощує складну реальність, використовуючи прості схеми для врегулювання відносин, які він намагається вирішити). У той час як закон діє зовні, мораль діє на людину внутрішньо, впливає на її со-

<sup>1</sup> Večeřa M., Urbanová M. 2011. Sociologie práva. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk. S. 58-59

<sup>2</sup> Chalupný E. 1929. Sociologie a filosofie práva a mravnosti. Praha: Bursík a Kohout. S. 63

<sup>3</sup> Там само. S. 65

вість, мотиви. Закон заспокоює, створюючи правову визначеність, та турбуючись про мораль.

Будучи одним з небагатьох провідних чеських соціологів свого часу, Халупни був відомий на міжнародній арені, а ряд його праць були перекладені та опубліковані англійською, французькою та іншими мовами.

Інокентій Арношт Блага (1879–1960) – провідний соціолог, філософ, педагог, психолог, політолог і культуролог, редактор журналу «Соціологічний огляд», засновник Брненської соціологічної школи. Його основні праці «Місто: соціологічне дослідження» (1914), «Філософія моралі» (1922), «Етика як наука» (1947), «Соціологія» (1968).

Вчений розумів соціологію як науку про соціальні явища. Соціальні явища є проявом людської спільноти під тиском колективних потреб. Такий тиск зумовлює так зване «впорядковане функціонування», що є результатом загальної потреби в співіснуванні людської спільноти<sup>1</sup>.

Блага вважає право соціальним явищем - одним з найвпливовіших засобів суспільного порядку. Воно підтримується організованою владою і санкціями, які, в разі необхідності, можуть бути забезпечені застосуванням примусових фізичних засобів<sup>2</sup>.

Право має індивідуальні та соціальні корені. Індивідуальні корені містяться в самій антропологічній сутності людей, а соціальні виникають у результаті потреб людського співіснування. Право визначається соціальним середовищем - зростанням населення, економічним рівнем, поділом праці, політикою, громадською думкою і т.д.). При цьому, громадська думка виконує не тільки політичну, а й юридичну, судову та моральну функції, які змушують владу і право прислухатися до неї. За юридичним осудом правопорушника слідує соціальне засудження, яке робить юридичне покарання набагато важчим, оскільки бути в центрі негативної соціальної уваги більш нестерпно, ніж бути позбавленим волі і благ.

Блага наслідував критичний реалізм Масарика, а його вчення та вплив призвели до появи Брненської соціологічної школи, представники якої розглядали соціологію права як відносини суспільства і права, що представляють процес їх взаємодії. Основними елементами, які досліджувалися в рамках зазначеної школи були взаємні відносини між законом і суспільством, механізм забезпечення правопорядку та роль права в суспільстві<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Blaha A.I. 1968. Sociologie. Praha: vyd. Academia. S. 246

<sup>2</sup> Там само. S. 247

<sup>3</sup> Večeřa M., Urbanová M. 2011. Sociologie práva. 2., upr. vyd. Plzeň:

Владімір Кубеш (1908-1988) – чеський науковець, соціолог, юрист, професор кафедри цивільного права та філософії права на юридичному факультеті Університету Масарика у м. Брно. У 1947 році призначений деканом юридичного факультету, проте в результаті лютневих подій був позбавлений посади та права займатися викладацькою діяльністю. У рамках демократичних перетворень 1968-1969 років був реабілітований та повернувся до роботи в університеті.

Кубеш був прихильником нормативно-правової теорії, а в його творчому доробку є значна кількість наукових трактатів з філософії та соціології права. Вчений розумів соціологію права як базове застосування соціологічних методів у праві. Вона не є частиною загальної соціології, а окремою спеціальною науковою дисципліною, яка відноситься до юридичних наук<sup>1</sup>.

До основних завдань соціології права вчений відносить: вивчення основних причин та факторів, що зумовлюють виникнення нових правових норм; дослідження наслідків впливу нових правових норм на суспільне життя, реакції поведінки людей на правові норми; вивчення економічної і соціальної складової існуючої норми права, дослідження зв'язку між економікою і правом; дослідження реально існуючого правопорядку; вирішення проблеми справедливості; проведення ретельних соціологічних досліджень правової визначеності, правової ефективності і свободи людини<sup>2</sup>.

На підставі конкретизації основних завдань юридичної соціології Кубеш дає наступне визначення соціології права – це наука, що досліджує економічні, соціальні та політичні чинники виникнення загальних та індивідуальних правових норм, особливості впливу економічних факторів на закон; аналізує наслідки дії правових норм, що приймаються в економічній, соціальній і політичній сфері, зміни соціальних функцій правових інститутів; вивчає існуючий правопорядок, його ефективність та спроможність вирішувати проблеми справедливості, безпеки та свободи; досліджує діалектичний синтез ідей, які становлять квінтесенцію «правового» в соціальному розумінні громади людей, де діє мотиваційна і виховна роль закону<sup>3</sup>.

Під час комуністичного режиму чеська соціологія була оголошена буржуазною наукою, а її інституційна основа була ліквідована. Тільки

---

Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk. S. 64

<sup>1</sup> Там само. S. 67

<sup>2</sup> Kubeš V. 1991. Kapitoly z právní sociologie. (Výběr z Kubešovy rukopisné pozůstalosti „Právní sociologie“). Brno: MU. S.19

<sup>3</sup> Там само. s.22

в 60-тих роках ХХ століття розпочинається відновлення соціологічного мислення. У 1970-ті роки розпочалося викладання окремих тем з соціології права на юридичному факультеті в Брно, а її подальший розвиток припадає на початок 1990-х років, коли соціологію почали викладати як профільний предмет.

Брненські викладачі юридичного факультету університету Масарика Мілош Вечера і Мартіна Урбанова в середині 1990-х років опублікували спільний підручник «Основи соціології», а вже через два роки видали збірку «Лекції з соціології права».

В 1996 році була опублікована праця ад'юнкт-професора юридичного факультету Карлового університету Їржі Пржібана «Соціологія права: системно-теоретичний підхід до сучасного права». Ця робота є спробою комплексного та системного дослідження права як соціального явища.

Неабиякий внесок в розвиток сучасної чеської соціології права та її історичної основи внесли Павел Хунгр, Карін Кун і Станіслав Балик. Їх праці стосуються аналізу сучасної соціологічної юриспруденції та її історичної частини, зокрема правової практики Халупного.

Безсумнівно, за останні десятиліття соціологія права утвердилася в Чеській Республіці як самостійна і незалежна дисципліна. Зросла кількість публікацій та підручників, а окремі автори змогли перенести поточні дебати європейської та світової соціології права в чеську юридичну науку і соціолого-правову сферу.

Соціологічне мислення у Словаччині наприкінці ХІХ - початку ХХ століття розвивалося приблизно в тому ж напрямку, що і в Чехії. Найбільш значний вплив мала група інтелектуалів, так званих гласистів, об'єднаних навколо щомісячного журналу «Голос» (Hlas), що виходив з 1898 по 1904 р. Видання, в якому висвітлювалися соціальні проблеми та питання політики був результатом громадської діяльності молодого словацької демократичної інтелігенції та студентів з університетів Відня, Праги та Будапешта. Значний вплив на зміст і тематику журналу мав Т. Масарик, який особисто та через своїх учнів співпрацював з гласистами. Журнал дав імпульс руху, який, виступаючи проти «мадяризації», поставив собі за мету домогтися відродження словацької нації та державності.

Гласисти поділяли основні принципи «критичного реалізму» - гуманізм та справедливість, робили акцент на єдності чеського і словацького народів («теорія єдиного чехословацького народу»), відстоювали права «малих» народів та держав, досліджували проблеми політики й моралі.

Найбільший внесок в гласистський рух внесли В. Шробар, М. Годжа і Й. Лайчак, які застосовували елементи соціології в своїй теоретичній і практичній діяльності.

Вавро Шробар (1867-1950) був засновником і головним редактором журналу «Голос», відомим політиком, який зіграв важливу роль у створенні Чехословаччини в 1918 році після розпаду Австро-Угорської імперії.

В 1895 році він виступив з соціологічною концепцією розвитку і «входження» словацького народу в єдиний чехословацький народ. Його наукова концепція характеризувалася елітаризмом, в основі якої лежала ідея про важливість і рятівну роль для суспільства і держави високоосвічених людей.

Мілан Годжа (1878-1944) був видатним політиком і журналістом, редактором та засновником ряду газет, професором новітньої історії в університеті Коменського в Братиславі, прем'єр-міністром Чехословаччини (1935-1938 рр.). Його наукова діяльність багато в чому сприяла інституалізації соціології в Словаччині.

Соціолого-правові та політичні погляди Годжи були мінливими. На початку ХХ ст. він активно виступав за самовизначення словацької нації і навіть запропонував ерцгерцогу Австрійської імперії Францу Фердинанду точний план перетворення Королівства Угорщини в федеративну монархію (включаючи окрему словацьку державу). Ерцгерцог сподівався, що федералізація буде сприяти зміцненню зв'язків між пригнобленими неугорськими народами і монархією. Проте, його ініціатива була негативно прийнята угорською політичною елітою та відкинута.

У 1920-х роках Годжа виступав прихильником єдиної Чехословаччини (вважав чехів і словаків однією нацією), але, згодом, почав конфліктувати з чеськими політиками, відстоюючи особливі потреби словаків в Чехословаччині. Він планував створити блок антицентристських (тобто анти-празьких) словацьких сил, виступав за зміни в структурі центристської Чехословаччини, що було поєднанням федеративних, автономістських і самоврядних ідей.

Як прихильник регіональної інтеграції, Годжа намагався створити демократичну федерацію держав Центральної Європи. Так у 1936-1937 роках він започаткував проект економічної інтеграції регіону - об'єднання Чехословаччини, Австрії, Румунії, Угорщини та Югославії на основі пільгових мит. Натомість Мюнхенська угода зрушила його плани в 1938 році.

Ян Лайчак (1875-1918) був соціологом та священником, який вболівав за духовне і культурне оновлення словацької нації. У своїх працях автор аналізував і оцінював значення релігії для словацького суспільства,

держави і культури. Лайчак стверджував, що традиціоналізм в поєднанні з соціальним тиском, за допомогою якого він підтримувався і передавався, був характерною рисою словацького суспільства. Саме тому він досліджував релігійні традиції, вважав релігію особливим соціальним інститутом, вивчав релігійний плюралізм, співвідношення держави і церкви.

Лайчак був першим, хто звернув увагу на процес секуляризації частини словацького суспільства (в основному, його інтелектуальної еліти), який пов'язував з падінням престижу церкви як інституту, а також із поступовою заміною релігійного світогляду науковим, у результаті чого релігія розглядається як «забобон», а церква - як застарілий інститут, який не відповідає сучасним потребам. Він не сприймав революцію і виступав за еволюційні зміни в суспільстві та державі, найважливішу роль відводячи боротьбі за культуру.

Антон Штефанек (1877-1964) вважають одним із засновників соціології у Словаччині. Він працював редактором журналу «Соціологічне ревю» (1931), був завідувачем кафедри прикладної соціології (1937), а згодом ректором Університету Коменського в Братиславі (1945), директором соціографічного інституту Словацької академії наук (1946-49). Його основними працями є «Масарик і Словаччина» (1931), «Нотатки про націоналізм» (1934), «Основи соціографії Словаччини» (1944-1945) та ін.

Штефанек брав активну політичну участь у кампанії за чеську і словацьку єдність та незалежність від Австро-Угорської імперії, займався соціальними питаннями та питанням націоналізму.

Соціологію він розумів як «чисто емпіричну і позитивістську науку, яка не сприймає метафізичної філософії». Частиною емпіричного дослідження вчений вважав соціографію - як метод дослідження суспільного життя. Основою соціографії є статистика, методи якісного аналізу, опитування та інтерв'ю.

Штефанек визнавав необхідність загальної соціологічної теорії для емпіричного соціографічного дослідження, вважаючи, що без точно визначених понять і відповідних методів дослідження неможливі. Всі досліджені явища і факти, на його думку, повинні бути узагальнені і зрозумілі соціологічно, тобто перебувати у тісному зв'язку з соціальним життям<sup>1</sup>.

Соціографічні опитування були проведені в Словаччині на початку 1930-х років гласистами, а також асоціацією студентів словацьких

---

<sup>1</sup> Štefánek A. 1944–1945. Základy sociografie Slovenska. Bratislava: Slovenská akadémia vied a umení. S.181

університетів. Цілеспрямована підготовка молодих соціологів до соціографічного дослідження була реалізована в діяльності відділу прикладної соціології, створеного Штефанеком у 1937 році.

Головна мета вченого полягала в тому, щоб поставити соціологію на службу словацькій нації, а громадян зробити невід'ємною частиною національної культури і словацької політики. У цьому сенсі соціографія відіграє незамінну роль у наданні знань, даних та аналізі керівних органів суспільства і держави. Його монографія «Основи соціографії Словаччини» є науковим синтезом, посібником для подальших соціографічних досліджень словацького суспільства. Це багатогранна соціологічна праця, яка описує основні соціальні зміни в словацькому суспільстві і державі з кінця XIX століття до середини XX століття. Цінність монографії підкріплюється великою кількістю емпіричних матеріалів зібраних у Словаччині.

Під час Другої світової війни соціологія права у Словаччині практично не розвивалася. У 1946 році Іван Дерер був призначений першим професором соціології права на юридичному факультеті Карлового університету в Братиславі, але так і не розпочав викладацьку діяльність.

Відновлення інтересу до соціології права відбулося тільки в ході політичної «відлиги» в 1960-х роках. У цей час розпочалися роботи з перекладу праць радянських і польських дослідників соціології права. Згодом побачили світ публікації словацьких авторів, серед яких варто зазначити колективну монографію викладачів юридичного факультету Карлового університету «Формування правосвідомості студентів вузу» (1985), виконану в рамках реалізації державної програми «Соціалістична законність і правосвідомість»<sup>1</sup>.

Після подій 1989 року спостерігається пошкваллення соціолого-правових досліджень. У видавничій діяльності домінували університетські підручники і посібники з соціології та соціології права для студентів-правників, які були підготовлені науковцями юридичних вузів Братислави, Кошице та Банської Бистриці. Серед авторів підручників варто згадати Е. Бакошову, Я. Прушак, Н. Вацулікову, А. Брьостль, Г. Добровічову, М. Чеплікову та ін.

Внаслідок демократизації суспільного життя та науки вчені та дослідники у галузі юридичних та соціальних наук знову могли досліджувати актуальні питання держави і права через призму соціологічних досліджень. Сама ж соціологія права збагатилася актуальними

---

<sup>1</sup> Dojčák P., Krsková A., Malcevoá E., Prusák J. 1980. Socialistická zákonnosť a právne vedomie. Správa z výskumu. Bratislava. S.31

науковими темами. Традиційні напрями досліджень включають питання про соціальні функції права, легітимність влади і права, соціальні корені та функції права, соціальні та правові передумови виникнення та функціонування соціальної держави, соціальну справедливість, соціальну девіантність, зв'язок та форми взаємодії права з іншими соціальними нормами, та ряд інших питань<sup>1</sup>.

Наукові розробки щодо поняття та предмету соціології права представлені в працях таких дослідників як Дж. Шенк, П. Ондрейкович, Г. Любельцова, Е. Барнані та ін. Вчені трактують соціологію права як юридичну дисципліну, що досліджує соціальні аспекти створення права, його реалізацію та соціальну дію. Вона вважає право частиною соціальної реальності. Предметом соціології права є зв'язок між правом та соціальним життям людей (соціальна реальність). Соціологія права досліджує, з одного боку, функцію соціального життя конкретного суспільства, соціальні детермінанти права, а з іншого, розглядає право як засіб регулювання суспільного життя. Вона вивчає взаємну функціональну залежність та вплив, що існують між правом та суспільством. Внесок соціології права в наукову сферу полягає в тому, що вона забезпечує правовий набір соціологічних понять і категорій, знання і теоретичний аналіз яких допомагає вирішувати складні теоретико-правові проблеми<sup>2</sup>.

Дослідивши основні соціологічні концепції чеських та словацьких науковців, необхідно відзначити важливість їх ролі у формуванні та розвитку як соціологічної школи права, так і соціології права як науки. Соціологія права пройшла тривалий процес інституалізації, сформувалася як окремий науковий напрямок та безсумнівно, утвердилася як самостійна і незалежна дисципліна, створила власну парадигму. Вона отримала статус обов'язкової академічної дисципліни, що входить у навчальні програми навчальних юридичних закладів обидвох держав. Зросла кількість публікацій та підручників, а окремі автори змогли перенести поточні дебати європейської та світової соціології права в сферу чеської та словацької юридичної науки і соціології.

---

1 Laiferová E., Mistríková L., Capíková S., Lubelcová G., Eckerová L. 2018. Slovenská sociológia po páde komunizmu - ideové korene, súčasné trendy a osobnosti vedy. 2. upravené a rozšírené vydanie. UK: Bratislava. S. 66-67

<sup>2</sup> Schenk J. 2014. Analytická sociológia: niekoľko metodologických inšpirácií. In: Sociológia, roč. 46, č. 2, s.130-145; Ondrejko P. 2006. Úvod do metodológie sociálnych vied. Základy metodológie kvantitatívneho výskumu. REGENT, Bratislava, 174 s.; Lubelcová G. 2011. Sociológia sociálnych problémov ako platforma pre sociálne intervencie. In: Realita a vízia sociálnej práce. UK, Bratislava, s. 8-26

На сучасному етапі соціолого-правові дослідження проводяться в рамках «Чеської соціологічної асоціації» та «Словацького соціологічно-го об'єднання» у формі періодичних міждисциплінарних семінарів та конференцій. Основні наукові розробки з соціології права публікуються у журналі «Соціологічний журнал» (Sociologický časopis) (Чехія) та «Соціологія» (Sociológia) (Словаччина), фахових юридичних виданнях.

## КАТЕГОРІЯ ЦІННОСТЕЙ: ЗАГАЛЬНОФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТИ <sup>1</sup>

Іронізуючи, Хосе Ортега-і-Гассет часто називав аксіологічну сферу «тоталітарною». Він мав на увазі тотальне проникнення цінностей в усі сфери індивідуального і суспільного буття. При цьому: як для окремого індивіда, так і суспільства в цілому, інтрига цінностей має більше значення, ніж аспект істини чи достовірності.

Другорядність істиннісного формату буття стосовно буття ціннісного виразно простежується на прикладі того, що абсолютна більшість людей залучається до дискурсу з приводу істини лише після того, як визначилася з ціннісною ієрархією і сенсожиттєвими пріоритетами <sup>2</sup>.

Так, на думку Бертрана Рассела, вся сукупність аспектів цінностей не має жодного стосунку до істини та хиби – зрештою, як і істина не є цінністю, оскільки вона «за великим рахунком, не має значення для суб'єкта». Гносеологічна істина віддзеркалює «стосунки між», а не «ставлення до». Натомість цінність постає безперечним значенням об'єкта для суб'єкта, а ціннісна оцінка – виявом ставлення суб'єкта до об'єкта <sup>3</sup>.

Людське буття значно більшою мірою обумовлене цінностями, а не достовірними науковими фактами. Однак той факт, що цінності – з одного боку, а істина, достовірність і наука – з іншого, є різноплановими явищами, зовсім не заперечує можливості оперування цінностями

<sup>1</sup> **Попович Т.П.**, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

**Левкулич В.В.**, кандидат філософських наук, доцент, зав. кафедри філософії, УжНУ

<sup>2</sup> Ницше Ф. (1995) Воля к власти: Опыт переоценки всех ценностей (1884 – 1888). Москва: Транспорт. 300 с.

<sup>3</sup> Рассел Б. (1987) Почему я не христианин. Москва : Политиздат. 340 с.

в науковий спосіб, із залученням наукового інструментарію аналізу й аргументованої вербалізації проаналізованого масиву інформації.

Насамперед зауважимо, що загальнофілософський та філософсько-правовий аспекти категорії цінностей рельєфно відображають різні рівні світоглядного масштабування: якщо загальнофілософський ракурс увиразнює глобальну онтологічно-функціональну текстуальність ціннісної феноменології, то філософсько-правовий аспект постає своєрідним контекстом загальнофілософського тексту та містить чимало оригінальних і повчальних рефлексійних локалізацій, що можуть слугувати креативними й евристичними підказками.

Доволі показовим є ототожнення Генріхом Ріккертом філософії зі «знанням, яке має ціннісну природу й походження». Аналізуючи цей аспект, Симона Лангер виокремила два його причинно-наслідкові фактори: по-перше, філософія ніколи не вичерпувалася й не обмежувалася лише науковим знанням компендіумом; по-друге, причиною культивування ціннісного інструментарію як окремими людьми, так і соціальними інститутами, суспільствами, соціокультурними ойкуменами і цивілізаціями є символічна природа, генеалогія цінностей<sup>1</sup>. У даному разі йдеться про спорідненість онтологічно-функціонального принципу дії, в результаті якого цінності – подібно до символів – також оперують деяким «розширеним смисловим наповненням», володіють смисловими «резервами», котрими – в разі нагальної потреби – можна оперативнo доповнити, осучаснити попередню аргументаційну версію.

При цьому, варто зауважити, що розгорнуте вчення про цінності вперше було запропоноване німецьким філософом Р. Г. Лотцем в 60-і рр. XIX ст., який, власне, і ввів поняття «цінності» у науковий обіг. Сам термін «аксіологія» для позначення теорії цінностей був сформований французьким філософом П. Лапі лише на початку XX століття. Надалі аксіологічну проблематику активно розглядали представники різних філософських напрямків: феноменології, герменевтики, синергетики та інших. Кожен з них формував своє бачення, яке визначало сутнісні характеристики цієї категорії. Дискусійних питань тут виявилось досить багато, але в результаті еволюції в аксіології можна виділити три основні підходи до проблематики розуміння цінностей: цінності - це вищі суспільні ідеали; це вираз корисності і значущості; це значимість і ідеал одночасно<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Бодрийяр Ж. (1999) Система вещей. Москва: Рудомино. С. 224.

<sup>2</sup> Завгороднева Е. В., Зав'ялова Г. І. (2018) Проблема цінностей у філософії права. Науковий форум: Юриспруденція, історія, соціологія, політологія та філософія: зб. ст. за матеріалами XXIII Міжнар. наук.-практ. конф. № 10 (23). Москва, Изд. «МЦНО». С. 29-30

У ціннісній сфері, якою наскрізь просякнута життєдіяльність людини й суспільства, існує чимало важливих загальнофілософських аспектів. За таких обставин основним проблемним фактором постає ієрархізація значущості зазначених аспектів і вибір на користь найбільш істотних з-поміж них. Із великою вірогідністю можна зробити припущення, що кожна неформальна соціальна єдність (культурно-цивілізаційна, духовна, етична, конфесійна і т. ін.) набуває фактичного статусу лише в тому разі, якщо її члени поділяють спільні цінності, а ще краще – якщо ціннісні ієрархії тотожні, ідентичні одна одній. У випадку недотримання цієї вимоги соціальна єдність є або формальною, або репресивною – заснованою на погрозках, примусі, підступності, шантажуванні тощо.

Змістовні межі поняття цінності коректно поширюються на властивості об'єкта, який задовольняє потреби суб'єкта. Іншими словами, коли об'єкт володіє певною властивістю, котра задовольняє очікування (бажання, наміри тощо) суб'єкта, тоді така особлива властивість об'єкта вважається цінністю. Цінність – це завжди певний масштаб і кут зору на об'єкт оцінювання.

Власне, наукова необхідність категорії «цінність» виникає тоді, коли актуалізується питання про співвідношення діяльності суб'єкта та тих об'єктивних умов, у межах яких він функціонує. Фактично йдеться про відображення ступеня й рівня відповідності об'єкта потребам і цілям суб'єкта. Тому, саме цей аспект і смисловий акцент постає квінтенсенцією ціннісного підходу.

Апріорі кожен об'єкт є ціннісно нейтральним: його ціннісна демаркація набуває виразних ознак лише апостеріорі – в контексті людських потреб, у процесі їх усвідомлення й задоволення. Цінність набуває статусу властивості об'єкта тоді, коли той є носієм певних соціальних відносин.

Ще одна істотна характерна особливість полягає в непорушному суверенітеті суб'єктів ціннісних взаємин. Це виразно й переконливо простежується тоді, коли аксіоматичного статусу набуває розуміння принципової неможливості силового нав'язування тих чи інших ціннісних ієрархій. Між іншим, усвідомлення зазначеної особливості свого часу спонукало до динамізації зусиль у напрямі розробки політехнологічного інструментарію *soft power* (м'якої влади), яка на відміну від *hard power* (жорсткої влади) намагається досягти мети нав'язування суспільній свідомості певної ціннісної ієрархії за рахунок вмілого застосування нейро-лептичних технологій нав'ювання, інформаційно-маніпулятивного пресингу тощо.

Одночасно, фундаментальне й далекосяжне значення має положення про те, що цінність постає результатом соціальної інте-

ракції. Саме в цінностях, у ціннісному рельєфі й ієрархії ціннісних пріоритетів втілюється зв'язок між індивідом та зовнішнім світом. Роль репрезентанта таких зв'язків виконують ціннісні орієнтації, які відображають змістовно-смысловий формат особистості. Скласти уявлення про соціальну позицію і духовний світ особистості можна насамперед на підставі усталених ціннісних орієнтирів особистості. Загалом же ціннісні орієнтації є узагальненим показником спрямованості інтересів і потреб особистості, її соціальної позиції і рівня духовного розвитку.

До цього додамо, що доцільність введення у філософський обіг поняття «значущість» (Geltung) Едуард Гартман обґрунтував тим, що цінності віддзеркалюють оцінку суб'єктом явищ дійсності з огляду саме на їхню значущість<sup>1</sup>. Тому і ключовою змістовною ознакою і особливістю цінностей слід визнати якраз значущість: фактично цінність є своєрідним еквівалентом значущості. Цінністю є значення предмета для індивіда, для його пізнавальної і/або практичної діяльності. Поза людиною цінності позбавлені смислу і функціонально-інструментального значення. У таких випадках стверджувати про їхню наявність некоректно й недоречно.

Здійснюючи предметну демаркацію наук про природу та наук про культуру, Генріх Ріккерт також зауважує істотну особливість: сутність цінностей полягає в їх значущості, а не у фактичності<sup>2</sup>. Такий стан речей перекидає місток до розуміння смислової ієрархії історичного феномена людини і людства як цивілізаційного явища: на противагу гіперраціоналізованим стереотипам, згідно з якими онтологічна ефективність людини перебуває в безпосередній залежності від уміння знаходити фактичність і ефективно застосовувати її в процесі своєї життєдіяльності, людство вижило й еволюціонувало в основному завдяки стратегемам значущості, в основі яких – аж ніяк не наукова фактичність, а симбіоз спонук, взірців і регламентацій міфічно-утопічного походження.

У цілому ж цінності можна визначити як моделі належного, які мають телеологічний характер, тобто вказують на стан, визначений певною метою; це не те, що є, а те, що повинно бути. Між іншим, на відміну від світорозуміння як системи знань, світогляд є системою цінностей.

Слід відзначити, що теорія цінностей (аксіологія) знаходить відповідне застосування і у сфері права. Система правового регулювання включає у себе різноманітні цінності, оцінки, оціночні критерії, нор-

---

<sup>1</sup> Гартман Н. (2002) Этика. Москва: Владимир Даль. 708 с.

<sup>2</sup> Риккерт Г. (1997) Границы естественнонаучного образования понятий. Санкт-Петербург: Наука.

ми, соціальні інститути. Правові цінності і оцінки мають регулятивне значення. Правові норми, у свою чергу, набувають якостей цінностей і стають об'єктом оцінки<sup>1</sup>. Взагалі питання співвідношення правових цінностей та правових норм (аспекти їх єдності та розмежування) є предметом аналізу широкого кола як вітчизняних, так і зарубіжних дослідників<sup>2</sup>.

Разом з тим, ціннісний характер набувають і охоплені правом людські вчинки, правова поведінка осіб. Саме ж право в його цілісності та його історичному розвитку як в окремій країні, так і у всезагальному історичному масштабі також виступає об'єктом тих чи інших оцінок<sup>3</sup>.

Розвиток ... права конкретної країни залежить від певних усталених уявлень, ідей та звичаїв, які втілюються у стереотипах поведінки (архетип) та відтворюються, тобто мають безперервний характер. Поведінка формується лише у певному соціальному контексті, оскільки індивід тільки в ньому може переслідувати інтереси, які базуються на його природжених цінностях. Таким чином, утворюється відкрита соціальна система узгодження інтересів індивідів, заснованих на усвідомленні спільності щодо певних природжених цінностей. При цьому система цінностей, яка складається, може мати поліваріантний характер, що зумовлено саме природними потребами та інтересами індивідів<sup>4</sup>.

Пошуками аксіологічних витоків права займалися мислителі-філософи з давніх-давен. У той же час, саме на сучасному етапі (XX-XXI ст.ст.) можемо спостерігати підвищену наукову зацікавленість щодо ціннісних аспектів права. Це пояснюється рядом причин, зокрема: 1) відносно пізнім формуванням та веденням у науковий обіг понять «цінності», «аксіологія», «правова аксіологія (аксіологія права)», «аксіосфера права»; 2) нестійким характером системи цінностей права, її змінною природою. Ціннісна ієрархія також носить конкретно історичний характер. Зміна суспільно-історичної епохи зумовлює зміну суспільних ідеалів, цілей для людини і людського суспільства, а відповідно, і змісту цінностей, в тому числі і правових. При цьому може мати місце як тотальна заміна окремих ціннісно-правових складових чи трансформація їхньої ролі та значення у ієрархії цінностей, так і оновлення сутнісного наповнення уже усталених цінностей. До прикладу, безперечно, що базовою фундаментальною

<sup>1</sup> Неновски Н.(1987) Право и ценности. Москва: Прогресс. С. 31-32.

<sup>2</sup> Daci J. Legal Principles, Legal Values and Legal Norms:are they the same or different? Academicus - International Scientific Journal, S. 109.

<sup>3</sup> Неновски Н.(1987) Указ. соч. С. 32.

<sup>4</sup> Савчин М. В. (2010) Конституційні цінності та конституційна юриспруденція в Україні. Вісник Конституційного Суду України. № 1. С. 112-113.

цінністю є людина, її права та свободи. Людина як трансцендентно-трансцендентальна сутність була об'єктом дослідження вчених-науковців протягом усієї історії генезису людства. Але розуміння певних ідеалів, людських орієнтирів, пріоритетів набуває нового змісту: від сповідування ідей так званого «давнього гуманізму» до формування ідеології «трансгуманізму», від прав людини першого покоління до набуття значущості проблеми забезпечення четвертого покоління прав людини на сучасному етапі (еволюційність та мінливість самих прав і свобод людини).

У контексті дослідження філософсько-правових аспектів категорії «цінності», доцільно детальніше зупинитись на висвітленні та характеристиці понять «аксіології права» та «аксіосфери права».

У цілому, аксіологію права (правову аксіологію) можна визначити як складову філософії права, яка вивчає ціннісний аспект права, тобто цінності права, правові цінності та право як цінність, а також ціннісний аспект юридичних науки й освіти (с. 14 Юрид. енциклопедія філ. пр.). Так, правова аксіологія досліджує певні ідеальні сутності (цінності), які є першоосновою права та його метою. Виникнення ціннісного підходу пов'язане з появою поза пізнавального відношення суб'єкта до об'єкта, що й мало у кінцевому рахунку призвести до усвідомлення цього відношення як ціннісного<sup>1</sup>.

Що ж до аксіосфери права, то вона являє собою складну систему, елементами якої є центровані навколо основоположної ідеї правові цінності та ієрархізовані на основі культурних, історичних, політичних, правових та інших особливостей суспільства екзистенційні цінності права<sup>2</sup>. Аксіосфера права також може мислитися як реальний світ цінностей, які перебувають у правовому просторі та мають правовий вимір.

Саме граничність аксіосфери права зумовлює її існування на декількох рівнях і, як наслідок – вираження не лише ціннісного ставлення будь-якого суб'єкта до права, але й його внутрішню ціннісну обґрунтованість. При цьому, ціннісна обґрунтованість права відображає ключовий момент його ефективності, оскільки в ньому зосереджується проблема легітимності права. Аксіосфера ж права служить певним полем переходу аксіологічного аспекту права в деонтологічний, і в її рамках кожен окремий суб'єкт визначає для себе критерії необхідності права, пізнає важливість підкорення йому<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Чефранов А. Б. (2005) Проблеми застосування теорії цінностей у правових дослідженнях. Проблеми філософії права. Том III. № 1-2. С. 328.

<sup>2</sup> Горобець К. В. (2012) Аксіосфера права та її компоненти: дис. ... к.ю.н. : 12.00.12. С. 176

<sup>3</sup> Там само. С. 49.

Узагальнюючи їх основні позиції, набуває сенсу розкриття змісту таких смислових конфігурацій, як: правові цінності, цінності права (цінності у праві) та право як цінність.

Перш за все, право само виступає визначною цінністю, яка сформувалася історично. Як цінність воно включає дві складові: інструментальну і власну цінність<sup>1</sup>. Перша проявляється у тому, що право є засобом регламентації суспільного життя. Вносячи до нього нормативні начала, право дає можливість взаємоузгодити різноманітні цінності особистостей, окремих спільнот і соціуму загалом.

З іншого боку, право є феноменом культури. Власна його цінність пов'язана з тим, що називається духом права і полягає у прагненні застосовувати для розв'язання конфліктів лише правові методи. Право як засіб регулювання соціальних відносин та як культурне явище становить водночас і соціальну, і особистісну цінність<sup>2</sup>.

У свою чергу, варто наголосити на відсутності наукової єдності щодо необхідності диференціації понять «правові цінності» та «цінності права». Так, ряд авторитетних вчених (зокрема, О.О.Бандура) не розмежовують терміни «правові цінності» та «цінності права», вживаючи їх взаємозамінно. Інші ж змістовно розділяють ці конфігурації (до прикладу, К. В. Горобець).

Якщо звернутися до аналізу змісту «Великої юридичної енциклопедії», то при інтерпретації категорії «аксіологія права» висвітлюється поняття цінностей права як загальнолюдських одиниць, які впроваджуються правом у життя суспільства. Окрім цього, подається характеристика цінності самого права як феномену (права як цінності).

Це ж джерело, висвітлюючи природу аксіосфери права, наголошує на принциповому розрізненні двох типів цінностей, що існують у правовій реальності: правових цінностей та цінностей права. Правові цінності є ейдетичними, тобто це феномени, що визначають зміст, мету та сутність права. Вони існують винятково як складові правової реальності і поза правом реалізовуватись не можуть (суб'єктивні права, юридичні обов'язки, правопорядок, правова норма тощо). За поширеною класифікацією цінностей, відповідно до якої виділяються цінності-цілі та цінності-засоби, правові цінності у більшості випадків є цінностями-засобами, оскільки вони відіграють функціональну роль

---

<sup>1</sup> Рабинович, П. М. (1985) Социалистическое право как ценность. Львов: Вища шк.: Изд-во при Львов. ун-те. 167 с.

<sup>2</sup> Бандура О. О. (2003) Єдність цінностей та істини у праві (філософський аналіз): автореф. дис. ... доктора філософських наук: 12.00.12. Київ. С. 18-19.

у правовій системі<sup>1</sup>. У цьому контексті правові цінності виступають як власне-правові феномени, що лежать в основі права та виступають засобами пояснення правової реальності<sup>2</sup>.

Другий тип цінностей, що входять до змісту аксіосфери права, - це цінності права. Вони є природними та суспільними благами, що захищаються та забезпечуються правом унаслідок їх значущості й корисності для людини та суспільства. Якщо правові цінності виступають цінностями-засобами, то цінності права є цінностями-цілями, які визначають змістовне наповнення правової системи, зумовлюючи її соціокультурну специфіку. При цьому, коло цінностей права, які існують і за межами права, є набагато ширшим за коло правових цінностей, інтерпретація яких пов'язана із самим існуванням права та специфікою правового мислення (до їх числа належать: життя, здоров'я, честь, гідність тощо)<sup>3</sup>.

У рамках дослідження аксіологічних засад правових систем, І. Мішина також чітко розмежує окреслені поняття. Так, під цінностями в праві вона розуміє смисло- та системоутворюючі цінності, що мають духовну природу (свобода, справедливість, рівність, милосердя та ін.), сприйняті правом, розкриті в змісті права, такі, що одержали правову форму. Право в цьому випадку — інструмент, що втілює та реалізовує цінності. Правові ж цінності - це юридичні засоби, а саме правові норми, юридичні факти, правові відносини, правові принципи, формальні джерела права, акти безпосередньої реалізації й акти застосування права та ін., тобто інструменти самого права, що мають ціннісний зміст<sup>4</sup>.

Звичайно, обрана тематика слугуватиме предметною характеристикою майбутніх наукових досліджень, враховуючи її значимість та багатоаспектність. Втім, узагальнивши різні наукові підходи щодо визначеної проблематики, варто зауважити, що цінностями право у будь-якому випадку визнає як певні загальнолюдські орієнтири (життя, гідність, свобода, рівність), які виходять за рамки правової сфери, тобто є пріоритетами і для інших соціальних сфер, так і власне іманентні цінності, що притаманні виключно праву, виходячи з його природи (суб'єктивні права, юридичні обов'язки, правова норма, правопорядок).

<sup>1</sup> Велика українська юридична енциклопедія. У 20-ти томах. Том 2: Філософія права (2017). С. 14-18. С. 25.

<sup>2</sup> Горобець К. В. (2013) Аксіосфера права: філософський і юридический дискурс. Одеса: Фенікс. С. 94.

<sup>3</sup> Велика українська юридична енциклопедія. У 20-ти томах. Том 2: Філософія права (2017). С. 26.

<sup>4</sup> Мішина І. Д. (2012) Аксіологічні засади правових систем: Порівняльне правознавство. № 3-4. С. 84

Також слід наголосити, що система цінностей у праві характеризується певним ступенем ієрархії, вищий щабель якої відповідно включає базові, релятивно сталі величини (навіть якщо має місце часткова трансформація їх сутнісного наповнення). На нижчому ж рівні перебувають мінливі, другорядні ціннісні пріоритети, які чітко детерміновані потребами та вимогами відповідного часового проміжку (культурно-історичної епохи), що і має наслідком їх швидкоплинну і змінну природу.

## ПОВАГА ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН <sup>1</sup>

1. Повага – це усвідомлення ваги, цінності, вартісності певного індивідуального чи суспільного блага і поважливе, шанобливе ставлення до нього. Повага – це стержень усього нашого суспільного життя. Без нього не обійтись жодному з нас. На ньому тримається сім'я, нація, на ньому тримається держава. Того, що заслуговує і вимагає поваги, відповідно до закону чи інших форм права, – безліч. Усі вони взаємопов'язані і взаємозалежні, як сполучені посудини. З-поміж них зверну увагу лише на тому, що, на мій погляд, є сьогодні актуальним, і розміщу їх за «принципом круглого столу», за яким немає головного місця.

2. Почну з поваги кожного до самого себе. Шевченковий заклик «Себе люби, той Бог допоможе» почули і впустили у своє серце не всі. Повага, а отже, – любов до себе, це не егоїзм. Це – щоденне виконання своїх повинностей перед ближніми, контрагентом, громадою, державою, перед Всевишнім. Це – здійснення своїх прав у такий спосіб, щоб нікому не завдати болю.

Повага до себе – не лише в тому, що і як ми робимо, а й в тому, що і як ми говоримо, як ми виходимо «на люди».

Повага до себе – це усвідомлення своєї гідності як людини. «Раб – той, кого образили, але він цього й не помітив» (Марія Капніст).

3. Навколишній людський світ – різнобарвний. У цьому, кажуть, сила України. Повага з боку українців до інших: за національністю, віросповіданням, світоглядом, кольором шкіри – це тест на людяність, на гуманізм, який українці, студентською мовою, не «завалили».

Зі свого боку, неукраїнці за національністю мали б поважати прагнення етнічних українців до самоідентифікації, самоствердження,

---

<sup>1</sup> **Ромовська Зорислава**, доктор юридичних наук, заслужений професор Львівського національного університету імені Івані Франка, почесний професор Академії адвокатури України

сприяти загоєнню ран, яких в минулі століття зазнали українці від своїх сусідів, а не їх консервації чи роздряпування. Лише за цієї умови в Україні можливе справжнє співжиття, а не співіснування.

Утвердження статусу української мови як державної – це засіб «зшивання» України, а не її розколу.

4. У статті 12 Закону України «Про власність» (1991 р.) було зазначено, що праця громадян є основою створення і примноження їх власності. Опоненти вважали цей припис застарілим, тому в Цивільному кодексі для нього не знайшлося місця. Фетишизація презумпції правомірності набуття права власності призвела до недоторканності документально непідтверджених багатомільйонних статків працівників органів державної влади, їхніх родичів чи інших підставних осіб. Саме ця обставина сприяла падінню поваги й довіри до влади.

Виходом із ситуації могло б стати воскресіння, з істотними корективами, статті 103 ЦК УРСР, згідно з якою нетрудові доходи підлягали стягненню в дохід держави. Це сприяло б очищенню влади від осіб, які сприймають її як економічно вигідне підприємництво.

Повага до праці та її результату вимірюється розміром заробітку. На тлі низької заробітної плати не лише професорів університетів, підняття платні працівникам багатьох владних структур («щоб не було спокуси зловживати владою») викликає подив. Тоді чому судять того, хто вкрав, коли був голодний? Його також треба б матеріально застергти від потреби скористатися чужим.

5. Конституція України проголосила право на безпечне довкілля. На жаль, ми не навчилися поважати того середовища, що існує поза нашими вікнами, що створене Богом чи іншими людьми. Стимулювати цю повагу може лише посилення кримінальної відповідальності та встановлення багатократної матеріальної відповідальності за завдану шкоду. Досі не запрацювали на повну силу статті 1163, 1164 ЦК.

Втім безпечне довкілля – це й безпека на дорогах. Заподіяння смерті водієм у нетверезому стані слід би кваліфікувати як убивство з непрямым умислом, з адекватною мірою кримінальної відповідальності – аждо довічного позбавлення свободи і з конфіскацією транспортного засобу. Ситуація, коли за кількох загиблих під колесами п'яного водія суд може «дати» йому лише десять років, є наскрізь несправедливою.

Безпечне довкілля – це і сімейний простір, школа, місце праці, в яких кожен має бути захищений від зневаги. Але чому в законі опинилося саме англійське слово «булінг»?

6. У статті 3 Конституції України гідність включено до переліку найважливіших, після життя, благ людини. Втім для багатьох гідність ва-

жить більше, ніж життя. Небесна Сотня яскраво це продемонструвала.

Повага до гідності як конституційний стандарт поведінки має проявлятися насамперед у повазі кожного до власної гідності. Той, хто зневажає себе, не здатен пошанувати гідності іншого. Ріст кількості перших сприяє розширенню зони сірості на всій території України: сірі думки, сірі вчинки, сірий одяг, сіре обличчя – «кі стиха хлипає сум».

Неповагу до гідності інших бачимо чи не на кожному кроці. Одним із проявів такої неповаги є обман споживачів з боку виробників та закладів торгівлі, за що реально ніхто не відповідає.

Неповагою є й наклеп, який не має нічого спільного зі свободою слова. Декриміналізацію наклепу вважаю необґрунтованою.

7. Повагу до учасників судового процесу визнано однією із засад судочинства, втім з нею не все гаразд. Суди не звикли до того, що про неможливість судового засідання у зв'язку з хворобою чи відпусткою судді треба повідомити сторін, хоча повага до них є однією із засад судочинства.

У цьому контексті заслуговує уваги проблема відшкодування витрат, зумовлених прибуттям в суд сторін, їхніх представників та свідків.

Хоча таке відшкодування законом не визначено, ця обставина, відповідно до принципу верховенства права, не може перешкодити задоволенню відповідної вимоги за рахунок державного бюджету. Адже, як зазначено у статті 3 Конституції, держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Вважаю, що прецедент (лат. *praecedens* – той, що йде попереду), створений одним судом (в особі відважного судді), блискавично став би пересторогою для інших.

Актом неповаги до сторін є затягуванню вирішення справи. Цьому сприяє позиція вищих судових інстанцій щодо недостатності наданих суду доказів. Якщо позивач не подав необхідних доказів, це не може бути підставою для повернення справи на повторний розгляд судом першої інстанції. Позивач має усвідомлювати, що позов, не підкріплений необхідними доказами, не має перспективи. «Тягання» позивачем відповідача по судах, без достатніх доказів справедливості своєї вимоги, зі сподіванням на «авось», тобто «а може, вдасться», є актом неповаги до нього.

Чимало цивільних та кримінальних справ суди розглядають роками. Сумним прикладом цього може бути кримінальна справа Г, звинуваченого у вимаганні хабаря, яку суди розглядали понад 10 років, аж поки не сплив строк притягнення до кримінальної відповідальності.

Чи має Г, якого, до речі, не можна вважати таким, що притягувався до кримінальної відповідальності, право на компенсацію матеріальних витрат та моральної шкоди за неповагу до своєї гідності? Ствердна відповідь на це запитання є, на мій погляд, очевидною. Позиція

Конституційного Суду України: моментом притягнення особи до кримінальної відповідальності є відкриття кримінального провадження – науково безпорадна, оскільки суперечить презумпції невинуватості.

8. В Сімейному кодексі України утверджено повагу до вибору, в тому числі до вибору жінкою та чоловіком форми організації свого сімейного життя. «Законний» шлюб і шлюб незареєстрований, т.зв. «цивільний» спокійно співіснують, виконуючи ті самі соціальні функції. Другий першому не є серйозним конкурентом, а тим більше, ворогом.

Вважаю, що позиція Верховного Суду щодо особливостей застосування судами статті 74 СК, якою визначено правовий режим майна, набутого в цивільному шлюбі, суперечить не лише букві цієї статті, а й її духові.

9. Повагою до дитини пронизано Сімейний та Цивільний кодекси України. Можна стверджувати, що своєрідну заповідь міжнародно-правових актів щодо поваги до дитини Україна на папері виконала сповна. Ця повага починається із закріплення слів «зачата дитина», а не «плід», та обов'язку батьків забрати дитину з пологового будинку. Вона – й у можливості судового визнання батьківства на підставі самого лише кровного споріднення з батьком, у визнанні права власності дитини на майно, призначене для її розвитку та виховання, в залученні дитини до вирішення питань, що стосуються її життя, у праві на правду щодо свого походження, у забороні фізичних покарань, у праві на протест тощо.

На жаль, маємо шокуючі прояви батьківського, особливо материнського вандалізму щодо дітей. Тому слова «Все найкраще на світі від сонця і молока матері», сказані сто років тому, не звучать уже так оптимістично.

10. Виявом неповаги до контрагента є невиконання договірних обов'язків. Всупереч позиції Верховного Суду України, наполягаю на трактуванні відшкодування збитків та моральної шкоди як універсальних способів захисту. Тому статті 22 та 23 ЦК мають застосовуватися завжди, а не лише тоді, коли про це зазначено в окремих главах цього Кодексу, інших законах чи в договорі. Кожне відступлення від загальної норми мусить мати вагоме підґрунтя, написано «чорним по білому». Інакше втрачається сенс загальної частини ЦК.

11. Наостаток – проблема поваги до влади. В радянський період нашої історії влади боялися, тому про повагу до неї не йшлося. Сьогоднішній день можна трактувати як час не лише неповаги, а більше – огульної зневаги всіх владних інституцій. Це – дуже небезпечний стан, оскільки зневага до влади може перерости у зневагу до держави.

Напад на поліцейського під час виконання ним своїх обов'язків, силове захоплення приміщень органів влади чи місцевого самоврядування має бути підставою для негайного, жорсткого реагування.

На нинішніх виборах президента України неповага до виборця проявилася у абсолютно нездійснених обіцянках багатьох кандидатів: «збільшу», «зменшу», «зміню», «знищу». До того ж, вони не послуговувалися словом «присягаю», яке важить набагато більше, ніж слово «обіцяю», адже від цієї цяцянки може радіти, як зафіксовано в українському прислів'ї, лише дурень.

Тож кого назвуть президентом православні українці? Чи стануть ті, що за нього проголосували, поважати його через місяць-два після цього доленосного для всієї України рішення? Чи матиме Євген Чикаленко підставу повторити, уже із Небес, свою характеристику українців як недовареної нації? Чи, може, через сто років після цих слів ми засвідчим-таки собі та й світові свою довареність?

## ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОЇ/ОФІЦІЙНОЇ МОВИ В УКРАЇНІ: СТАН І МАНІПУЛЯЦІЇ<sup>1</sup>

Аналіз історії розвитку правового статусу української мови як державної/офіційної засвідчує, що дана проблема залишається актуальною й сьогодні для України, бо політики використовують статус мов у поліетнічній державі як інструмент у досягненні своїх меркантильних прагнень, а не державотворчих устремлінь у подальшій розбудові та зміцненні країни.

Проблема правового статусу мов, зокрема державної/офіційної у поліетнічній Україні особливо піднімається в період передвиборчих кампаній політиками, політичними партіями, новосформованими політичними об'єднаннями та громадськими організаціями. Ступінь загострення даної проблеми залежить від електорального поля партій, об'єднань, організацій, а також свідомості й правової обізнаності електорату і самих політиків із даною проблемою.

Досвід історії багатонаціональних державних утворень дає приклади вирішення проблеми правового статусу мов із урахуванням традицій, правових меж і особливостей мовної політики на сучасному етапі державотворення, положень правової бази національного і між-

---

<sup>1</sup> **Турияниця Вікторія Василівна**, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

**Турияниця Василь Васильович**, кандидат філологічних наук, доцент кафедри загальної педагогіки і педагогіки вищої школи, УжНУ

народного чинного законодавства та практики їх реалізації.

Інший важливий фактор – чесність, об'єктивність, компетентність, правові підстави та володіння політиками, їхніми консультантами і технологами проблемою на рівні національного і міжнародного права щодо статусу мов у поліетнічній державі взагалі та мовної ситуації в Україні зокрема.

Актуальність теми дослідження. Правовий статус української мови як державної вперше був закріплений на законодавчому рівні 24 березня 1918 року Українською Народною Республікою, а відтак відповідні закони були прийняті на етнічних українських землях, що входили до складу інших держав, зокрема такими державними новоутвореннями – Західною Українською Народною Республікою та Карпатською Україною [1].

Найбільш поширеною формою сепаратизму є етнотериторіальний сепаратизм, який призвів і призводить до розвалу імперій, а також створює проблеми у сучасних поліетнічних країнах. У незалежній багатонаціональній Україні, яка знаходиться на перехресті геополітичних інтересів, він проявляється в більшості спонтанно та притаманний східно-південному та західному регіонам. На даних територіях він підтримується країнами-сусідами – здебільшого Росією та Угорщиною. Факторами прояву даної форми (спонтанної чи цілеспрямованої) є і втрата центральною владою зв'язків і тісної співпраці з органами місцевого самоврядування, а також підтримка етнічних спільнот із боку влади їх історичної батьківщини.

Сферою прояву, ідеологічною основою, тривалістю, ступенем небезпеки і тактикою частіше за все є правовий статус мов і їх сфери функціонування. Близька і далека стратегії етноспільнот полягають у наданні їм державою автономії з подальшим входженням і приєднанням їх до історичної батьківщини. Реалізація такого плану відбувається як на внутрідержавному, так і на міжнародному рівнях. Прикладом існує Україна у пов'язі з Росією та Угорщиною (Крим, Донбас, Закарпаття), незважаючи на норми і принципи вітчизняного і міжнародного права.

Сьогодні українське суспільство поляризоване і розділене на дві частини – прозахідну і проросійську. Цим користуються як досвідчені політики, так і нова генерація, що приходить до влади. Особливо це проявляється у виборчих кампаніях використанням статусу мов як інструменту в досягненні влади. Роблять вони це усвідомлено і цілеспрямовано з метою отримати бажані результати. Маніпуляції суспільною свідомістю здійснюються через подачу недостовірної інформації щодо правового статусу мов. Цей процес проходить із порушенням

норм національного та міжнародного законодавства і призводить до негативних наслідків у суспільстві. Практика засвідчує, що нерідко такі політики досягають своєї мети через посіану ворожнечу в суспільстві, але вони не несуть при цьому ніякої відповідальності за вчинені дії. Мовна карта використовується і у 2019 році в ході виборів Президента України із порушенням чинного законодавства.

Стан проблеми. Проблема статусу мов у поліетнічній державі є предметом дослідження представників різних наук: мовознавства, історії, філософії, права, політології і т.п. Розглядається вона в різних аспектах відповідно до їх завдань. Серед них як вітчизняні, так і зарубіжні науковці.

До когорти науковців, які останнім часом досліджують суть законодавчого забезпечення і трактування понять «державна мова», «офіційна мова» взагалі і зокрема в Україні відносяться: вітчизняні – В.Заблоцький, Г.Євсєєва, О.Куць, І.Лопушанський, В.Погорілко, Ю.Прадід, Є.Ткаченко, Г.Янковська та зарубіжні – Ю.Бестерс-Дільгер, І.Больман, Джошуа А.Фішман, М.Гайдеггер та інші.

Мета дослідження полягає: 1) розкрити суть понять «державна мова», «офіційна мова», «національна мова» та їх закріплення на законодавчому рівні в Україні; 2) акцентувати на свідомому маніпулюванні депутатами змістом даних понять при прийнятті Верховною Радою України відповідних законів та імплементації положень Європейської хартії регіональних або міноритарних мов, що призводить до дестабілізації в суспільстві та загрожує національній безпеці.

Виклад основного матеріалу. Перш за все необхідно зауважити: на сьогодні у державах світу немає однозначного трактування суті понять «державна мова» і «офіційна мова». У частині країн ці терміни використовуються на законодавчому рівні як однозначні, в інших як такі, що позначають різні поняття. Все залежить від традицій національного законодавства.

Нерідко частина сучасних науковців використовує для тлумачення суті цих понять та визначення дефініцій напрацьовану ще у 1953 року експертами ЮНЕСКО базу. Однак і серед них немає одностайності в підходах до визначення суті і використання цих термінів у внутрідержавних і міжнародних відносинах. Причина полягає в різних підходах, методологіях і критеріях, що використовуються науковцями. Не виключаємо при цьому і присутність політичного аспекту, що має незаперечний факт і відповідну мету при трактуванні деякими політиками і науковцями цих законодавчих термінів. Використання казуїстики як засобу досягнення мети – шлях небезпечний перш для все для суспільства і держави.

Останні дослідження в цьому напрямі, що проведені на основі аналізу конституційних актів країн світу, засвідчують, що терміни «державна мова» і «офіційна мова» в основних законах закріплені як тотожні [2]. Вітчизняна юридична енциклопедія дані поняття також трактує як тотожні. Державна мова – це мова офіційного спілкування громадян певної держави, мова діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування, мова, обов'язкова для вивчення у закладах освіти, що існують на території певної держави, а також мова державних ЗМІ, основна мова в діяльності політичних партій та інших громадських об'єднань, тобто офіційна мова політичних, освітніх, наукових та ін. форумів (зборів, зібрань, з'їздів, конференцій тощо). Це один із елементів її ознак, атрибутів. Джерелом державної мови є мова корінної або однієї з корінних націй, яка, звичайно, є титульною нацією. Іноді замість терміна «державна мова» вживають терміни «офіційна мова» або «національна мова». В Україні державною мовою є українська мова, яка є мовою діловодства і документації державних установ та громадських організацій, законів та ін. актів державної влади, провадження судочинства, наукових конференцій і з'їздів, офіційних ЗМІ тощо. Держава забезпечує можливості для вивчення державної мови у дошкільних установах, загальноосвітніх школах, середніх, спеціальних, і вищих закладах освіти [3].

Зауважимо, що термін «національна мова» більш виразно ідентифікує відповідний етнос і вказує на його державотворчу роль. Г'Янковська з приводу термінів «державна мова» і «офіційна мова» зазначає, що обидва вони при цьому називають основну мову держави, яка:

- 1) виконує державотворчу роль;
- 2) виступає своєрідним символом держави;
- 3) є мовою більшості населення держави;
- 4) виконує об'єднувальну функцію;
- 5) є мовою, якій гарантовано державою захист;
- 6) входить до переліку пріоритетних національних інтересів, порушення яких спричинює загрозу національній безпеці;
- 7) поширена на всій території держави, а не в окремих областях, районах, регіонах тощо;
- 8) є мовою життєдіяльності держави в усіх сферах її функціонування;
- 9) є обов'язковою для вивчення всіма громадянами держави;
- 10) є необхідною умовою для набуття громадянства;
- 11) має особливий захист з боку держави [4].

Конституційний Суд України від 14 грудня 1999 року дав чітке одностороннє тлумачення і розуміння даних термінів та їх вживання в на-

ціональному законодавстві, зокрема ч.1 ст.10 Конституції України, де українська мова визначена державною мовою [5, 6].

Незважаючи на ідентичність визначення суті і вживання даних термінів Конституційним Судом України ще наприкінці 1999 року про статус української мови як державної/офіційної в українській правовій сфері навіть на рівні Верховної Ради України приймаються і лобіюються закони, що суперечать чинній Конституції держави, роз'ясненню Конституційним Судом у прийнятій ним відповідній ухвали. Особливо така позиція проявляється у проросійськи налаштованих депутатів, котрим притаманна ностальгія за колишньою більшовицькою імперією та прагненням утворення неоімперії. Вони в унісон вимагають надати російській мові статусу офіційної в Україні. При цьому маніпулюється суть даного терміну, закріпленого на законодавчому рівні держави, що йде всупереч Конституції України. З цією метою у даному напрямі використовувалися і положення Європейської хартії регіональних або міноритарних мов від 5 листопада 1992 року, що була ратифікована у травні 2003 року. Даний документ у преамбулі закріплює: «захист і підтримка регіональних або міноритарних мов не повинні здійснюватися на шкоду офіційним мовам і потреби їх вивчати» [7].

Всупереч правовим нормам вітчизняного законодавства і принципів міжнародного права щодо надання російській мові статусу офіційної і був прийнятий у липні 2012 року Закон «Про засади державної мовної політики» [8]. Цей закон, за оцінками дослідників, ставив під загрозу статус української мови як державної/офіційної, а також суверенітет і національну безпеку України, бо провокував протистояння у суспільстві. Збереження української мови стало принциповим завданням державної ваги, оскільки мова є вибором між демократією і авторитаризмом [9]. Українська мова стала в незалежній Україні не предметом державної опіки, а спекуляцій і торгів [10], влада на законодавчому рівні продовжувала російщити титульну націю – українців [11], заклала ним конфлікт у суспільстві [12]. Даний закон є наслідком зловмисного задуму і замаху на Україну та її єдність [13]. Такий закон звужував комунікативний простір української мови, як державної/офіційної в усіх сферах життєдіяльності, він не мав права на існування взагалі, бо суперечив Конституції України [14].

У даному законі відсутнє тлумачення терміна «офіційна мова», однак у завуальованій формі йдеться про офіційну мову як основну мову держави, тобто державну. І лише в 2018 році даний закон був відмінений Конституційним Судом України як такий, що був прийнятий з порушенням процедур і не відповідає Конституції України.

Більш відверто розкриває прагнення депутатів цієї групи та суть статусу російської мови і законопроект за № 4008а від 04.06.2014 р. «Про офіційний статус російської мови в Україні», зареєстрований у Верховній Раді України. У ньому, зокрема, зазначається, що «мова, якій надано офіційний статус» (тобто російська), це мова, яка «поряд з державною мовою в обов'язковому (виділено нами. – Авт.) порядку використовується в Україні» [15]. Тобто, де-факто і де-юре російська мова набула б статусу другої державної мови. Реалізація норм даного проекту, при умові його прийняття, звела б державну/офіційну українську мову до символічної функції – як національної державної атрибутики, а офіційна російська мова виконувала б державодіяльнісну, як мова всіх публічних органів.

Практика цих пострадянських країн показала необхідність зміни правового статусу офіційної мови, що й було зафіксовано на законодавчому рівні цих держав.

Висновки. з часу утворення незалежної суверенної держави Україна та подальших процесів державотворення мовна політика набула особливих характерних рис та розмитість єдиного бачення напрямів державного регулювання і вирішення статусу мов взагалі у поліетнічній державі і державної/офіційної мови зокрема на рівні законодавчої влади. Розв'язання даної проблеми має стати стабілізуючим чинником в суспільстві та національній безпеці.

У національному законодавстві поняття «державна мова» і «офіційна мова» є тотожними. Юридично такими вони є і в більшості європейських країн. Правда, в Україні навколо цих понять навіть на законодавчому рівні відбуваються інсинуації, маніпулювання, що призводить до дестабілізації в суспільстві та загрози цілісності держави. Різне розуміння і тлумачення наявні і в значній кількості законотворців у Верховній Раді щодо положень Європейської хартії регіональних або міноритарних мов, що свого часу спровокувало синдром мовного регіонального сепаратизму.

Модель правового забезпечення і механізму регулювання мовних відносин в полінаціональній Україні має базуватися на історичних традиціях і прагненнях автохтонного населення як державотворця, бо мова є маркером державотворчого етносу та мовою міжетнічного спілкування, історичному досвіді держав, міжнародних правових засадах та вироблених на сьогодні відповідних стандартів. Саме такий підхід забезпечить демократичні правові засади вирішення даної проблеми.

**Список використаних джерел:**

1. Туряниця Вікторія, Туряниця Василь. Правовий статус української мови як державної/офіційної: історія і сучасність // Карпатська Україна – незалежна держава. Матеріали міжнародної наукової конференції, присвяченої 80-річчю проголошення незалежності Карпатської України (м.Ужгород, 14 -15 березня 2019 року). Ужгород, видавництво ПП «АУТДОР - ШАРК», 2019. - С.262 – 274.
2. Заблоцький В.В. Мовна політика в Україні: стан та напрями оптимізації: автореф. дис. канд. політ. наук: спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси (політичні науки)» / В.В.Заблоцький. – Х., 2007. – 16 с.
3. Погорілко В.Ф. Державна мова // Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С.Шемшученко (голова редкол) та ін. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cycolp.com.ua/content/view/1039/58/1/11/#30815>.
4. Янковська Г.В. Державна та/або офіційна мова: ототожнення чи розмежування // Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія Право. Вип.29. Т.1 – Ужгород – 2014.- С.123 – 126.
5. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України.-1996.-№30.-ст.141.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 51 народного депутата України про офіційне тлумачення положень статті 10 Конституції України щодо застосування державної мови органами державної влади, органами місцевого самоврядування та використання її у навчальному процесі в навчальних закладах України (справа про застосування української мови) від 4 грудня 1999 року № 10-рп/99 // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-99>.
7. Європейська хартія регіональних мов або мов меншин від 5 листопада 1992 року. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_014](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_014).
8. Закон України «Про засади державної мовної політики» від 3 липня 2012 року // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 23, ст.218) (Втратив чинність, як такий, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), див. Рішення Конституційного Суду № 2-р/2018 від 28.02.2018).
9. Васюник І. Ще раз про небезпеки «мовного закону» / Васюник І. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vgolos.com.ua/blog/487.html>
10. Удовенко Г. Мовна політика України на сучасному етапі / Удовенко Г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://visnyk.com.ua/stattya/4564-movna-politika-ukrayini-nasuchasnomu-etapi.html>

11. Приставська О., Ферій Н. Антиукраїнські тенденції мовної політики в Україні / Приставська О., Ферій Н. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://visnyk.com.ua/stattya/4570-antiukrayinski-tendentsiyi-movnoyi-politiki-v-ukrayini.html>
12. Стріха М. Українська мова вимиватиметься з усіх сфер життя / Стріха М. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.radiosvoboda.org](http://www.radiosvoboda.org)
13. Група «Першого грудня» вважає мовний закон регіоналів замахом на єдність України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/54546>
14. Мойсик В. Закон Про засади державної мовної політики не може існувати взагалі. Це визначається Конституцією / Мойсик В. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [zaukrainu.org/articles/1414](http://zaukrainu.org/articles/1414)
15. Проект Закону України «Про офіційний статус російської мови в Україні» №4008а від 04.06.2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=51200](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51200)

## ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ УСВІДОМЛЕННЯ ЦІННОСТІ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ В ХІ-ХVІІІ СТ. <sup>1</sup>

Перші філософсько-правові аспекти уявлення про цінність людини в Україні в ХІ – першій половині ХІV ст. містяться в таких творах як «Повчання» Володимира Мономаха, «Слово» (або «Моління») Данила Заточника, «Слово про Закон і Благодать» митрополита Іларіона, «Послання до Фоми» Климента Смолятича, «Притча про людську душу і тіло» Кирила Туровського, «Ізборник» 1073 р., «Ізборник» 1076 р. та інші.

На думку ряду сучасних дослідників, філософсько-правові аспекти уявлення про цінність людини в ХІ – першій половині ХІV ст. включало такі характерні риси: а) домінував постулат «внутрішньої людини» (тобто, людини, наділеної високими морально-духовними якостями: доброчинністю, людинолюбством, милосердям); б) найголовнішою цінністю

---

<sup>1</sup> **Шевченко Анатолій Євгенович**, доктор юридичних наук, професор, зав. кафедри теорії, історії права і держави та конституційного права, Університет Державної фіскальної служби України

**Кудін С. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії, історії права і держави та конституційного права, Університет Державної фіскальної служби України

людини визнається духовність; в) у людини виявляється «образ Божий» (це означає, що людина має розум, володіє свободою вибору й волі); г) людина цінується за її творчість, самодіяльність, самостійність, наполегливість, працелюбство, самодостатність, відповідальність, наявність честі й гідності, сміливість, патріотизм; д) людина та її життя виступають як особливі цінності, самоцінності, що свідчить про гуманістичний характер давньоукраїнської філософсько-правової думки; е) розвиток людини розуміється як постійне самовдосконалення (духовне вдосконалення); є) людська особистість бачиться унікальною, вільною й рівною<sup>1</sup>.

Зазначені характеристики дають підстави стверджувати, що в XI – першій половині XIV ст. людина, її буття уявлялися з антропологічно орієнтованих (людиномірних) та аксіологічних поглядів. Слід врахувати й те, що філософсько-правові аспекти уявлення про цінність людини в Україні в XI – першій половині XIV ст. формувались у період панування релігійного світогляду; проте, теоцентризм включав зазначені вище погляди; отже, можна говорити про те, що загальне уявлення про цінність людини в XI – першій половині XIV ст. базувалося на теоцентризмі з яскраво вираженими антропологічними та аксіологічними елементами<sup>2</sup>.

У другій половині XIV – середині XVII ст. правова думка набувала розвитку під впливом ідей ренесансного гуманізму (або епохи Відродження).

Цю епоху слід розуміти як сукупність вчень, автори яких обґрунтовували земне стихійне самоутвердження людської особистості та її прагнення охопити й осмислити світ у його цілісності. Період Ренесансу пов'язують, у першу чергу, з розповсюдженням у культурі, мистецтві, філософії ідей гуманізму, які утверджували право людини на земне щастя, на особисте самовираження, на вільний від релігійних обмежень розвиток наук, і в межах якого було сформовано поняття

---

<sup>1</sup> Возняк С. М. Антропоцентризм філософської думки України: ретроспективний погляд. Прикарпатський вісник НТШ. Думка. 2011. № 3 (15). С. 8; Мельник О. А. Історико-психологічна реконструкція картини світу княжої доби (на матеріалі текстів «Правда Руська») : Автореф. дис.... канд. психолог. наук. Київ, 2010. С. 9; Попадинець Г. О. Український світоглядно-філософський гуманізм як засада розвитку національної правової культури : Автореф. дис... канд. філософ. наук. К., 2007. С. 14; Фомін В. Самовдосконалення як духовна заповідь мислителів Київської Русі. Вісник Прикарпатського університету. Філософські і психологічні науки. 2003. Вип. XI. С. 4; Бордун-Комар Н. І. Генеза ідеї природних прав людини в історії філософсько-правової думки України. Право.ua. 2015. № 2. С. 170.

<sup>2</sup> Шевченко А.Є., Холоднюк С.З. Соціально-правова цінність людини в сучасному праворозумінні : монографія. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. С. 78.

людини як найвищої цінності, творця власної долі, здатного до нескінченності пізнавати оточуючий світ.

Слід зазначити, що поширенню ідей ренесансного гуманізму в Україні в XV – першій половині XVII ст. сприяв ряд передумов. Серед них вчені називають сукупність факторів тогочасного соціально-економічного, політичного, релігійного й культурного життя, які впливали на формування ранньобуржуазної духовної культури; важливе місце серед цих факторів займала поява значної кількості економічно незалежних міст із магдебурзьким правом, які ставали центрами не тільки ремісництва й торгівлі, але й соціально-політичного та культурного життя<sup>1</sup>.

Ідейну основу розповсюдження антропоцентричних поглядів в Україні в ренесансно-гуманістичному варіанті в зазначений період становили західноєвропейська та візантійська традиції; істотний вплив справила правова література періоду XI – першої половини XIV ст. Зокрема, з цього періоду правова думка звертала увагу на проблемі людини, її самопізнання, на вивченні її сутності й сенсу життя, проблемі свободи вибору, індивідуально-особистого в людині<sup>2</sup>.

Як зазначає В. Литвинов, розвиток ренесансного гуманізму в Україні в XV– першій половині XVII ст. пройшов два етапи. На першому (приблизно до середини XVI ст.) гуманістів більше цікавлять суспільно-політична, конфесійна та етична проблематика. У час другого періоду (від другої половини XVI ст. – до початку XVII ст.) відбувається інтенсивна розробка ранніх гуманістичних ідей у переплетенні з реформаційними, а також з ідеями візантійського Відродження. На цьому етапі з'явилися відомі культурно-просвітницькі, наукові, літературні й освітні об'єднання; характерною ознакою того часу стало активне формування історичної самосвідомості українського народу, розвиток ідеалу гуманістичного патріотизму<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Литвинов В. Ренесансний гуманізм в Україні [Електронний ресурс]. Київ: Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2000. 472 с. Режим доступу : <http://litopys.org.ua/lytv/lyt06.htm>. Сторінки не розподілені; Сугрובה Ю. Ю. Діалогічність західно-європейської та української антропоцентричної парадигми в культурі Відродження. Культура народів Причорномор'я. 2011. № 198. С. 20 – 2; Матицин О. Гуманістичні тенденції в українській філософії XV – XVI століть. Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія : Філософія. 2011. Вип. 9. С. 14.

<sup>2</sup> Шевченко А.Є., Холоднюк С.З. Соціально-правова цінність людини в сучасному праворозумінні : монографія. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. С. 100.

<sup>3</sup> Литвинов В. Д. Ренесансний гуманізм в Україні (Ідеї гуманізму епохи Відродження в українській філософії XV – початку XVII століть) : Автореф. дис... доктора філософ. наук. Київ, 2003.С. 13-14.

Назвемо суттєві характеристики розуміння цінності людини в Україні в другій половині XIV – першій половині XVII ст., відображене в працях таких мислителів як Григорій Саноцький, Юрій Дрогобич, Павло Кросненський, Лукаш із Нового Міста, Станіслав Оріховський-Роксолан, Йосип Верещинський, Севастьян Кленович, Шимон Шимонович, Симон Пекалід, Іван Домбровський, Лаврентій Зизаній Тустановський, Стефан Зизаній, Дем'ян Наливайко, Мелетій Смотрицький, Кирило Транквіліон-Ставровецький, Хома Євлевич, Йов Борецький, Касіян Сакович, Іван Вишенський та інших.

До таких характеристик українські вчені віднесли наступні: а) людина є творцем вартостей і має активно самоутверджуватись у земному житті; б) визнається самоцінність і самодостатність людини, яка володіє свободою самовизначення; в) вона є вільна й богоподібна істота, «відповідальний співробітник Творця»; г) людина є мікрокосм (малий світ), який повторює макрокосм (великий світ); д) «сенс життя» людини визначається не стільки спасінням душі, скільки перспективою її власних діянь, вона здатна творити себе й змінювати світ, реалізувати власні творчі здібності, прагнути до «земного» щастя; е) покликання людини полягає в самопізнанні й пізнанні її місця у світі; є) серед найбільш важливих чеснот людини визнавались індивідуалізм, особиста доблесть, творчі здібності, працьовитість, доброчесність, активність у суспільному житті, героїзм, гідність, шляхетність, мужність, мудрість, розум, патріотизм, освіченість, розсудливість, благородство, енергійність, передбачливість, справедливість, братерство, людинолюбство; ж) значущість людини визначалася не аристократичним походженням, а особистими якостями<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Возняк С. М. Антропоцентризм філософської думки України: ретроспективний погляд. Прикарпатський вісник НТШ. Думка. 2011. № 3 (15). С. 8; Попадинець Г. О. Український світоглядно-філософський гуманізм як засада розвитку національної правової культури : Автореф. дис... канд. філософ. наук. К., 2007. С. 14-15; Литвинов В. Ренесансний гуманізм в Україні [Електронний ресурс]. Київ: Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2000. 472 с. Режим доступу : <http://litopys.org.ua/lytv/lyt06.htm>. Сторінки не розподілені; Сугробова Ю. Ю. Діалогічність західно-європейської та української антропоцентричної парадигми в культурі Відродження. Культура народів Причорномор'я. 2011. № 198. С. 21, 23; Матицин О. Гуманістичні тенденції в українській філософії XV – XVI століть. Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія : Філософія. 2011. Вип. 9. С. 17, 18; Литвинов В. Д. Ренесансний гуманізм в Україні (Ідеї гуманізму епохи Відродження в українській філософії XV – початку XVII століть) : Автореф. дис... доктора філософ. наук. Київ, 2003. С. 13, 17, 18; Кравченко О. П. Людина і світ в інтерпретації раних українських гуманістів. Філософія науки: традиції та інновації. 2011. 1(3). С. 264 – 268; Майда-

Таким чином, можна констатувати, що філософсько-правові аспекти розуміння цінності людини в Україні в другій половині XIV – першій половині XVII ст. еволюціонувало порівняно з попередньою добою. Якщо уявлення про цінність людини в Київській Русі базувалося на теоцентризмі з яскраво вираженими антропологічними й аксіологічними елементами, то в другій половині XIV – першій половині XVII ст. розуміння цінності людини ґрунтувалося на домінуванні антропоцентризму з аксіологічними елементами (деякі вчені вважають, що розуміння людини в цей час можна окреслити як антропокреатоцентризм чи антропоцентричний індивідуалізм<sup>1</sup>.

Наступним етапом у розвитку філософсько-правового аспекту усвідомлення цінності людини в Україні був період другої половини XVII – XVIII ст. Істотний вплив на характер такого осмислення цінності людини мали правові вчення епохи Просвітництва. В Україні Просвітництво (епоха бароко) характеризувалося намаганням діячів даної епохи вирішити проблему універсального обґрунтування ідеї права, що спиралося на європейські ідеї «природного права» й «суспільного договору», поширити такий напрям як «філософія серця» (кардіоцентризм), напрацювати комплекс гуманістичних ідей. Загалом, Просвітництво пропагувало ідеї буржуазної демократії, свободи особистості, рівності, суспільного прогресу, республіканського державного устрою<sup>2</sup>.

Осмислення цінності людини в епоху Просвітництва представлено в працях професорів Києво-Могилянської академії (Ф. Прокоповича, С. Яворського, Я. Козельського, С. Десницького, Й. Кононовича-Горбацького, І. Гізеля, Л. Барановича, І. Галятовського, Д. Туптала, М. Козачинського), Г. Кониського, Г. Сковороди й інших.

На думку ряду вчених, основні аспекти осмислення цінності людини включають наступне:

- акцентується увага на «самовладді» людського розуму;

---

нюк І. З. Проблема волі у філософській культурі України IX – XVIII ст. : Автореф. дис... канд. філософ. наук. Львів, 2003. С. 11.

<sup>1</sup> Возняк С. М. Антропоцентризм філософської думки України: ретроспективний погляд. Прикарпатський вісник НТШ. Думка. 2011. № 3 (15). С. 9; Попадинець Г. О. Український світоглядно-філософський гуманізм як засада розвитку національної правової культури : Автореф. дис... канд. філософ. наук. К., 2007. С. 15.

<sup>2</sup> Литвинов В. Д. Ренесансний гуманізм в Україні (Ідеї гуманізму епохи Відродження в українській філософії XV – початку XVII століть) : Автореф. дис... доктора філософ. наук. Київ, 2003. С. 14; Заремський М. Й. Філософічні пропозиції Я. П. Козельського як видатна пам'ятка епохи Просвітництва. Сіверщина в історії України. 2013. Вип. 6. С. 291.

- людина є творець своєї долі, вільна й активна особистість;
- діяння людини оцінюється через категорію «істинна доброчесність»;
- людина є самоціль, тому основою її суспільного буття має бути особиста свобода і юридична рівність, які виступають мірою справедливості, і, одночасно, природною властивістю людини;
- сутність людини визначається «серцем», яке є джерелом думок і пізнання;
- природним здібностям і покликанню людини відповідає «споріднена» праця (тобто така, яка відповідає нахилам і типу поведінки людини), яка забезпечує самореалізацію, щастя, гармонію, задоволення й радість для людини та має бути спрямована на благо суспільства;
- людина реалізує свої здібності шляхом освіти й самопізнання;
- мета людського життя – самопізнання, моральне самовдосконалення, самоутвердження й виконання обов'язку;
- домінує ідея «внутрішньої» (духовної) людини;
- людина має усвідомлювати самоцінність власного «Я», досягти гармонійності почуттів і розуму, світовідчуття;
- людина повинна мати волю до влади над собою, своїми пристрастями, волю до пізнання й творчості, а свобода волі розглядається через призму природних прав людини;
- цінність людини визначається її якостями, такими як розум, знання, працьовитість, віра, милосердя, справедливість і проявляється в її справах<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Возняк С. М. Антропоцентризм філософської думки України: ретроспективний погляд. Прикарпатський вісник НТШ. Думка. 2011. № 3 (15). С. 10; Попадинець Г. О. Український світоглядно-філософський гуманізм як засада розвитку національної правової культури : Автореф. дис... канд. філософ. наук. К., 2007. С. 16; Горський В. С. Історія української філософії: курс лекцій : [Електронний ресурс]: Режим доступу : <http://thales2002.narod.ru/hor2.html>; <http://thales2002.narod.ru/hor5.html>. Сторінки не розподілені; Майданюк І. З. Проблема волі у філософській культурі України IX – XVIII ст. : Автореф. дис... канд. філософ. наук. Львів, 2003. С. 14-15; Тарута О. В. Становлення і розвиток ідей прав і свобод людини в Україні. Право і суспільство. 2015. № 4. Ч. 2. С. 24; Заремський М. Й. Філософські пропозиції Я. П. Козельського як видатна пам'ятка епохи Просвітництва. Сіверщина в історії України. 2013. Вип. 6. С. 291; Гоцуляк В. В. Розвиток історичних знань у другій половині XVIII ст. і Григорій Сковорода. Гуржівські історичні читання. 2013. Вип. 6. С. 117; Климончук В. Й. Інтерпретація категорії «свобода» в українській політичній думці. Збірник наукових праць «Гілея: науковий вісник». 2015. № 3 (94). С. 405; Харченко Л. Концепція самопізнання у філософії

Таким чином, можна зробити наступний висновок, який впливає з порівняння осмислення цінності людини в Україні в другій половині XVII – XVIII ст. та її розуміння в попередню добу. Так, це осмислення ґрунтувалося на ідеях ренесансного гуманізму й стало його закономірним продовженням. Виходячи з основних аспектів зазначеного осмислення в другій половині XVII – XVIII ст., можна стверджувати, що воно також базувалося на антропоцентризмі в поєднанні з аксіологічними елементами<sup>1</sup>.

Проте, відбувається зміна структурних складових антропоцентризму: на перший план виступає поняття «розумності» особистості. Людина уявляється активним суб'єктом суспільного життя через усвідомлення цілей своєї творчої діяльності, здатність вибору й свободу волі, що досягалось завдяки розуму, використанню інтелектуальних здібностей, раціональному осмисленню власних подальших вчинків. Саме тому варто погодитися з думкою С. М. Возняка, що просвітницьке людинознавство можна визначити як антропораціоцентризм<sup>2</sup>. Процесу активної (і розумної) суспільної життєдіяльності людини, на думку українських мислителів зазначеного періоду, мала сприяти реалізація природно-правових ідей (юридична рівність, свобода, право на щастя тощо).

Таким чином, можна зробити ряд висновків:

Філософсько-правові аспекти уявлення про цінність людини в Україні в XI – першій половині XIV ст. базувалися на теоцентризмі з яскраво вираженими антропологічними та аксіологічними елементами і були відображені в історичних літературних пам'ятках.

Філософсько-правові аспекти розуміння цінності людини в Україні в другій половині XIV – першій половині XVII ст. порівняно з уявленнями про цінність людини в попередню добу еволюціонувало в бік домінування антропоцентризму з аксіологічними елементами (на це вплинули погляди давньоукраїнських мислителів, ідеї гуманізму періоду Ренесансу, нові умови соціально-економічного, політичного, релігійного й культурного життя).

Філософсько-правові аспекти осмислення цінності людини в Україні в другій половині XVII – XVIII ст. як і в попередній період базувалися на антропоцентризмі в поєднанні з аксіологічними елементами (на це

---

Григорія Сковороди. Переяславські Сковородинівські студії. 2013. Вип. 2. С. 233, 234, 236; Мудрик А. М. Концепція «сродної» праці Г. Сковороди: соціально-філософський аналіз : Автореф. дис... канд. філос. наук. Київ, 2001. С. 8.

<sup>1</sup> Шевченко А.Є., Холоднюк С.З. Соціально-правова цінність людини в сучасному праворозумінні : монографія. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. С. 127.

<sup>2</sup> Возняк С. М. Антропоцентризм філософської думки України: ретроспективний погляд. Прикарпатський вісник НТШ. Думка. 2011. № 3 (15). С. 10.

вплинули погляди українських філософів XV – першої половини XVII ст., просвітницькі та гуманістичні ідеї). Разом з тим, у другій половині XVII – XVIII ст. відбувається зміна структурних складових антропоцентризму й на перший план виступає поняття «розумності» особистості.

## ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ПЕРІОД ОСОБЛИВИХ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ: ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ <sup>1</sup>

Відповідно до ст. 29 Загальної декларації прав людини 1949 року, кожна людина, здійснюючи свої права і свободи, може піддаватися установленим законом обмеженням, зокрема й «з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших, задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві»<sup>2</sup>.

Конституція України передбачає, що Україна є правовою державою (стаття 1), права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3)<sup>3</sup>. Відповідно до Основного Закону права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними (стаття 21); конституційні права і свободи не є вичерпними, гарантуються і не можуть бути скасовані (стаття 22).

Відповідно до вітчизняного законодавства, обмеження прав людини і громадянина допускається виключно на основі закону. Принцип верховенства права трактує зміст обмеження прав і свобод в якості меж легітимного втручання держави в приватну автономію особи, переслідуючи мету забезпечення загального блага. При цьому права можуть бути обґрунтовано обмежені виключно на засадах принципу пропорційності та легітимності мети. Відповідно до ст. 23 Конституції України, кожна людина має право на вільний розвиток

---

<sup>1</sup> **Хила Іван Юрійович**, старший державний інспектор митного посту Малий Березний, Закарпатська митниця ДФС

<sup>2</sup> Загальна декларація прав людини: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL.: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015)

<sup>3</sup> Конституція України. Закон від 28 червня 1996 року. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws>.

своїєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей.

Міжнародні стандарти та договори про права людини дозволяють країнам - учасникам у разі виникнення на їх території виняткових обставин відступати від виконання взятих на себе зобов'язань щодо захисту прав і свобод людини. Слід відзначити, що в універсальних міжнародних актах не виділяються будь-які види особливих державно-правових режимів, а використовується лише одне загальне поняття надзвичайне становище.

Заслугує на увагу факт відсутності у міжнародних актах диференціації надзвичайних режимів, що пов'язано в першу чергу з тим, що міжнародні універсальні акти роблять акцент не на детальному регулюванні особливих державно-правових режимів, специфіці підстав, цілей і порядку їх введення, а на захисті фундаментальних прав і свобод особистості, що не втрачають своєї цінності і значущості навіть за будь-яких екстраординарних обставин.

Відповідно до міжнародно-правових актів при загрозі безпеці країни, особливо в період війни чи інших надзвичайних ситуацій, держава може вживати заходів, що обмежують певні права і свободи. «Слід визнати, однак, - вказує член Європейської комісії з прав людини Дж.Е.С. Фоссет, - що часто саме ці відступи ведуть до порушення прав людини»<sup>1</sup>.

Тому універсальні та регіональні міжнародно-правові акти встановлюють загальні умови (стандарти) обмеження прав і свобод людини в умовах надзвичайного стану для того, щоб надзвичайний стан не використовувалося як привід для порушення прав і свобод особи. Згадані вище міжнародні стандарти, дотримання яких є обов'язковим для сучасних цивілізованих країн, зокрема і України, закріплені ряді міжнародних документів, зокрема, в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 р, в Європейській конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р, тощо.

Для України міжнародні стандарти мають особливо важливе юридичне та політичне значення, що зумовлено рядом причин.

По-перше, як вже зазначалося раніше, згідно Основного Закону України норми міжнародних договорів, що належним чином ратифіковані є частиною національного законодавства. Правозастосовні органи повинні застосовувати правила міжнародного договору. А відтак, в період дії в країні або в окремих її регіонах особливого режиму між-

---

<sup>1</sup> Домрин А. Институт чрезвычайного положения в зарубежных странах. Международная жизнь. 1993. №5-6. С. 154.

народні договори, що закріплюють підстави та межі обмеження прав і свобод в цих умовах підлягають безпосередньому застосуванню.

По-друге, сьогодні Україна реалізовує курс на приведення національного законодавства у відповідність зі своїми міжнародними зобов'язаннями. І в умовах дії в країні або окремих її регіонах надзвичайного або воєнного стану дотримання і захист прав людини, нехай і з деякими винятками, що їх диктують особливі обставини, все одно є в пріоритеті.

По-третє, Конституція проголошує основним обов'язком держави утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

По-четверте, складність суспільно-політичної ситуації в Україні, диктує потребу в удосконаленні законодавства про надзвичайний стан.

По-п'яте, необхідно втілити в як теоретично так і практично в законодавстві принцип, відповідно до якого введення особливого режиму управління не означає скасування існуючого правопорядку. Під час дії особливих режимів пріоритет норми права повинен зберігатись. Держава, котра вводить обмеження, не повинна в своїх діях переступати межу, визначену законом.

З урахуванням висловлених міркувань уявляється необхідним спочатку привести положення вищевказаних міжнародних актів в частині, що стосується надзвичайного стану у відповідність та узгодженість із національним законодавством, а вже потім виявити і закріпити загальні засади обмеження прав людини за умов надзвичайних режимів.

Як відомо, відповідно до ст. 4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права «під час надзвичайного стану в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою і наявність якого офіційно оголошено, країни, що беруть участь у цьому Пакті, можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за ним тільки в такій мірі, в якій це потрібно гостротою становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження»<sup>1</sup>.

В Європейській Конвенції про захист прав людини і основних свобод право держав відступати від її положень під час надзвичайного чи воєнного стану регулюється ст. 15: «Під час війни або іншого надзвичайного стану, що загрожує життю нації, будь-яка Висока Договір-

---

<sup>1</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. ООН. Пакт. Міжнародний документ від 16.12.1966. URL.: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043).

на Сторона може вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за цією Конвенцією тільки в такій мірі, в якій вимагає гострота становища, при тому, що такі заходи не є несумісними з її іншими зобов'язаннями за міжнародним правом»<sup>1</sup>.

Здійснивши аналіз норм як національного так і міжнародного права можна виробити загальні засади щодо обмежень прав і свобод, що приймаються країною при введенні надзвичайного стану та визнаються відповідними нормами міжнародного права.

По-перше, надзвичайна ситуація або небезпека, яка виправдовує введення надзвичайного або воєнного стану і, отже, обмеження прав і свобод, гарантованих міжнародними актами, повинна зачіпати життя нації і становити загрозу для організованого життя суспільства, що утворює державу, для інститутів держави, для частини його території. Ця небезпека повинна бути реальна, неминуча і носити настільки гострий характер, що впоратися з нею звичайними засобами не уявляється можливим. Небезпека ситуації повинна досягти такої міри, коли обмеження, які допускаються в звичайний час, були б явно недостатніми для підтримки громадського порядку.

По-друге, про введення надзвичайного або воєнного стану повинно бути офіційно оголошено. За відсутності офіційного оголошення про надзвичайний стан, він не може бути визнаний законним і, отже, не можна визнати законними обмеження прав і свобод.

По-третє, заходи, що вживаються державою, не повинні перевищувати межу обумовленої гостроти становища. Вони повинні володіти чіткою цільовою спрямованістю, бути об'єктивно необхідними і в жодному випадку не можуть виходити за межі, яких вимагає становище. В період надзвичайного (воєнного) стану заборонено накладати додаткові обмеження на деякі права та свободи (право на життя, свободу думки, совісті та віросповідання).

По-четверте, обмеження, що накладаються на окремі права і свободи в умовах надзвичайного або воєнного стану, повинні бути встановлені тільки законом. Такий акт повинен бути доступний, його положення повинні бути сформульовані чітко і зрозуміло для того, щоб особа могла регулювати свою поведінку.

При цьому особливу увагу слід приділити спеціальній підготовці тих посадових осіб, які будуть здійснювати заходи по обмеженню прав

---

<sup>1</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Рада Європи. Конвенція. Міжнародний документ від 04.11.1950. URL.: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

і свобод. Норми, як такі, не матимуть практичної цінності до тих пір, поки їх зміст та значення за допомогою навчання і підготовки і шляхом здійснення контролю не стануть частиною кредо кожного посадовця з підтримки правопорядку.

Заходи, що вживаються при обмеженні прав і свобод людини, не повинні супроводжуватися дискримінацією на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження.

Основний сенс положень норм права, що стосуються обмежень прав і свобод в умовах надзвичайного (військового) стану, полягає в тому, що можливість звернення держав до права на дерогацію не зупиняє дію міжнародних актів і, отже, не дає державам права довільно обмежувати права і свободи. Можливість обмежувати права і свободи людини в умовах надзвичайного та воєнного стану є не правилом, а винятком; пріоритет прав і свобод повинен зберігатися.

## АНТРОПОЦЕНТРИЗМ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ: ГЕНЕЗИС ПОГЛЯДІВ <sup>1</sup>

Постановка проблеми. Зумовлений суспільним розвитком, державний механізм сьогодні зазнає значних перетворень, що активно ведуть до нових взаємовідносин між публічною владою та особою в ній. Місце людини у цьому контексті набуває нових для сучасного суспільства, хоч і давно існуючих, антропоцентричних значень. Особистість, її характер, досвід, вміння та інтереси все частіше відіграють ключову роль у державотворчих процесах. Вагоме значення також має необхідність обмежити ці прояви індивідуальності на законодавчому рівні, та не порушити при цьому свободу індивіда, його корисний потенціал. Такі аспекти людської природи були предметом думок класичних мислителів, філософів та науковців.

Стан дослідження. Проблема місця людини в державній організації була предметом розгляду багатьох століть. Разом із тим, у результаті специфіки історичного розвитку, антропоцентризм в державній владі тільки сьогодні почав набувати нових граней та належного місця в системі наукових досліджень, на що, безумовно, впливає розвиток уже сучасного суспільства. Наше дослідження базується на працях як

---

<sup>1</sup> **Якимович Яким Васильович**, аспірант, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ

сучасних українських учених - Є.Ф.Безродного, Г.К.Ковальчука, О.С.Масного, Т.Г.Андрусика, так і класичних мислителів - Платона, Аристотеля, Цицерона, Авероеса, Н.Мак'явеллі, Г.Сковороди, Ш.Монтеск'є, М.Вебера, Г.Спенсера, Р.Єрнга та інших.

Метою статті є аналіз поглядів науковців та філософів різних періодів, що присвячені проявам антропоцентризму в державній владі.

Виклад основного матеріалу. «Людина є мірою всіх речей» - це судження, котре найкраще виражає суть антропоцентризму, належить давньогрецькому філософові Протагору (2017). Своїм існуванням воно підтверджує думку про те, що з одного боку, ідея антропоцентризму існує з найдавніших часів, а з іншого, - робить людину змістовним наповненням усього суцього, котре існує та функціонує через неї та для неї

Антропоцентризм (атропос- людина, центр – середина чогось) – вчення, згідно з якого людина є центром Всесвіту та метою всіх подій, що в ньому відбуваються (Політологічний Енциклопедичний Словник, 1997, с. 23).

Саме поняття набуло свого розвитку в період Відродження, втім, його не слід плутати із поняттям гуманізму. Антропоцентризм, виконуючи конструктивну роль, визначає місце і значення людини, а гуманізм - це якісна характеристика, котра відображає ставлення до людини як до цінності із турботою про благо та повагою до гідності (Словник Української Мови, 1971, с.193).

Таким чином, якщо людина є мірою всіх речей: природи, науки, техніки, то вона також має бути змістовним наповненням та джерелом державного механізму. З цієї точки зору погляди науковців умовно можна класифікувати на: 1) ті, що стосуються вимог до правителя та адміністрації (урядовці і помічники правителя) та 2) ті, що співвідносять державу із особою, її інтересом та законом. Наше дослідження здійснюється у рамках саме цієї класифікації.

Від найдавніших часів і до сьогодні народи завжди були під владою царів, князів, королів, президентів. Рішення цих правителів визначало добробут або занепад націй. У Біблії, в Книзі приповістей Соломонових (глава 28, вірш 2) написано: «Коли край провиниться, то має багато володарів, коли є людина розумна і знаюча, то держиться довго» (Огієнко, 2006, с.737). Ключовим для правителя були високі особистісні якості, від його індивідуальності залежали долі багатьох людей.

Згідно з Платоном основною вимогою до правителя була наявність високорозвиненого інтелекту. Керівник держави повинен був бути філософом, котрий шукає та живе істиною, втілюючи її в своїх справах (Олексик, 2010, с.35). Мислитель стверджував, що правління може

бути зрячим та незрячим. Перше ґрунтується на високих знаннях, а друге - тільки на вадах верхівки (Мироненко & Горбатенко, 2010, с.47).

Цицерон більше акцентував увагу на мудрості, компетентності, красномовності, обізнаності в основах права. Ці якості мали глибокий характер, оскільки правитель повинен не просто бачити, але й передбачати повороти правопорядку (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999 с.27). Марк Тулій писав, що чесноти існують для того, щоб ними керуватися (Цицерон & Литвинов, 1998, с.30). Саме тому державна справа - це гармонійне поєднання знань та мистецтва (Медіссон, Ларченко, Віденко & Степанко, 1996, с.16).

Ібн Рушд (латинізоване ім'я Авероес) наголошував на необхідності військового походження правителя. Вагомим, на його думку, була фізична досконалість, великодушність, хоробрість, рішучість та гарна пам'ять. Окрім цього, невід'ємними якостями була красномовність та справедливість (відстоювання правди) (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.39).

Однак найособливіші вимоги були виписані Нікколо Мак'явеллі. Здібність перетворюватися із лева на лисицю – це поєднання сили та мудрості. Левом потрібно бути, щоб вовків відганяти, а лисицею, щоб сильце обійти («Концепція політичного лідера», 2011, с.187). Якщо Цицерон державною справою вважав поєднання знань та мистецтва, то Н.Мак'явеллі доповнив його, порівнявши правителя зі скульптором, який відчуває красу та має досвідчену майстерну руку (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.158]. Мак'явеллі (2017) наводить приклад Реміро д'Орко, який завдяки власним якостям та вмінням зумів досягти миру та згоди під час свого правління (с.436).

У цьому контексті не можна не згадати українського мислителя Г.Сковороду, однією із ключових ідей якого була сродна праця, тобто кожний має займатися тим, що є спорідненим для нього. «І воїном, хто народжений, дерзай, озбройся: із природою швидко навчишся. Захитай землеробство і купецтво від внутрішніх і зовнішніх ворогів. Тут твоє щастя і веселощі. Бережи своє звання як око» (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.204). Хоча ці рядки і присвячені воїнові, але вони цілком можуть служити і покликанню бути правителем.

Погляди Г.Сковороди переплітаються із поглядами Т.Кампанелли, котрий у своїй праці «Місто Сонця» наділяв правителя Го енциклопедичними знаннями про історію народів, владу, звичаї, релігійні обряди, знання із математики, фізики, астрономії, механіки, а також він повинен збагнути призначення, гармонію світу, міць, мудрість та любов Божу (Мор, Кампанелла, 1988, с.141-142). «Хіба може оволодіти всіма

мистецтвами і науками той, хто не вирізняється винятковим і всебічним обдаруванням, отже, і неабиякою здібністю правити державою?» (Мор, Кампанелла, 1988, с.143). Під винятковим і всебічним обдаруванням слід розуміти природні здібності особи. Тож, якщо в Г.Сковороди йде мова про духовну приналежність, то Т.Кампанелла описує природний талант, що повинен бути притаманним правителю. Тільки за цих умов робота буде природною для нього: «Що може бути солодшим природженому воїнові, як не військова справа», а сама справа гарантовано буде успішною: «Щодо мене, то мені миліша кожна людина, яка живе у спорідненому своєму. Не можу не насолодитися видовищем, коли вона діє і її дія як смирна видає добрі запахи...» (Сковорода, 1994 с.439).

Невід'ємне значення має вишколеність, котра може відточити природні здібності особи та підготувати її до відповідних обов'язків. К.А.Гельвецій зазначав, що поклавши непідготовлену людину на трон, вона почне себе вести як будь-який східний деспот (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999 с.118).

Із темпами розвитку суспільства почали відбуватися процеси диференціації та спеціалізації. Щодо процесу диференціації, то М.Вебер описував явище, коли функції (політичні, ідеологічні, економічні) одного харизматичного правителя розходилися між різними інститутами (Класична Політична Думка, 2009, с.445). У такий спосіб норми ставали прерогативою чиновників, а суперечки – справою спеціалістів (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.369-371).

Г.Спенсер описував другий процес – спеціалізацію. Розгалуження функцій правителя відбулося між об'єднаннями індивідів, для котрих ці функції були притаманними, (природними) (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.292]. Це сприяло виникненню нових відносин та зв'язків між елементами організації публічної влади (Халамендик, 2014, с.375]. У результаті таких процесів утворилася адміністрація (помічники правителя, урядовці, службовці).

Про антропоцентризм в адміністрації державної влади писав Конфуцій. Він наполягав на залученні до служби тільки добродішних та здібних. Керівник повинен, довіряючи службовцям, пробачати їм дрібні помилки (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.32-33].

Смертної кари заслуговують ті чиновники, що обговорюють державні справи поза сенатом чи народними зборами, – так писав Т.Мор, описуючи Утопію (Мор & Кампанелла, 1988, с.57].

Т. Мор також критикував королівських радників, кажучи, що одні мовчать, бо самі потребують поради, другі, маючи здібності, завжди підтримують тих, хто при владі, а треті вважають, що неминуче повин-

но загинути суспільство, в якому знайдеться хоча б один розумніший за їх предків (Мор & Кампанелла, 1988, с.25-26).

Важливе значення відіграє співвідношення спеціалізації та особи (згадувана раніше «сродність праці» Г.Сковороди). Т. Кампанелла у праці «Місто Сонця» писав про помічників правителя: як Силу, котрій належить військова справа; Мудрість, що пов'язана із наукою та технікою; Любов, котра має справу із вихованням дітей, посівами, гуманітарними питаннями (Мор & Кампанелла, 1988, с.135-138). Відповідно, Сила не може займатися дітьми, як і Любов не може займатися військовими справами, тобто повинен бути елемент компетентності.

М.Вебер, у свою чергу, цей елемент доповнював моральними якостями, матеріальним престижем та незалежністю від груп чи класів (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.367). Особа мусить бути зацікавлена у своїх повноваженнях, оскільки апарат (зацікавлена особа) виконує рішення правителя (Копилов, 2005, с. 22-23).

Жан Боден звертав увагу на прийнятті рішення, джерелом котрого будуть ретельний розгляд та мудрі поради радників чи управителів (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.73). Проявом антропоцентризму є згода між правителем та службовцем. Це має вагоме значення, оскільки *Ubi concordia, ibi victoria* (з латинської - де згода, там і перемога). І.Франко із цього приводу писав про свободу, яка може досягатися шляхом узгодження волі окремої людини із волею колективу (Марущак, 2014).

Будь-які із вище зазначених якостей, здібностей та вмінь потребують рушійної сили. Г.В.Ф.Гегель(2000) вважав, що особа при владі повинна бути наділена державною свідомістю (с.261). Найбільше, на наш погляд, ця ідея характерна для громадянського суспільства, коли держава є інтересом людей. В адміністративній структурі державна свідомість перетворює чиновника (службовця) із «гвинтика» на «чинник», дії якого є цінністю та, як писав Е.Агаці, впливаючи із переконань чи досвіду, мають «внутрішню належність» (Дзьобань, Максимов & Данильян, 2009, с.146).

У такий спосіб можемо сформулювати загальну картину вимог, котрі ставили філософи, науковці та мислителі до особи правителя та його адміністрації. У світовій думці про державу і право існують погляди щодо місця людини в державі, співвідношення інтересу із законом.

Новий час зустрів людство процесами механізації, у котрих побутувала думка Й.-Г. Гердера, що людина народжена для суспільства (Дзюба, Жуковський, Романів & Железняк, 2001, с.604). Вона набула статусу елемента державного механізму, котрий позбавлений індивідуальності. Однією із причин зародження цих міркувань були погляди Т.Гоббса(2000) на

державу як організм, у котрому люди займають місце м'язів та нервів у великому Левіафані (с.238). З іншого боку, продовжували існувати погляди гуманістичної політичної антропології (Шемшученко & Бабків, 1997 с.23). Для них пріоритетною була б думка Т.Гоббса (2000), згідно з якою люди - це не матеріал конструкції, а її творці та розпорядники (6, с.296).

Про співвідношення особи і держави у цьому контексті існує низка інших поглядів, котрі окреслюють антропоцентричність особи в публічній владі. До таких поглядів можна віднести думку Ш.Л.Монтеск'є про те, що держава сама по собі справедлива, а її несправедливість починається із людини. Він ілюструє приклад урядовців, котрі використовують військо чи поліцію у власних цілях, монарха, який руйнує державу, ототожнюючи її із столицею, своїм двором, врешті із самим собою [Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.103].

Ібн Рушд не розрізняв суспільство і державу, вважаючи людину політичною істотою. Він вказував на домінування суспільства, яке наповнене її вчинками та волею [Мироненко & Горбатенко, 2010, с.105].

Т.Джеферсон вважав, що уряд, створений людьми, бере на себе справедливу владу забезпечувати права цих людей із їхньої ж згоди (Андрусак, 2014, с.106). При цьому і самі уряди наповнені саме людьми: «Творець створив землю, - як писав американський Президент, - для живих, а не для мертвих. Влада і право можуть належати лише людям, а не речам, не якійсь матерії, що позбавлена волі» (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.137).

Невід'ємним елементом цього напрямку міркувань є приклади життя Р.Оуена та Г.Д.Торо. Р.Оуен вважав, що суспільству можна надати будь-якого характеру, заходи ці залежать від осіб, які мають вплив на справи людей (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.167). Він зумів створити текстильну фабрику із магазинами та садочком, де робочий день тривав 10 -11 годин, хоч раніше був 14, зумів подолати проблему з алкоголізмом та посприяти збільшенню чисельності населення із 1,5 до 2,5 тисяч мешканців (Алексєєв, 2014, с.8).

Г.Д.Торо мріяв про державу, котра до людини, наче до сусіда, ставитиметься із повагою і визнаватиме її джерелом усієї сили та влади (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.270, 272). Виховання повинно базуватися не просто на повазі закону, але на повазі до справедливості, до того, що є правильним, є змістом «духа закону» (Галактіонова, 2009, с. 72).

Важливою є проблема співвідношення зацікавленості людини у її повноваженнях. Поняття інтересу, тобто зацікавленості, у класичному розумінні було введено Рєрингом у ХІХ столітті. Будучи рушійною силою суспільних відносин, звідки і походить право, інтерес має в собі

приватну і публічну складову (Малишев, 2010, с.35; Підпригора & Харитонов, 2009, с.79),

Згідно з Г.Гегелем, ці складові, особистого та загального, ототожнюються у державі (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.219). У залежності від інтересу його наслідки для публічної влади можуть бути як позитивними (коли інтерес проявляється крізь призму державної свідомості), так і негативними, якщо особа переслідує особисту вигоду (це неодмінно призведе до поступового руйнування всієї системи).

Для запобігання впливу матеріальної вигоди Платон пропонував заборонити володіння власністю військовими та правителями, а постачання повинно відбуватися не за рахунок народу (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999 с.15). Такі заходи запобігали б зловживанням військовою та державною владою (Чорна, 2015 с.8).

Інтерес може бути позитивною рушійною силою, якщо йде мова про суспільні потреби. Н.Мак'явеллі (2007) у праці «Державець» описує особу-громадянина, котрого було обрано народом для того, щоб він представляв та захищав його інтереси перед знаттю. Правитель, вибраний знаттю, не мав би такої підтримки серед людей та його інтереси носили б більш приватний характер (с.442-443).

Д.Локк для захисту власності громадян та їх свободи акцентував на необхідності запровадити орган, що застосовував би покарання (Орач, 2005, с.205). Такі повноваження слід віддати тільки безпристрасному судді, тобто особі, що не шукає матеріальної вигоди (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.96). Це слушно, особливо коли справа стосується моральності чи власності інших державних службовців.

З метою збереження балансу між публічними та приватними інтересами Ш.Л.Монтеск'є пропонував створити інститут цензорів, що власне і слідкував би за діями та моральністю як посадових осіб, так і народу (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.104). У цих випадках цензор мусить бути позбавлений будь-яких примх.

Прояви людського інтересу, необхідність у матеріальній вигоді чи інші притаманні людям примхи, на наш погляд, потребують не настільки контролю чи покарання, наскільки належного законодавчого врегулювання. Н.Мак'явеллі писав про умови, котрі не дозволяють зловживати владою (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999 с.158-159). Цими умовами є вимоги закону, але їхнє виконання також залежить від людини.

Якщо правитель із великою душею, зазначав І.Кант, то він у силі стримувати власні примхи і керувати на засадах права та дотримання закону (Безродний, Ковальчук & Масний, 1999, с.198). Ключовою у цьому випадку є сила волі людини.

У цій інтеракції не останню роль відіграє власне і сам закон, котрий, згідно з Аристотелем, повинен бути результатом урівноваженого розуму (Меленко, с.63–64). З одного боку, унеможливити прояви зловживання владою, вказуючи на межі можливої поведінки, а з іншого, надавати достатньо регламентованої свободи для застосування індивідуальності (атропоцентричного чинника, привілеїв та гарантій) особи при виконанні повноважень, що сприятиме розвитку державного функціонування.

Однак яким би не був закон справедливим і продуманим, останнє слово все одно за волею людини, адже в Біблії, главі 31, віршах 4-5 Книги пріповістей Соломонових написано: «Не царям, Ленуїле, вино, не царям і напій той п'янкий, не князям, щоб не впився він та не забув про Закона, і щоб не змінив для всіх гноблених права!» (Огієнко, 2006, с.741).

### **Висновки**

Проаналізувавши погляди науковців, філософів, мислителів щодо співвідношення людини та держави (прояву антропоцентризму в державній владі), їх можна розділити на вимоги та взаємодію. Вимоги стосуються особи-правителя і адміністрації в державі, а взаємодія відбувається між особою, державою, інтересом першої та законодавчим узгодженням.

Людина в державі (правитель чи урядовець) завжди повинна була відповідати високим стандартам (розумові здібності, красномовність, рішучість, відвага), мати природні вміння та «сродність» із виконанням державних повноважень.

Разом із тим, ці якості потребують певного простору для дії. Механічність у виконанні дії неодмінно призводить до втрати індивідуальності особи, але і надмірна свобода - це передумова зловживання владою. Межа балансування між одним і іншим може бути встановлена тільки справедливим законодавством, однак і його дотримання залежить від антропоцентричного чинника (людини).

### **Список використаних джерел**

1. Алексєєв, В.(2014). Теоретичні та практичні розробки Р. Оуена як приклад державно-управлінської діяльності. Державне управління та місцеве самоврядування, 3, 3-16.
2. Андрусак,Т. Г.(2001) Історія політичних та правових вчень: Навч. посібник. Львів, Україна: ВЦ Львівського національного університету ім. Івана Франка
3. Безродний, Є. Ф., Ковальчук, Г. К., Масний,О.С. (1999) Світова класична думка про державу і право. Київ: Юрінком Інтер.

4. Галактіонові, І. В. (2009) Громадянська непокора як явище в контексті політичної культури суспільства. Науковий часопис НПУ ім.М.П.Драгоманова, 1(22), 69-75.
5. Гегель, Г. (2000). Осадчука, Р & Кушніра, М. (Пер. з нім.). Основи філософії права, або Природне право і державництво. Київ: Юніверс.
6. Гоббс, Т. (2000). (Пер. з англ.). Левіафан. Київ: Дух і літера.
7. Дзюба, І. М., Жуковський, А. І., Романів, О. М., Железняк О.М.(2001). Енциклопедія сучасної України (Т.1). Київ: Інститут енциклопедичних досліджень.
8. Дзьобань, О. П., Максимов, С. І., & Данильян, О. Г.(Ред.) (2009). Філософія права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. Харків: Право.
9. Класики політичної думки від Платона до М.Вебера. (Пер.з нім.). (2002). Київ: Тандем.
10. Концепція політичного лідера у працях Н.Макіавеллі.(2011). Humanities & social sciences 2011, 186-189. Відновлено з <http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/19322/1/62-Markitantov-186-189.pdf>
11. Копилов, В. О. (2005). Теорія раціональної бюрократії М.Вебера. Гуманітарний часопис, 3, 21-31.
12. Мак'явеллі, Н, & Перепаді, А. (Пер. з італ.). (2007). Флорентійські хроніки. Державець. Харків: Фоліо.
13. Малишев, Б. (2010) Вчення Рудольфа фон Єринга про мету в праві. Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, 82, 33-36.
14. Марущак, Н. В. (2014). Питання людської гідності у творах українських демократів кінця XIX початку XX століття. Modern problems and ways of their solution in science, transport, production and education, 2014. <http://www.sworld.com.ua/konfer35/662.pdf>
15. Медіссон, В. В., Ларченко, Л. І., Віденко, Л. Я., Степанко, В. П. (1996). Історія розвитку політичної думки. Курс лекцій: нав. посібник. Київ: Либідь.
16. Меленко, С. Г.(2012) Арістотель про соціальні основи держави . Держава і право, 56, 63–64.
17. Мироненко, О. М., Горбатенко В. П. (2010) Історія вчень про державу і право: навчальний посібник. Київ: ВЦ «Академія»
18. Мор,Т, Кампанелла, (1988). & Т. Кобова, Й., Цимбалюка, Ю. (Пер. з лат. Вступ. слово. та, передм.).(1988). Утопія. Місто Сонця. Київ: Дніпро.
19. Огієнко, І. (Пер.).(2006).Біблія або книга Святого Письма Старого й Нового заповіту. Україна: GBV- Dillenburg, Місіонерське товариство «Блага Вість».
20. Олексик, Х. М.(2010). Історія вчень про державу і право: конспект лекцій. Ужгород: ЗакДу.

21. Орач, Є. М.(2005). Історія політичних і правових вчень: навчальний посібник. Київ: Атака.
22. Підпригора, О. А., Харитонов, Є.О. (2009). Римське право: підручник (2-ге вид.). Київ: Юрінком Інтер.
23. Політологічний енциклопедичний словник: Навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів (1997).Київ: Генеза
24. Протагор (2017). Вікіпедія. <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%BE%D1%82%D0%B0%D0%B3%D0%BE%D1%80>.
25. Сковорода, Г.С.(1994). Твори у 2 томах. Поезії.Байки.Трактати.Діалоги (Т.1, с.439)/ Київ: АТ «Обереги».
26. Словник української мови (1971).(Т.2, Г-Ж) Київ: Наукова думка.
27. Халамендик, В. Б.(2014). Соціальний організм із точки зору соціології та антропософії. Науковий вісник «Гілея», 85, 375-378.
28. Цицерон, М. Т. (1998)., & Литвинов, В.(Пер. з лат.). Про державу, Про закони, Про природу богів. Київ: Основи.
29. Чорна, Л. В. (2015). Від ідеї до утопії: шлях Платона до досягнення ідеальної держави. Вісник НАДУ при Президентові України, 4. 5-12
30. Шемшученко, Ю. С., Бабків, В.Д. (1997). Політичний енциклопедичний словник: навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. Київ: Генеза.

---

**Науковий керівник Бєлов Д. М.** – доктор юридичних наук, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства Ужгородського національного університету.

## ПРО ДЕЯКІ СУМНІВИ ЩОДО НОВИХ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО КУРСУ НА НАТО ТА ЄС) <sup>1</sup>

Сьогодні Україна в очікуванні виборів поринає в популізм. У більшості кандидатів на посаду Президента України переважають обіцянки щодо розвитку країни в європейському напрямі. Дуже влучно зазначив Герасимос Мошхонас (Gerassimos Moschonas, Panteion University): «Європейське питання є одним із найпотужніших видів зброї в арсеналі за електорат...»<sup>2</sup> Напевно краще не скажеш.

Як відомо, сьомого лютого Верховною Радою було прийнято закон про внесення змін до Конституції України щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в ЄС та НАТО<sup>3</sup>. Проте він викликає наразі чимало суперечок породжених різними позиціями сторін.

Одні говорять, що це політичний хід, просто одна із обіцянок, неприкріплених реальними справами чи змінами. І їх можна зрозуміти, оскільки такі зміни не означають негайний вступ України до зазначених міжнародних організацій, не зобов'язують самі ЄС чи НАТО нас прийняти. Другі – взагалі ж сумніваються у реальності таких прагнень, адже ті країни-члени справжню демократію та розуміння прав людини на рівні підсвідомості будували в собі століттями, а ми хочемо лише за 28 (!) років незалежності всі ці «напрацювання» засвоїти, тобто мета здається нездійсненною у найближчі роки, а ті ж самі європейці вважають українців просто за «диких людей». Треті ж підтримують «свій шлях», тобто наша держава настільки унікальна, що перевірені історією методи їй не допоможуть.

Враховуючи зміст цих змін, сумніви виникають уже на етапі прийняття закону. Відразу кидається в очі наступні тези в пояснювальній записці до закону<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> **Власенко Дмитро Анатолійович**, студент, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

<sup>2</sup> Gerassimos Moschonas, "The European Union and the Dilemmas of the Radical Left" <https://www.transform-network.net/cs/publications/sbornik/overview/article/journal-092011/the-european-union-and-the-dilemmas-of-the-radical-left>.

<sup>3</sup> Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору): Закон України від 07.02.2019 р. № 2680-VIII <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2680-19>.

<sup>4</sup> Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення

По-перше, обумовлюється «необхідність чіткого закріплення в Основному Законі держави незворотності цивілізаційного вибору України, уособленням якого є європейська та євроатлантична інтеграція України». Тому виходячи з наведеного, виникає питання: хіба закріплення в Конституції вказаного «цивілізаційного вибору» не є визначенням (а може й зміною) конституційного ладу нашої держави?

По-друге, «переважна більшість українського суспільства підтримує курс на повноправне членство України в ЄС та НАТО». З чого ви це взяли? Виглядає несерйозно як звичайне припущення, не підкріплене ніяким підтвердженням, яке було б переконливим саме для рівня конституції.

По-третє, «прийняття Закону не потребує проведення всеукраїнського референдуму та, відповідно, виділення коштів з Державного бюджету України для його проведення». Категорично не згодний, оскільки це теж є припущенням суб'єкта права законодавчої ініціативи (в даному випадку це Президент України).

Тобто всі наведені моменти характеризують новації як підсвідомо популістичні. Це можна пояснити наступним.

Маємо, що такі зміни у Конституцію України зобов'язують всі наступні влади робити свої кроки лише у напрямку членства нашої держави у ЄС та НАТО. Це аж занадто обмежує (зв'язує руки), що не може не змінювати конституційний лад нашої держави. Наведені зміни в розумінні Конституції цілком можна розцінювати як конкретну «зміну чи визначення конституційного ладу в Україні». Що прямо суперечить статті п'ятій, яка гласить таке: «право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами». Таким чином наведений припис Основного Закону визначає, що суб'єктом таких змін може бути лише народ, волевиявлення якого, відповідно до статті 69 Конституції, здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії.

Звичайно, у такому випадку на підтримку законодавця можна почути аргумент у дусі, що конституційний лад закріплений у розділах I, III, XIII Основного Закону, а тому у народу його думки можна і не питати. Але є одне але – формально так і виглядає, однак саме завданням

---

змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)» [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=64531](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64531).

фахівців у сфері права є роз'яснити, що це суперечить «духу» закону. А для цього у нас є Конституційний Суд, який виступає своєрідним «запобіжником», основне завдання якого є - простими словами кажучи – захистити Конституцію України від будь-яких нісенітниць, дурниць і абсурду, які ризикує прийняти наш не дуже дисциплінований законодавець. Проте цей запобіжник не спрацював - на жаль чи на щастя (виникає питання «чому?», але саме в цій статті відповідати немає потреби). Впевнений, що якби замість цих змін було б щось на кшталт «законодавче закріплення в Конституції України цивілізаційного вибору, радянської ідентичності Українського народу та незворотності стратегічного курсу держави на поновлення повноправного членства України в СНД з метою подальшого відновлення Союзу РСР», то такі рядки беззаперечно визнавалися б в якості очевидних змін конституційного ладу України.

Не можна не згадати Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 р.<sup>1</sup>, в якому він дав тлумачення, що положення частини третьої статті п'ятої Конституції України «треба розуміти так, що тільки народ має право безпосередньо шляхом всеукраїнського референдуму визначати конституційний лад в Україні, який закріплюється Конституцією України, а також змінювати конституційний лад внесенням змін до Основного Закону України в порядку, встановленому його розділом XIII». Також у цьому ж рішенні Суд визнає, що Конституція, закріплюючи конституційний лад, не містить визначення цього поняття. А у Рішенні Конституційного Суду України від 11 липня 1997 р.<sup>2</sup> стверджується лише про засади конституційного ладу в Україні, що закріплені у розділах I, III, XIII Конституції України.

Таким чином, не лише здоровий глузд підказує, що такі зміни мають бути затверджені всеукраїнським референдумом. Звичайно, на противагу цьому можна підняти тему щодо відсутності закону про референдум, який парламент найближчим часом точно не збирається ухвалювати, але це теж не є аргументом. У свою чергу дивує те, що Конституційний Суд України, який своїм висновком від 22 листопада 2018 р.<sup>3</sup> визнав конституційність зазначеного законопроекту, замість того, щоб вказати на всі перераховані нами вище обставини та аргу-

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005.

<sup>2</sup> Рішення Конституційного Суду України від 11 липня 1997 року № 1/1909-97.

<sup>3</sup> Висновок Конституційного Суду України від 22 листопада 2018 року № 3-в/2018.

менти Верховній Раді. Так чи інакше, нині ми маємо ситуацію, коли в Україні порушується частина третя статті 5 Конституції України.

**Науковий керівник:** к. ю. н., доцент кафедри Конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого **Речицький В. В.**

## ЗМІНИ В ПРЕАМБУЛУ КОНСТИТУЦІЇ ЯК ЦИВІЛІЗАЦІЙНО-ПОЛІТИЧНИЙ ВИМІР <sup>1</sup>

Історично, географічно українська державність завше хиталася у своєму цивілізаційному та політичному виборі. Від тактичного пошуку воєнних союзників для встановлення територіального володарювання до визначення стратегічних цілей – більше того, цінностей – у загальнонаціональному сенсі.

Врешті-решт, Революція Гідності мала би розставити крапки над «і»: свідомий вибір державного курсу був визначений нацією безумовним, безапеляційним жестом – орієнтацією на Захід. Проте саме на цьому етапі, як виявилось, і полягає головна дилема, яка й досі є актуальною: що саме розуміти під курсом на обітований Захід?

Політичні сили проголошують, що «заходом» є Європейський Союз та НАТО. Й одноставно вносять цей вибір не тільки в політичну, але й в правничу площину: зміни до преамбули Конституції закріплюються конституційною більшістю парламенту. Президент, який вносив цю ініціативу, наголошував на тому, що «закріплює незворотність вибраного цивілізаційного вибору Українського народу, нашого руху в Європейський Союз та євроатлантичну інтеграцію»<sup>2</sup>. Проте виникає сумнів в тому, що таким чином закріплюється саме цивілізаційний, а не політичний вибір: напрямок, заданий відтепер конституційно, насправді стосується суто інституцій, й у своєму виразі не має ціннісного цивілі-

---

<sup>1</sup> **Зіверт Марія Ігорівна**, студентка, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

<sup>2</sup> Зміни до Конституції мають не лише закріпити європейський та євроатлантичний напрямок розвитку України, а й закріпити головні досягнення Революції Гідності. Офіційне інтернет-представництво Президента України: веб-сайт. URL: <https://www.president.gov.ua/news/zmini-do-konstituciyi-mayut-ne-lishe-zakripiti-yevropejskij-49370> (дата звернення: 12. 02. 2019).

заційного наповнення. Хитаємося у виборі й тому, що наша державна думка насправді сягає лише питання ситуативної оболонки - інституцій (якщо Захід – то тільки ЄС), забуваючи про реальну цінність не самого Союзу, а засад, а також реальних наслідків його роботи.

Текстуально задекларована «незворотність європейського та євроатлантичного курсу України» в даному контексті стосується радше потягу до ЄС і НАТО, саме як до інституцій. Цей триумф європейської ідентичності Українського народу, яким так пишаються Президент та Верховна Рада, буде актуальний і підтримуваний лише до того моменту, доки на це буде прямо скерована політична воля. Тобто закріплений курс на Європейський Союз (чи ще гірший привід маніпуляцій реваншистів – НАТО) матиме дійсну силу лише доти, доки керівні позиції в Україні будуть утримуватися проєвропейськими політиками. У разі ж перемоги (в тому числі на очікуваних виборах Президента й за ними – парламентських) сил, які б знизили рівень співпраці з європейськими інституціями, текст преамбули залишиться лише декларативним наміром. Насправді конституційні приписи мають закріпити уподобання й спрямованість цілої нації незалежно від ситуативної політичної волі її очільників. Вони мають гарантувати, ба більше – забезпечити розвиток відповідно до європейської конституційної ідентичності поза залежністю від політичної погоди: чи то проєвропейської, чи то реваншистської проросійської.

Крамольною виглядає думка, що європоцентризм (а ми розуміємо, що його квінтесенцією є Європейський Союз, що прочитується між рядків) – це не постійне явище. Останній може набувати нових форм та виразів або й взагалі раптом втратити актуальність. Чого тільки вартує обговорення виходу Великобританії з числа Євросоюзу, як втілення «початку кінця». Не зовсім тактовно наголошувати на проблемах з мігрантами та підвищенні рівня довіри до право-радикальних рухів у Європі. Проте не згадувати про це було б також нечесно. Ці та інші ключові аспекти сучасного європоцентризму не можуть не спонукати до думки, що й сам по собі Європейський Союз може раптом обрати геть непередбачуваний шлях, аж до самоліквідації.

З цією думкою треба рахуватися, тобто співвідносити її з цінністю власної Конституції, аби не вдаватися до постійного «переписування» Основного Закону. За умов нестабільності конституційних норм та орієнтирів важко говорити про ідентичність, яка мала виразно характеризувати політико-правовий базис. Базис, на основі якого можливо було б консолідувати націю як таку, що усвідомлює своє унікальне становище. Як наслідок, нація єднається, але не політичними чинниками,

які знаходяться повсякчас у стані вібрації, а за рахунок впливу на неї єдиних правничих орієнтирів, закріплених Конституцією.

Відтворений наразі в преамбулі текст є важливим як дороговказ, як намір незмінної прихильності України до європейської низки цінностей. Проте цей дороговказ має не просто визначати напрямок, але й пояснювати якими саме засобами він може бути реалізований.

Саме тому й існує проблема розмежування політичних заяв з дійсним цивілізаційним вибором. Стверджуваний наразі курс стосується поки що лише оболонки цивілізаційного вибору – лише його формальних інституцій, а не дійсного наповнення – засад, за якими цивілізація торує свій мойсеїв шлях.

Українська нація, виявляється, і досі робить вибір – і важливо його зробити саме цивілізаційним, а не політичним. Доля різних організацій, на які орієнтується політична складова, історично складається помітно різним чином. У той же час до Конституції слід ставитися як до стратегічного документу. Тобто вносити до неї тільки ті зміни, які можуть стати довготривалою базою для української версії верховенства права.

Виходом у цій передвибірчій круговерті конституційних перетворень є орієнтація на принципи, які є віддзеркаленням цивілізаційних цінностей. Такі принципи - це сталий, і, що більш важливо, реально функціональний маяк. Незалежно від політичного становища він може діяти в правовій площині, формуючи таким чином здоровий політичний соціум. Діяти інакше означало б підлаштовувати принципову базу під «революційну (реформаторську) необхідність».

Принципи мають стати тим інструментом, за допомогою якого буде діяти європейський та євроатлантичний вектор еволюції України. Якщо бути щирими з власною нацією, то ми маємо визнати, що деякі принципи спочатку мають бути «вживлені» в конституційний матеріал. Це, зокрема, принцип вільного ринку, який є реальним відображенням європейської парадигми. У той час як Лісабонський договір давно передбачає вільне переміщення товарів (розділ II), осіб, послуг та капіталів (розділ IV)<sup>1</sup>, у нас й досі не запроваджений вільний ринок сільсько-господарської землі. Більше того, він стає мало не хрестоматійним прикладом української неспроможності здійснити справжню лібералізацію економічних відносин. Чи не є така ситуація

---

<sup>1</sup> Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community. Official Journal of the European Union. 2007. Vol. 50. P. 1-231. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:C:2007:306:TOC> (last accessed: 08. 03. 2019).

проявом подвійних стандартів, і чого тоді насправді вартує проголошений Україною євроатлантичний курс?

Ще більший камінь спотикання – право власності, яке мало б тягти до свого реального відродження. Натомість, з одного боку, Конституція України у статті 13 наголошує на тому, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності й господарювання, а, з іншого, й досі дозволяє конфіскацію майна, набутого законним шляхом. Тобто право власності в Україні, строго кажучи, не гарантується навіть для законслухняного набувача. Такий підхід є неприпустимим, бо він стимулює недовіру до влади, яка у свою чергу, ніби не вірить в добру природу людину як такої. Україні ще треба навчитися розуміти, що виключність та непорушність права приватної власності в системі євроатлантичних цінностей є умовою самого їх існування.

Пол Гаудер про таку взаємодію закону та об'єктивно існуючої реальності пише: «Оскільки зміст будь-якого акту є конвенційним і залежить від соціального значення, яке, у свою чергу, залежить від соціальних факторів, то наша оцінка закону буде залежати від домінуючих соціальних умов, які мають місце, коли закон діє»<sup>1</sup>. Це ще раз доводить те, що саме по собі проголошення європейської та євроатлантичної інтеграції, не повинно залишатися декларацією. Тобто ми маємо знайти реальні механізми для імплементації принципів, які будуть діяти в нашому суспільстві. Принципів, які така цивілізація сповідувала би, та які були б здатними виживати у відносно сумному контексті сьогодення.

Біблійний Мойсей водив народ пустелею, аби той стратив рабську ідентичність. Ми ж ходимо шляхом реформ, аби знайти нову – європейську конституційну ідентичність. Проте важливо не лише віднайти її для себе у політичному полі, але й здобути в полі цивілізаційному. Лише за цих умов зміни до преамбули української Конституції можна буде назвати влучними та, що більш важливо, дієвими. Євроатлантичні цінності мають знайти своє відображення в українському конституціоналізмі. У протилежному випадку нам неможливо буде вийти з пастки, в яку потрапляє Конституція, коли її починають використовувати не як стратегічний правовий регулятор, а лише як суто риторичний політичний наратив.

---

<sup>1</sup> Пол Гаудер. Верховенства права в реальному світі (переклад з англ.: Д. Вовк, В. Гончаров, К. Горобець та ін.). Харків: Право, 2018. с.85.

## АКСІОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА НА ШЛЯХУ ДО РОЗБУДОВИ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ <sup>1</sup>

Держава є одним із найважливіших інститутів суспільства. Основними ознаками правової держави є верховенство закону, поділ влади, правовий захист особи, юридична рівність громадянина й держави. Її характеризують також органічний зв'язок прав і свобод громадян з їх обов'язками, відповідальністю, самоконтролем, самосвідомістю, правовою культурою. Крім суворого дотримання законів таке суспільство передбачає ще одну принципову вимогу – дотримання загальноприйнятих норм моралі. Право і мораль завжди були, є і будуть чинниками людського буття й гуманізму. Також держава – це певний ідеал суспільного устрою і відповідний йому світогляд, який ґрунтується на певній системі цінностей.

В історії філософії вперше до проблеми цінностей звернувся Арістотель, висунувши « ідею блага». Платон розвинув цю концепцію. Значно пізніше виникає аксіологія як окремий розділ філософського знання, одним із засновників якого був Р.-Г. Лотце - німецький філософ. Він надав поняттю «цінності» категоріального сенсу. Цінністю є все, що для людини значуще, має особистісний або суспільний смисл.

Сучасна філософська аксіологія послуговується положенням про суб'єкт-об'єктну природу цінностей, світ яких утворює сама людина. Цінності сприймаються людиною як оцінки, набуваючи при цьому морального значення. Функції оцінки (ідеал, воля) та спонукання притаманні кожній людській особистості.

Світ цінностей багатоманітний. Інколи їх поділяють на «нижчі» (матеріальні) і «вищі» (духовні). Цінності класифікують також відповідно до їх носіїв: а) вселюдські цінності (добро (благо), свобода, істина, корисність, віра, любов та інше.; б) індивідуальні цінності (життя (вітальні), щастя, благополуччя, здоров'я, добробут; в) національні цінності (доброчесність, незалежність, добросусідство, патріотизм, гідність, соціальний спокій, мир). У будь-якій сфері людського життя функціонує своя система цінностей.

Система цінностей формується через активність особистості, суб'єктивного реагування на вплив біосоціального середовища, основу мотиваційної сфери якої становлять потреби. Суттєвою характеристикою потреб є їх суспільно-особистісний характер. Потреби інди-

---

<sup>1</sup> **Чернікова Дар'я Русланівна**, студентка, Таращанський державний технічний та економіко-правовий коледж

віда пов'язані з потребами і цінностями суспільства, вони формуються і розвиваються в контексті останніх. Їх не можна зрозуміти, не досліджуючи соціально-історичний розвиток суспільства. Належність до спільноти є однією з найважливіших детермінант мотиваційної сфери особистості. В процесі розвитку індивіда і зміни його соціального середовища змінюється і система його потреб.

Класичною вважається піраміда потреб А. Маслоу, яка включає п'ять рівнів: фізіологічні – необхідні для виживання (їжа, вода, захист, відпочинок); потреби в безпеці – захист від небезпек з боку навколишнього середовища і впевненість задоволення потреб в майбутньому (робота, страховий поліс); соціальні потреби (дружба, спілкування, приналежність до певних більших і менших соціальних спільнот, організацій); потреби в повазі (особисті досягнення, компетентність, статус, повага в соціумі); потреби в самовираженні, самореалізації (зростання як особистість). А. Маслоу вважав, що спочатку задовольняються потреба нижчого порядку, а потім задовольняється наступна за значимістю.

З метою визначення пріоритетних потреб та індивідуальних цінностей студентської молоді, співвідношення індивідуальних цінностей із суспільними цінностями, автором було проведено опитування серед студентів Таращанського державного технічного та економіко-правового коледжу відділення «право». В опитуванні взяли участь студенти 2-4курсів, віком від 17 до 21 року, переважно жителі провінційних містечок та сіл, всього -72. Результати опитування показали, що найважливішою життєвою метою респондентів є створення міцної сім'ї (більше 30%), реалізація себе як спеціаліста та досягнення високого матеріального статку (біля 30%). Підсилююче запитання стосовно основних життєвих цінностей, пріоритетів підтвердило вибір створення хорошої міцної сім'ї (біля 30%), оволодіння професією, професійний кар'єрний ріст, бути просто порядною людиною (20-25%). Найменший вибір – це створення свого бізнесу, віра в Бога та виконання його заповідей, максимально користуватися життєвими втіхами (2-7%). Дозволялось вибирати кілька позицій. Можна зробити висновок, що зберігається тенденція дотримання моральних консервативних принципів (сім'я, робота), але викликає питання низький рівень прагнення до створення свого бізнесу, амбіцій (прагнення до високого соціального статусу), значення церкви і релігії в житті молоді.

Найзначимішими подіями за останні 5 років наша студентська молодь вважає ( в порядку значимості): Майдан (40,3%), війна на Сході (33,3%), отримання безвізу (28%), окупація Криму(26%), вибори президента, отримання Томосу, реформи в Україні, санкції проти Росії. Респонденти показали низький рівень довіри в позитивні результати медич-

ної реформи, освітньої, децентралізації влади (20-26%), але у майбутніх юристів більша довіра до судової реформи (45,8% і 25% не визначились).

Серед суспільно – особистісних проблем нашу молодь найбільше турбує професійна перспектива (41,7%), матеріальне становище (33%), війна на Сході (25%), здоров'я (23,6%). Найменше – проблеми церкви, стосунки з рідними, зростання злочинності та інші, в тому числі здоровий спосіб життя. Серед інформаційних джерел студенти найбільше довіряють офіційним сайт-сторінкам (33,3%), та очевидцям тих чи інших подій (29,1%). Найменше – газетам, журналам, одним думкам в соціальних мережах.

Своє майбутнє з Україною пов'язують 61% респондентів і 43% - з трудовою міграцією за кордон, оцінюючи свої шанси досягнення мети як достатньо високі (біля 80%).

Значення і значимість цінностей загострюється в періоди радикальних суспільних змін, коли відбувається переорієнтація, переоцінка цінностей. За таких обставин активізується потяг до вічних цінностей, як справедливість, порядність, відповідальність, обов'язок. Все це надає нових стимулів до осмислення проблеми людини, яка своєю діяльністю здатна створювати або руйнувати світ цінностей. Лише людина змінює навколишнє середовище, зумовлює появу нової, незнаной раніше загрози планетарного порядку – екологічну катастрофу, яка ставить під сумнів саме існування людства. Вона також збагачує систему вселюдських цінностей, утворює нові культурні багатства.

Упродовж чотирьох років Україна бореться за своє існування як незалежної і життєздатної держави. Упродовж останніх чотирьох років було проведене значно глибше реформування, ніж за попередні 22 роки незалежності. Більшість позитивних змін в Україні не назвеш незворотними, а політичний клімат здоровим. Реформам опираються навіть на найвищих щаблях влади. Від початку багатовимірної війни проти Росії Україна виявила таку внутрішню силу, яку мало хто міг спрогнозувати в 2014 році. Національну ідею не зламала ані російська зброя, ані корупційна система влади.

Попередньо проведене опитування в 2016 році серед студентів нашого відділення на тему патріотизму показало, що майже всі студенти (більше 90%) мають достатній або високий рівень патріотичної свідомості і підтверджують це своїми вчинками безпосередньо або опосередковано. Але на запитання стосовно майбутньої роботи в Україні відповіли «так» 25% респондентів і 72% - якщо буде можливість, то поїдуть за кордон. Високий рівень патріотизму не заважає шукати українцям, зокрема молоді, кращі умови працевлаштування та можли-

вості підвищити свій добробут.

Слід враховувати, що якщо індустріальне суспільство було сформоване цінностями виживання, то нове постмодерне суспільство з'являється завдяки «постматеріальним (постматеріалістичним) цінностям, які характеризують якість життя чи суб'єктивний добробут, таким як можливість самовираження, політична участь, міжособистісна довіра, терпимість тощо. Ці цінності, як наголошують дослідники, утворили ядро того зсуву постмодерну, який переформовує політичний світогляд, релігійні орієнтації, гендерні ролі та сексуальні норми відбуваються істотні зміни в системі цінностей: місце економічних досягнень, на їхню думку, заступає дедалі більше акцентування якості життя, найістотнішими характеристиками якої стає свобода індивідуального вибору життєвих стилів та індивідуального самовираження»<sup>1</sup>

Зробивши теоретичний аналіз даної проблеми спираючись на результати досліджень чотирьох провідних соціологічних компаній України: SOCIS, KMIC, Рейтинг, Центр Разумкова та на результати нашого локального опитування можна зробити наступні висновки<sup>2</sup>:

1. Ієрархія цінностей як індивідуальних так і суспільних може змінюватись. Це залежить від впливу глобалізаційних процесів в політичній, економічній та культурних сферах, широкомасштабному розвитку інформаційних технологій. Не менш значимим є фактор загрози незаможності українській державі, її духовна, екологічна та інші безпеки.

2. Змінюється не тільки ієрархія потреб, цінностей, але і їх якість. В сучасному суспільстві будь-яку роботу можна знайти, але людина шукає ту, яка їй до вподоби, яка її задовольняє. Потреба самовираження (вища потреба) інтегрує в потребу матеріального задоволення (нищу потребу).

3. Не поділяємо думку А. Маслоу про те, що спочатку задовольняється потреба нижчого порядку, а потім задовольняється наступна за значимістю. Дослідження показують, що при наявності і незадоволенні потреб нижчого порядку в певних обставинах (окупація, війна) актуалізуються потреби і цінності вищого порядку, які в певній мірі виконують компенсаторну функцію.

4. Програма розвитку нововибраного президента України має захищати національні інтереси України, державу Україну, її територіальну цілісність. Не менш актуальним є забезпечення інтересів громадян суспільства, прав людини. Цей період президентського правління має

<sup>1</sup> Ельвіра Ільюшина Соціологія: теорія, методи, маркетинг, 2014

<sup>2</sup> [https://ru.espresso.tv/news/2017/11/22/10\\_glavnykh\\_problem\\_kotorye\\_volnuyut\\_ukrayncev\\_opros\\_socyologov](https://ru.espresso.tv/news/2017/11/22/10_glavnykh_problem_kotorye_volnuyut_ukrayncev_opros_socyologov)

бути періодом активного відновлення і розвитку економіки (створення нових робочих місць, умов для ведення малого та середнього бізнесу і т.д.). Незадоволення суспільних потреб «нижчого» порядку може призвести до підриву суспільних цінностей «вищого» порядку.

Право - один із інструментів реалізації політико-економічних цілей та завдань, що стоять перед Україною в найближчій перспективі та розбудові правової української держави.

***Науковий керівник: Н.В.Чуприк*** викладач Таращанського державного технічного та економіко-правового коледжу.

## II.

# ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО У СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ НАУК ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО РОЗВИТКУ

## ПОДІБНІСТЬ ЧЕРЕЗ ЗАПОЗИЧЕННЯ В ПРАВІ (ПОШУКИ ВЧЕНИХ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XVIII – ПЕРШОЇ ТРЕТИНИ XIX СТ.)<sup>1</sup>

*Одним з підходів до вивчення загального в праві у другій половині XVIII – першій третині XIX ст. стало вчення про діалог правових систем. Учені виокремлювали дві взаємопов'язані, але відмінні сфери цього діалогу: в межах національних правових систем та між ними. Концепція зовнішнього діалогу правопорядків передбачала узагальнення процесів виникнення подібностей у праві в результаті запозичення, кореляції та суперництва правопорядків. Загальне у концепції зовнішнього діалогу перестає сприйматися як всезагальне і незворотне, натомість як конкретно-соціальне (поширене у певному обмеженому колі правопорядків) та мінливе, як змінна сукупність взаємодій, що є насамперед не матеріальною, а процесуальною реальністю і може бути матеріалізована поза національними правопорядками лише у науковому тексті – як аналітична єдність. Водночас розвивається ідея процесуального характеру національної своєрідності в праві – як особливостей діалогу з іншими, участі у творенні епохи.*

Визнання вченими неминучості національного різноманіття та нетотальності, нетрансцендентності, нематеріальності, процесуального та іманентного характеру соціального загального в праві ставило своє національне право в діалог з іншими. Цей діалог міг мати переважно позитивний (обмін досвідом) чи негативний (чуже є негативним ідентифікатором свого) характер. Але акценти і наголоси не змінювали

---

<sup>1</sup> **Кресін Олексій Веніамінович**, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент, керівник Центру порівняльного правознавства, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права

визнання того, що це є не два діалоги, а лише два боки одного діалогу, результатом якого є сприйняття сторонами (правотворцями та вченими) окремих елементів чи принципів права – загальне є конвенційним.

Розвиток історико-соціологічного (генетичного) підходу до пізнання змістовної подібності в праві, а також розуміння загального як внутрішнього і зовнішнього діалогу національних правопорядків поставили питання про формування загальної концепції запозичення в праві. Протягом досліджуваного періоду було запропоновано два підходи у цій сфері: органічний і соціологічний.

**Органічний підхід до запозичення в праві** ґрунтувався на уявленні про націю як про насамперед біологічну та духовну спільноту, що має зберігати свій первинний характер. Зокрема, Т. Чацький у працях 1800 і 1808 років вказував, що результатом запозичень може виступити змішаний правопорядок народу (Czacki, 1800, с. 8). Вчений засуджував пряме запозичення законодавства, але вважав нормальним набуття від іншого народу «початкових звичаїв» та пізніший добровільний взаємовплив на рівні перейняття звичаїв та доктрини, вказував на перенесення права разом з міграцією населення (Czacki, 1809, с. 95, 122).

Міттермайєр у 1812 р. стверджував, що запозичення норм зарубіжного права не було і не є необхідним (в тому числі рецепція римського права), кожна нація здатна створити повністю автохтонне право. Результатом рецепції стає змішане право, що не може бути гармонійним цілим, заважає цілісності національного правового розвитку, хоча й прискорює його (Mittermaier, 1812, с. 5I, 10, 60). Вчений пише про дві епохи в розвитку права – звичаєву (стан варварства) і законодавчу. Перша, якщо її від початку не задавив іноземний вплив, є епохою саморозвитку національного права, повного домінування в ньому індивідуальних елементів. Але у цей час розвиток права є несвідомим – воно поступово розвивається і відтворюється як звичка. Протягом другої, епохи законодавства (перехід від природного існування до соціального розвитку), зберегти повну індивідуальність не вдається, право більшою чи меншою мірою стає відкритим до іноземних впливів (Mittermaier, 1812, с. 60 – 61). При цьому законодавство може формуватися поступово в процесі узагальнення автохтонних за походженням джерел – звичаєвого права і судової практики (модель германських держав), а може спиратися на вже згадану поза-національну чисту юридичну логіку. Відповідно результатом буде фрагментоване законодавство (з перспективою поступового подальшого узагальнення) чи всеохоплююча кодифікація. У першому випадку право зберігатиме наступність від звичаїв, залишатиметься похідним від суспільних

відносин і національного характеру, в другому – формуватиме останні (Mittermaier, 1812, с. 63 – 67). Отже, перша модель трансформації права дає змогу значною мірою зберегти його своєрідний характер, друга веде до його денаціоналізації, а також суб'єктивізму правотворців. Але навіть уявна чистота чи гіпотетична пурифікація національного права мала стати лише його еманіпацією, не повинна була ізолювати його від подальшого запозичення окремих вдалих елементів («привабливих моделей») (Mittermaier, 1812, с. 78).

Для Савіні право є правом конкретного народу й існує доти, доки живе народ. Будь-яку рецепцію зарубіжного права (окрім римського) він засуджував, порівнюючи її з раковою пухлиною, яка знищує націю (фон Савіні, 2011, с. 128 – 129). Рецепція римського права, не порушуючи національної форми права, водночас могла сприяти розвитку загальних елементів у ньому. Але у зв'язку з цим варто згадати думки Д. Келлі: «Позиція Савіні, як і позиція Гуго, була значно складнішою, ніж це припускали пізніші критики. Він заперечував проти того, щоб підкоритися «гегемонії минулого», й – попри те, що був «романістом», – предметом його інтересу було не класичне право, а «визнане» й модернізоване право германської правової традиції» (Келлі, 2002, с. 236). Як зазначав Т. Жолковський, класичне римське право в розумінні Савіні мало виконувати роль лише правотворчої (насамперед прецедентної) техніки для юристів, бути взірцем розуміння і творення національного права, але не його змістовним елементом (на відміну від германсько-римської правової традиції, що склалася протягом століть і має стати основою національної мови німецького права) (Ziolkowski, 1990, с. 85-86). У статті «Голоси «за» і «проти» нової кодифікації» (1816 р.) Савіні називав основним питанням історичної школи те, чи стало «право, народжене разом з якоюсь нацією, чи чуже право, яке вона прийняла, частиною її власної сутності». А своїм опонентам учений приписував думку про те, що право може бути в кожний історичний момент змінене довільно, в тому числі шляхом вільного вибору зарубіжних моделей (Ганс, 2015, с. 86 – 87).

І.Б. Раковецький у працях 1820 – 1822 років зазначає, що запозичення здебільшого відбувається у тих сферах правового регулювання, які безпосередньо створюються державою («права політичні і поліцейні»), у той час як цивільне право більшою мірою зберігає своєрідний національний характер, зв'язок з культурою народу; серед причин запозичень у праві, між іншим, він називав міграції, що призводять до змішання народів (Rakowiecki, 1820, S. 2; Rakowiecki, 1820a, с. 81 – 82, 128, 133, 135; Rakowiecki, 1822, с. 187 – 188, 254). Н.Н. Фальк припускає,

що наслідком взаємодії може бути або повне заміщення індивідуальних елементів запозиченими (з призупиненням «природного розвитку»), або співіснування цих елементів – причому запозичені виступають як субсидіарні щодо автохтонних (*ius subsidiarium*), доповнюють і розвивають їх (Falck, 1887, с. 164, 196, 198-199).

Пухта бачив загальне як діахронну і синхронну сукупність діянь народів, які, кожний окремо, виконують передбачені для них завдання (в тому числі як всесвітньо-історичні моменти / народи). Він виділив чотири періоди в розвитку права народу. Протягом першого періоду, «невинності», народ живе ізольовано і замкнено. Відповідно у праві мають домінувати своєрідні елементи. Протягом другого періоду, «різноманіття права», обсяг і роль загальних елементів суттєво збільшуються через контакти з іншими народами. У третьому, «науковому», періоді відбувається свідоме творення права з увагою до його єдності, через що, очевидно, значущість і роль своєрідних елементів має знову зрости. Протягом «періоду занепаду» народ сходить з історичної арени (Асламов, 2012). При цьому, як зазначав Пухта, загальне (духовний зв'язок окремих) і окреме не можуть співпадати, бо перебувають у різних площинах, виражають різні за характером правовідносини (Пухта, 1872, с. 16 – 17, 51, 84). Все, що охоплюється Пухтою словом «право», судячи з контексту, є виразно соціальним, тут немає місця для суб'єктивізму, ідеалізму, метафізики. Вчений стверджував, що ані тотальне запозичення, ані об'єктивація чистого права, цілковита уніформізація правопорядків чи їх об'єднання – перетворення *jus commune* на *jus singulare*, неможливі (Пухта, 1872, с. 98; Асламов, 2012).

Лермін'є у 1829 р. писав, що право спочатку спонтанно розвивається в суспільній свідомості та волі народу – у вигляді символів, уявлень, образів (Navet, 2001, с. 40). Другою стадією розвитку окремих національних правопорядків і водночас новою епохою в еволюції права загалом є поява законодавства, що пов'язано з трансформацією образів права, рефлексією права, пошуком та розвитком раціонального елемента в ньому. Ця стадія і епоха, на думку Лермін'є, розпочалася в Європі у XII ст. і була пов'язана із здебільшого мирною рецепцією римського права. Вона відбулася органічно, тоді, коли для цього сформувалися передумови; за його відсутності необхідні ідеї були б розвинені самими європейськими народами. І загалом Лермін'є припускав можливість рецепції лише такої зарубіжної правової моделі, яка визнається загальноприйнятною і прийнятною для своєї нації (Navet, 2001, с. 43). А у його статті 1846 р., хоча й немає згадки про те, коли відбувся перехід від самостійного розвитку народів, який мав власні закономір-

ності, до утвердження загальносвітової суспільної еволюції, але на це вказує сама назва статті, яка передбачає порівняння іудаїзму та християнства. Отже, перехід від національних релігій як частини їхньої психології та культури до християнства як однієї із світових релігій знаменує й перехід до наднаціональних тенденцій суспільного розвитку. Водночас всесвітня еволюція правових учень фактично перестала розглядатися вченим як чинник розвитку національного права, воно має власні закономірності та динаміку. Універсалізація, яка розглядалася вже як об'єктивний міжнаціональний процес, фактично була проголошена шкідливою для світового правового розвитку. Натомість було постульовано цінність національних відмінностей у праві.

В.А. Мацеєвський нормальним вважав саморозвиток кожного народу, а не поширення здобутків одного народу на інші, яке розглядається негативно; запозичені елементи суперечать духу народу, масове запозичення може привести до часткового або повного стирання самобутності народу загалом і зокрема національного правопорядку – «змішаності», «зчужоземнення» (Maciejowski, 1832, с. V, VII, IX, 2, 6, 35, 38, 67-69). Серед причин запозичень у праві, поміж інших, він вказував на міграції населення (Maciejowski, 1832, с. 3, 5-6, 54, 67-69).

Гегель у «Лекціях з філософії історії» стверджував, що дух / принцип народу неможливо передати іншому сучасному народу і при цьому продовжити своє існування – передання духу є смерть народу і водночас народження наступного життя; поширення духу одного народу на інший означає смерть обох духів і обох народів, його можна передати лише населенню, яке ще не стало народом. Обставини для взаємодії в праві створюють міграції та змішання населення, завоювання (Гегель, 2000, с. 256 – 258). При переданні духу духовний і культурний (в тому числі й правовий) світ народу-спадкоємця стає простим агрегатом самобутніх і запозичених елементів, і творення («збудження») єдиного духу, на першому етапі, полягає в органічному поєднанні двох культур, на другому – в підкоренні самобутніми елементами запозичених, народом-реципієнтом – народа-донора («період перемоги і щастя»). На третьому ж етапі розвитку національного духу відбувається саморефлексія, «відокремлення ідеального від реального», що веде до занепаду через зіткнення з іншим, сильнішим (більш цілісним) національним духом (Гегель, 2000, с. 254, 265, 361-362; Гегель, 1977, с. 365). Гегель стверджував, що давні народи були духовно цілісними, а серед сучасних йому «нових» націй (що сформувалися на уламках Римської імперії) частина відрізняється змішаністю свого духовного буття, «відсутністю цілісності», особливо в мовній сфері; інші ж менш піддавали-

ся впливу римської культури, мають «цілісне глибоке почуття». Індивідуальність у культурі народу зовсім не передбачає, що він сформувався як етнічно гомогенний. Навпаки, Гегель наголошував, що європейські та передньоазійські народи творилися в процесі міграцій та змішання населення, що суттєво відрізнялося за походженням і культурою, в умовах внутрішніх суперечностей і діалектичного поєднання різних духів – саме це й збуджує духовне життя і народжує новий народний дух (Гегель, 2000, с. 256-258, 262, 265, 367-368).

Елементи *соціологічного підходу до запозичення в праві* помітні вже у працях Й. Пюттера. У 1767 р. він зазначав, що запозичені елементи – римське, канонічне та феодалне право – виступають як формотворчі для німецького національного права, адже застосовуються по всій Німеччині, а німецьке звичаєве право є партикулярним (Pütter, 1767, с. 95). У іншому підрозділі ми аналізували також соціологічну за своєю суттю теорію І. Бентама. Гердер у «Ідеях до філософії історії людства» писав про синхронне передання досвіду, засвоєння елементів культури одного народу іншим та їх застосування – поряд із генетичним переданням, про змішання народів як форму синтезу їх культур (Гердер, 1977, с. 189, 440-442, 544). Т. Чацький у праці «Про литовські й польські права та їх дух...» вказував на нормальність запозичення зарубіжних законодавчих моделей регулювання нових видів правовідносин (Czacki, 1800, с. 5-6, 8, 11, 45, 51-54, 97). У обґрунтуванні необхідності створення Бюро зарубіжного законодавства у Франції в 1801 р. письменник і перекладач А.-Ж. Лемьє та державний прокурор Е. Бросселар вказували на важливість збирання, перекладу і порівняння сучасного законодавства «європейських націй» («нація» і «держава» у документі використовуються як синоніми) як «досвіду кількох сучасних народів, більш розвиненого, ніж наш», що є «дорогоцінним» для розвитку французького законодавства. Також вказувалося, що знання законодавства держав відкриває «таємницю їх сили та процвітання». Це обґрунтування було підтримане поданням міністра юстиції на ім'я першого консула Наполеона; він зазначав, що знання зарубіжного права сприятиме вдосконаленню французького законодавства, в тому числі розробці Цивільного кодексу (Actes, 1953, с. 268-269). Бюро зарубіжного законодавства працювало при Міністерстві юстиції до 1804 р. і встигло забезпечити переклад Пруського земського уложення 1794 р. (Grunebaum-Ballin, 1953, с. 269, 272).

І.Ф. Тимковський у 1808 р. вказував на нормальність запозичень елементів права між народами, що перебувають на одній стадії суспільного, господарського, інтелектуального розвитку. При цьому в деяких випадках такі запозичення просто можливі, а в інших навіть необхідні.

При цьому такі питання мають попередньо «помірковано» розглядатися у наукових дослідженнях на предмет несуперечливості «істотним властивостям і заняттям» народу-реципієнта, наявності чи відсутності спорідненості або духовної близькості донора і реципієнта (Тимковський, 1808, с. 20-22). Результатом запозичення не може стати тотожність права двох народів – прагнення останньої (очевидно, безпосереднє запозичення без адаптації) не дає суттєвої вигоди і навіть призводить до тимчасової шкоди, що зрештою завершиться поверненням народу до свого автохтонного права (Тимковський, 1808, с. 21, 23). Отже, запозичується лише те, що відповідає загальним для всіх народів стадіям розвитку, але не зачіпає історичної своєрідності національного права.

У «Погляді на німецьке правознавство» Фейєрбах вказував на існування поряд з автохтонними («рідними») елементами національного права «адаптованих» (тобто запозичених і акультурованих), що не можуть розглядатися як чужі, є невід'ємними. Також він писав про нормальність процесу запозичення та можливість планування цього процесу («збагатити усе своє новим матеріалом») (фон Фейєрбах, 2012а, с. 286). Водночас, на його думку, цей процес не є простим. У «Ідеї та необхідності універсальної юридичної науки» Фейєрбах вказав на марність прямих запозичень у праві (при трансплантації гине і автохтонний, і реципійований елементи), адже вони не мають зв'язку із суспільними відносинами реципієнта (фон Фейєрбах, 2012, с. 337, 339). Фейєрбах вказав на запозичення як нормальний засіб розвитку національного права. Але воно можливе лише між народами, що перебувають на одній стадії суспільного розвитку, має бути не автоматичним, а передбачати адаптацію до умов країни. Цим індивідуальність національного права не лише не заперечується, а й стверджується. Зокрема, попри наявність великої кількості німецьких держав стверджується існування німецького права як цілого. Вплив всезагального правового розвитку через запозичення не призводить до знищення своєрідності. І все ж конкретне зарубіжне, французьке, право для нього в реальних обставинах виступило як втілення духу епохи, загальносвітового стадіального, а не індивідуального національного розвитку.

Тобо у праці «Про необхідність загального цивільного права для Німеччини» відкидав можливість прямого запозичення сучасного зарубіжного права (зокрема, французького). Але він вказав на французьку модель як на передову. В умовах зростання націоналізму після звільнення від французької окупації самі по собі ці думки мали викликати масове несприйняття і навіть репресії проти автора, але він пішов ще далі, запропонувавши, як ми вже зазначали, спертися не лише на чинні власне

німецькі кодифікації, а й на кодекси Франції (Тибо, 2011, с. 105, 109-110, 120-121, 126). Зважаючи на крайню політизацію питання щодо можливості запозичення французького права, зрозуміло, чому саме остання ідея здебільшого згадується науковцями – без звернення до тексту праці вченого. Звичайно, це повністю спотворює його ідеї. Як ми вже зазначали, він писав про загальність правового прогресу, необхідність постійного оновлення права для забезпечення його відповідності зміні потреб і обставин (Тибо, 2011, с. 123). Як відзначав Г. Кленнер, «принципово важливим для їх (Тибо і Савіньї. – О.К.) диспуту була вимога універсальності Французької революції в розумінні неунікненності людського прогресу від феодалізму до капіталізму в рамках Голландської, Американської та, звичайно, Французької революцій» (Klenner, 1989, с. 72).

Це, на нашу думку, ще раз підтверджує поверховість традиційного погляду на Тибо як прихильника запозичення французьких кодексів у Німеччині й зручного опонента для Савіньї<sup>1</sup>. Натомість слід говорити про ідею Тибо щодо створення прагматичного та модернізованого права на основі вітчизняного і зарубіжного досвіду, але національного за статусом і сутністю. Тибо тут виступає як кантіанець – прихильник ідеї права як соціальної волі. Так, він вважав нормальним і позитивним явищем запозичення в праві, хоча й не безпосереднє, – шляхом не копіювання, а адаптації певних принципів чи правових масивів. Безперервний і масштабний процес такої взаємодії правових систем приводить до стадіальності правового розвитку, яка також більшою чи меншою мірою співвідноситься із стадіями суспільного розвитку.

Г.М. Данилович у 1818 р. писав про те, що кожний народ знає лише своє право, прив'язаний до нього, не знає чужого права і тому не здатний сам їх порівнювати, тим більше безсторонньо, «завелика терплячість до вітчизняних і ненависть до чужих прав бере початок із суміші неосвіченості та забобонів». Окрім того, завжди є сили в суспільстві, що отримують певну користь від збереження свого, хай і недосконалого чи відсталого права. І, нарешті, зміна права, «освяченого століттями», завжди є складним процесом, цінністю є стабільність і тривалість законодавства, що «має бути вище за людські пристрасті», «об'єднувати і навчати, не вдаючись до диспутів». Але все це не повинно бути підставою для того, щоб відкидати як нововведення взагалі, так і, зокрема, запозичення в праві (Daniłowicz, 1905, с. 30-31, 41-43, 52, 66). При цьому вчений вказував на невдалі, на його думку, історичні при-

---

<sup>1</sup> Тибо сам себе зараховував до історичної школи права. Див.: (Kletzer, 2007, с. 1)

клади запозичення у Речі Посполитій норм феодального, канонічного, римського права, що не були адаптовані до умов життя суспільства і духу народу. Окрім того, він писав, що запозичення часом можуть відбуватися не через потребу в них, а через престижність та поширеність зарубіжної правової моделі. Також він наголошував на цінності збереження «чистоти» як однієї з важливих переваг для розвитку національного права, що визначається як «усунення всіляких різнорідних матерій, мішанин чужих, – одне слово, того, що не є простим вираженням волі правodawців і правом теж зватися не може» (Daniłowicz, 1905, с. 38, 46, 51-52, 67). Але в контексті інших тверджень автора останнє слід розуміти не як заклик до очищення права і його обмеження елементами автохтонного походження, а як його формальну націоналізацію – чинність має лише те, на що дало згоду суспільство через уповноважені на це установи; автохтонність чи запозиченість тих чи інших норми чи інституту в цьому випадку не розглядаються.

Натомість Данилович наполягав на плідності запозичень, але необхідності їх адаптації до духу права народу-реципієнта, фізичних і суспільно-політичних чинників його розвитку. На його думку, запозичення не принижує народ, воно є нормальним і повсюдним способом розвитку права, і навпаки, «ніколи той народ не отримає досконалого кодексу, який гордує досвідом інших народів і починає замінити в праві [їх] концепти на власні». При цьому на увагу заслуговує зарубіжне право, «засвідчене тривалим дотриманням», що походить з країн, близьких за умовами і характером розвитку до своєї. Данилович визнав можливість «вищості» одного права щодо іншого та його запозичення (Daniłowicz, 1905, с. 67-71, 148, 173).

Фальк виправдовував рецепцію наявністю в конкретному зарубіжному праві елементів, потреба в яких у національному праві вже виникла і які «відомі самі по собі» національним юристам, необхідні для «завершення автохтонної системи країни» (Falck, 1887, с. 198 – 199). Пухта зазначав, що епохи у розвитку права (антична, феодальна, сучасна) формуються в результаті взаємодії національних правопорядків, а також вказував на загальну подібність розвитку багатьох інститутів права. А Ганс заперечив думку Савіні про те, що не кожне право може бути акультуроване при запозиченні («стати частиною його (народу. – О.К.) власної сутності») (Ганс, 2015, с. 88). К.С. Цахарія у 1829 р. вказував на можливість запозичення новаційних та авторитетних зарубіжних правових рішень проблем, що постають перед державою – право «розширює територію свого існування» (усе це разом він називав діалогом). Але наголошена (можливо, вперше так чітко) ідея «кращого

права» Цахарія однозначно вказує, що національна форма правопорядку для нього була безумовною, а сумніву, до певної міри, піддавалася лише національна унікальність його змісту: він, принаймні теоретично, може бути змішаним (Цахарія, 2015, с. 199-202, 204-207).

Лермін'є у 1829 р. зазначав, що римське право, як і будь-яке інше, є поєднанням своєрідного та загального. А загальне (філософський елемент) у інших європейських правових системах не суперечило римському праву, в останньому загальне було набагато краще розроблене, і тому воно замінило філософський елемент у праві європейських народів. Г. Наве вважає, що тоді Лермін'є схилився саме до такого бачення унікальності римського права, а у пізніших працях у цій унікальності останньому вже відмовляв, розглядав його як звичайну національну правову систему (Navet, 2011, с. 43). У статті «Викладання порівняльних законодавств» (1834 р.) Лермін'є писав про необхідність обговорення, узагальнення нових зарубіжних правових ідей та їх підготовки до реалізації у позитивному праві своєї країни: «Закон не уникатиме умов інших творінь людського генія, він вимагає єдності. Законотворець має бути єдиний, розумний і представляти моральну цінність» (Lerminier, 1836, с. 92).

П.І. Дегай у 1831 р. вказував, що причинами відмінностей між правопорядками є особливості національного державотворення. Спираючись, зокрема, на ідеї Тибо, він стверджував, що в правопорядку кожної держави присутні «предмети місцеві», що становлять «індивідуалітет її законодавства», і предмети, спільні майже для всіх народів, що можуть бути запозичені. Тому слід відрізнити одні елементи від інших і там, де це доцільно, «наскільки можливо ближче користуватися спільними успіхами правознавства і взагалі просвітництва» (Дегай, 1831, с. 70-71, 113-114, 116, 139-140).

У праці В.А. Мацеєвського «Історія слов'янських законодавств» вказувалося на неможливість безпосередньої рецепції правових норм – вони є неефективними в новому середовищі через втрату зв'язку з оригінальними суспільними відносинами і невідповідність новим, а також, як уже згадувалося, суперечать духу народу (хоча рецепцію Кодексу Наполеона у Польщі Мацеєвський загалом оцінював позитивно) (Maciejowski, 1832, с. V, VII, IX, 2, 38, 67-69). А Гегель у «Лекціях з філософії історії» зазначав, що уже сформованому народу передати можна не сутність, а зміст, не дух, а ідеї – «спосіб вдосконалення і розвитку», модель модернізації, адаптації до нового часу, зміни умов існування людини: «Всесвітня історія є взагалі прояв духу в часі, подібно до того, як ідея, як і природа, виявляється в просторі» (Гегель, 2000, с. 97, 101-102, 119).

Отже, на нашу думку, протягом досліджуваного періоду вченими було сформовано дві доволі цілісні загальні концепції взаємодії правопорядків: органічну і соціологічну. Для органічної концепції характерні, зокрема, такі засади: 1) взаємодія не є необхідною, вона сприймається загалом негативно, як така, що порушує цілісність і напрям розвитку національної правової системи; 2) взаємодія підпорядкована загальним закономірностям розвитку нації, її культури та права, передумовою для неї є потреба у реформуванні правопорядку нації, пов'язана з його ускладненням у період становлення державності, надалі ж правопорядок залишається відносно відкритим до іноземних впливів – насамперед у сфері, охопленій законодавством; 3) реформування правопорядку можливе без взаємодії із зарубіжним правом, шляхом еволюційного створення нових елементів, але наявність готових іноземних моделей може прискорити цей процес; 4) перенесення духу (сутності) права можливе лише до населення, яке ще не є нацією і не має свого національного правопорядку, або в результаті змішання вихідців із різних народів, у інших випадках можливе перенесення лише змісту права; 5) запозичені та самобутні елементи в межах правопорядку не залишаються простою сумішшю, будь-який перенесений в результаті правової взаємодії елемент не залишається незмінним, а модифікується у національному праві й підпорядковується його своєрідними елементами, націоналізується; 6) надмірні запозичення можуть привести до денаціоналізації правопорядку, результатом чого може стати припинення його саморозвитку і зникнення; 7) припускається можливість виокремлення у національному праві запозичених елементів, а також відмова від них – пурифікація (очищення) – крім випадків, коли запозичені елементи утворили первинний субстрат національного права; 8) не кожне зарубіжне право сумісне з конкретним національним правопорядком і може бути запозичене.

Соціологічна концепція взаємодії правопорядків виходила з того, що запозичення відбувається через різноманітні потреби конкретного суспільства у конкретний час, а також із нормальності діалогу національних правопорядків, внаслідок якого вони не можуть залишатися «чистими» / абсолютно своєрідними. Вона спиралася на такі засади: 1) прагматичний підхід до співвідношення і взаємодії самобутніх і запозичених елементів національного правопорядку, обхід питання про відповідність запозичуваного права національним духу і культурі, ідея збереження своєрідності національного права при здійсненні запозичень (національного правопорядку як унікального комплексу елементів – незалежно від їх походження); 2) ідея переважно односпрямованого вектору і стадіальності прогресивного розвитку права,

що дає змогу говорити про більш і менш розвинені правопорядки та обґрунтовує концепт наявності «кращого права» як більш досконалої (порівняно з національною) правової моделі; 3) розгляд запозичення як ефективного засобу модернізації права та унормування нових видів правовідносин; 4) вимога відповідності запозичуваного права рівню національного соціального розвитку як його сумісності з національним правом; 5) вимога раціональності запозичення (зокрема, усвідомленості проблеми та можливого шляху її вирішення, оцінки відповідних зарубіжних рішень), ідея можливості планованого і науково обґрунтованого запозичення як елемента правової політики; 6) вимога обов'язкової адаптації запозиченого права для забезпечення його відповідності особливостям суспільних відносин країни-реципієнта.

На нашу думку, засади обох концепцій є сумісними, а найбільш базові з них співпадають: 1) розуміння сучасних правопорядків як відкритих, визнання неунікненності їх взаємодії й більшої чи меншої користі від неї; 2) визнання наявності подібних проблем у різних правопорядках і відповідно припущення існування більш досконалих моделей їх вирішення, що можуть бути запозичені; 3) припущення можливості перенесення елементів права від одного правопорядку в інший без втрати їх змісту; 4) ідея добровільної й обмеженої рецепції, що виходить з усвідомлених потреб суспільства-реципієнта та сумісності правопорядків; 5) вимога адаптації форми запозичених елементів і кореляції їх змісту для забезпечення відповідності умовам суспільства-реципієнта; 6) презумпція формування загального в праві в результаті історичної, конкретної, постійної взаємодії правопорядків.

Окрім того, слід наголосити на тому, що: а) самі автори цих концепцій визнавали їх сумісними, нерідко обидві були присутні в працях тих самих учених; б) для обох концепцій характерний один і той самий комплекс понять, що свідчить про формування сталих базових концептів у цій сфері («спілкування права», адаптація права, змішаність / конвенційність правопорядків, «краще право», денационалізація («зчужоземнення») права, відкритий правопорядок, «чистий» правопорядок, «початкові звичаї» та ін.). Усе це дає змогу стверджувати формування двоєдиної загальної теорії взаємодії правових систем протягом досліджуваного періоду.

### ***Список використаних джерел***

1. Actes du Gouvernement (1953) // *Revue internationale de droit compare*. Vol. 5. No. 2.
2. Czacki T. (1809) *Czy prawo rzymskie było zasadą praw litewskich i polskich?...* Wilno.

3. Czacki T. (1800) O litewskich i polskich prawach o ich duchu, źródłach, związku i o rzeczach zawartych w pierwszym Statucie dla Litwy 1529 r. wydaniem. T. I. Warszawa.
4. Daniłowicz I. (1905) Kodex Napoleona w porównaniu z prawami polskimi i litewskimi. Warszawa.
5. Falck N. (1887) The scientific study of jurisprudence; its preliminaries, special subjects, means, and appliances. An outline of juristic study // Outlines of the science of jurisprudence. An introduction to the systematic study of law. Edinburgh.
6. Grunebaum-Ballin P. (1953) Comment Bonaparte, Premier Consul, fonda le premier organisme francais d'étude des législations étrangères et du droit compare // Revue internationale de droit compare. Vol. 5. No. 2.
7. Klenner H. (1989) Savigny's Research Program of the Historical School of Law and its Intellectual Impact in 19th Century Berlin // The American Journal of Comparative Law. Vol. 37. No. 1.
8. Kletzer C. (2007) Custom and Positivity: an Examination of the philosophic Ground of the Hegel-Savigny Controversy // The Nature of Customary Law: Philosophical, Historical and Legal Perspectives. Cambridge.
9. Lerminier E. (1836) De l'enseignement des législations comparées / Lerminier E. Études d'histoire et de philosophie. T. II. Paris.
10. Maciejowski W.A. (1832) Historia prawodawstw słowiańskich. T. 1. Warszawa, Lipsk.
11. Mittermaier C.J.A. (1812) Einleitung in das Studium der Geschichte des germanischen Rechts. Landshut.
12. Navet G. (2001) Eugène Lerminier (1803-1857): la science du droit comme synthèse de l'histoire et de la philosophie // Revue d'Histoire des Sciences Humaines. Vol. 1. No. 4.
13. Pütter J.S. (1767) Neuer Versuch einer Juristischen Encyclopädie und Methodologie, 2 Aufl., Göttingen.
14. Rakowiecki I.B. (1820) O stanie cywilnym dawnych slowian. Warszawa.
15. Rakowiecki I.B. (1820a) Prawda ruska... T. I. Warszawa.
16. Rakowiecki I.B. (1822) Prawda Ruska... T. II. Warszawa.
17. Zimmermann R. (1996) Savigny's legacy. Legal history, comparative law, and the emergence of a European legal science // The Law Quarterly Review. Vol. 112.
18. Ziolkowski T. (1990) German Romanticism and Its Institutions. Princeton.
19. Асламов Н.Е. (2012) Философия истории немецкой исторической школы права: Дисс. ... канд. филос. наук. Москва.
20. Ганс Э. (2015) Предисловие к работе «Наследственное право во

- всемирно-историческом развитии. Сочинение по универсальной истории права» // Філософія порівняльного правознавства: Зб. наук. праць / За ред. О.В. Кресіна. Київ; Львів.
21. Гегель Г.В.Ф. (2000) Лекции по философии истории. Санкт-Петербург.
  22. Гегель Г.В.Ф. (1977) Энциклопедия философских наук. Т. 3: Философия духа. Москва.
  23. Гердер И.Г. (1977) Идеи к философии истории человечества. Москва.
  24. Дегай П.И. (1831) Пособия и правила изучения российских законов или материалы к энциклопедии, методологии и истории литературы российского права. Москва.
  25. Келлі Д. (2002) Людський вимір буття: Суспільна думка в західній правовій традиції. Одеса.
  26. Пухта Г.Ф. (1872) Энциклопедия права. Ярославль.
  27. фон Савиньи Ф.К. (2011) О призвании нашего времени к законодательству и юриспруденции / фон Савиньи Ф.К. Система современного римского права. Т. I. Москва.
  28. Тибо А.Ф.Ю. (2011) О необходимости общего гражданского права для Германии // фон Савиньи Ф.К. Система современного римского права. Т. I. Москва.
  29. Тимковский И.Ф. (1808) О применении знаний к состоянию и цели государства // Речи, говоренные в торжественном годовом собрании Император. Харьков. ун-та, бывшем 17 января 1808 г. Харьков.
  30. фон Фейербах П.Й.А. (2012) Ідея та необхідність універсальної юридичної науки. Природне право, філософія права, загальне правознавство // Порівняльне правознавство. № 3-4.
  31. фон Фейербах П.Й.А. (2012а) Погляд на німецьке правознавство // Порівняльне правознавство. № 1-2.
  32. Цахарія К.С. (2015) Про призначення «Критичного часопису правової науки та законодавства зарубіжних країн» // Сучасні проблеми порівняльного правознавства: Зб. наук. праць / Упор. О.В. Кресін, М.В. Савчин. Ужгород-Київ.

## РЕГУЛЮВАННЯ ТА УЗГОДЖЕННЯ ЛАНОК БЮДЖЕТНОЇ СИСТЕМИ ЯК ПІДСТАВА ДИНАМІЧНОГО ОБИГУ ЦЕНТРАЛІЗОВАНИХ ПУБЛІЧНИХ ФОНДІВ: УКРАЇНА ТА АЗЕРБАЙДЖАНСЬКА РЕСПУБЛІКА (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ) <sup>1</sup>

Одним із найважливіших питань у регулюванні бюджетної діяльності є не лише визначення та структурування бюджету, а й побудова бюджетної системи держави. До неї згідно зі ст. 3 Закону Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему» включається державний бюджет Азербайджанської Республіки, бюджет Нахічеванської Автономної Республіки та місцеві бюджети. Бюджетна система спирається на єдність принципів діяльності бюджетів та їх самостійність. Єдність бюджетної системи забезпечується взаємозв'язком бюджетів шляхом використання регулюючих джерел надходжень, формування цільових бюджетних фондів, розподілу фінансових ресурсів між бюджетами різних рівнів. Самостійність бюджетів забезпечується наявністю права визначати відповідно до законодавчого напрямку джерел надходження, а також видатків у рамках єдиної бюджетної класифікації. Взаємозв'язок усіх бюджетів, що входять до бюджетної системи Азербайджанської Республіки, здійснюється шляхом розподілу джерел доходів, доходів у вигляді дотацій, субвенцій та бюджетних позичок (ст. 26 Закону Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему»).

Бюджетна система в Україні розуміється як сукупність державного та місцевих бюджетів. Однією з найважливіших характеристик бюджетного устрою держави є структура його бюджетної системи. Побудова бюджетної системи залежить насамперед від форми державного устрою. Бюджетна система України складається із бюджетів двох рівнів: 1) Державний бюджет України; 2) місцеві бюджети, у тому числі: бюджет АРК, обласні, районні бюджети та бюджети місцевого самоврядування. У свою чергу бюджетами місцевого самоврядування є: бюджети територіальних громад сіл, їх об'єднань, селищ, міст (у тому числі районів у містах).

Місцеві бюджети є формою накопичення і витрачання грошових коштів, які призначені для забезпечення завдань і функцій, що віднесені до предметів відання органів місцевого самоврядування. Місцеві

---

<sup>1</sup> **Дамірчиєв Мушфік**, доктор юридичних наук, доцент кафедри фінансового права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

бюджети розробляються і затверджуються у формі правових актів (рішень) представницьких органів місцевого самоврядування у порядку, встановленому чинним законодавством. Підставами розмежування бюджетів на місцеві й бюджети місцевого самоврядування є повноваження відповідних органів влади щодо їх прийняття та виконання й особливостей формування дохідної частини.

Закон Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему» встановлює організаційні, правові та економічні підстави організації бюджетної системи в Азербайджанській Республіці, складання, затвердження, виконання бюджетів та контролю за їх виконанням, а також принципи взаємозв'язку Державного бюджету з позабюджетними державними фондами, місцевими бюджетами. Таким чином, визначається спрямування бюджетної діяльності як різновиду фінансової у преамбулі до цього Закону. Тут необхідно зробити два принципових зауваження. По-перше, закон не може встановлювати організаційні, економічні підстави. Це правовий акт, тому може йтися лише про закріплення правових підстав організації бюджетної системи. Показово, що у преамбулі до Бюджетного кодексу України вказується: «Бюджетним кодексом України визначаються правові засади функціонування бюджетної системи України, її принципи, основи бюджетного процесу і міжбюджетних відносин та відповідальність за порушення бюджетного законодавства». По-друге, в преамбулі до азербайджанського закону наголошується на встановленні взаємозв'язку між державним бюджетом та місцевими бюджетами. В той же час згідно з п. 3.1 ст. 3 Закону Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему» бюджетна система в Азербайджанській Республіці складається із державного бюджету Азербайджанської Республіки, бюджету Нахичеванської Автономної Республіки та місцевих бюджетів. Таким чином, у преамбулі зник бюджет Нахичеванської Автономної Республіки.

На наш погляд, потребує корегування і визначення бюджету. Так, відповідно до підп. 1.1.1 п. 1.1 ст. 1 «Основні поняття, що використовуються в законі» Закону Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему» бюджет – це основний фінансовий документ для збору та використання грошових коштів, необхідних для виконання, за допомогою відповідних органів державної влади Азербайджанської Республіки і органів самоврядування, обов'язків та функцій, що належать державі та муніципалітетам. На жаль, у такому визначенні наявна принципова помилка – поєднання бюджету та акта про бюджет. Документом може бути Закон про державний бюджет або відповідне рішення муніципалітету, але це в жодному разі не є безпосередньо бюджетом.

Наприклад, відповідно до Бюджетного кодексу України бюджетом визначається план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються відповідно органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду (ст. 1 Бюджетного кодексу України). В цій же статті наведено і поняття закону про Державний бюджет України як закону, який затверджує державний бюджет та містить положення щодо забезпечення його виконання протягом бюджетного періоду. Нижче, в цій же статті також наведено визначення рішення про місцевий бюджет як нормативно-правового акта Верховної Ради Автономної Республіки Крим чи відповідної місцевої ради, виданого в установленому законом порядку, що затверджує місцевий бюджет та визначає повноваження відповідно Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевої державної адміністрації або виконавчого органу місцевого самоврядування здійснювати виконання місцевого бюджету протягом бюджетного періоду. Таким чином, український законодавець чітко розмежовує поняття бюджету та акта про бюджет, чого, на жаль, немає в Законі Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему».

Бюджетні відносини характеризуються принциповою періодичністю, яка орієнтована на бюджетний період. Бюджет «народжується» із початком бюджетного періоду та «помирає» із його закінченням. Найчастіше бюджетний період орієнтується на один рік. Так, відповідно до ст. 3 Бюджетного кодексу України бюджетний період для всіх бюджетів, що складають бюджетну систему України, становить один календарний рік, який починається 1 січня кожного року і закінчується 31 грудня того ж року. Неприйняття Верховною Радою України закону про Державний бюджет України до 1 січня відповідного року не є підставою для встановлення іншого бюджетного періоду. Відповідно до Конституції України бюджетний період для Державного бюджету України за особливих обставин може бути іншим. Такими обставинами можуть виступати введення воєнного стану та оголошення надзвичайного стану в Україні. У разі затвердження Державного бюджету України на інший, ніж передбачено в Бюджетному кодексі, бюджетний період місцеві бюджети мають бути затверджені на такий самий період. Ця принципова ознака бюджетних відносин в азербайджанському законодавстві не висвітлюється взагалі.

Основне місце в бюджетній системі посідає Державний бюджет. Це стосується як законодавства України, так і Азербайджану. При цьому хотілося б звернути увагу на проблемність у регулюванні саме цього

фактору як Бюджетним кодексом України, так і Законом Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему». Вони єдині стосовно того, що в жодному з актів не надано визначення Державного бюджету. На нашу думку, таке поняття в українському Бюджетному кодексі має міститися у ст. 2 «Визначення основних термінів». Але є визначення закону про Державний бюджет України як нормативно-правового акта, котрий затверджує Державний бюджет України та містить положення щодо забезпечення його виконання протягом бюджетного періоду. Але бюджет і акт про бюджет – це різні речі. За логікою можна було б чекати і визначення Державного бюджету у відповідному розділі, а саме в розд. II «Державний бюджет України». Але перша стаття цього розділу визначає склад доходів Державного бюджету України, залишаючи не з'ясованим остаточно питання, що ж таке Державний бюджет взагалі (ст. 29 Бюджетного кодексу України)?

Не краща ситуація і в азербайджанському бюджетному законодавстві. Так, в ст. 1 «Основні поняття, що використовуються в законі» Азербайджанської Республіки «Про бюджетну систему» немає визначення поняття державного бюджету. Розділ II цього закону «Державний бюджет» починається зі ст. 8 «Мета державного бюджету», яка закріплює як мету, так і склад Державного бюджету Азербайджанської Республіки. Встановлюючи мету Державного бюджету Азербайджанської Республіки, законодавець виділяє в якості останньої забезпечення збору та використання у встановленому законодавством порядку фінансових коштів для вирішення економічних, соціальних та інших стратегічних програм і проблем країни, виконання функцій держави. Не зупиняючись детально на аналізі мети, звернемо увагу на нечіткість та незрозумілість такої категорії, як «фінансові кошти». Фінанси зручніше розглядати як сукупність відносин. Тоді як для бюджету принциповою є акумуляція не фінансів, а грошей. Саме тому, на нашу думку, більш логічним у цьому випадку посилатися або на грошові кошти, або взагалі на гроші. В ч. 2 цієї ж статті йдеться про склад державного бюджету Азербайджанської Республіки, який включає централізовані доходи та видатки, а також місцеві доходи та видатки. Суперечним виглядає і це положення, але ми знову стикаємося з проблемою відсутності визначення поняття державного бюджету.

## ПРАВО НА ЖИТТЯ В УКРАЇНСЬКІЙ ТА НІМЕЦЬКІЙ ПРАВОВИХ ДОКТРИНАХ <sup>1</sup>

Право на життя – фундаментальне природне право людини, закріплене нормами міжнародно-правових документів як на універсальному, так і регіональному рівнях. Перелік прав людини у базових міжнародно-правових актах, починається з права на життя, яке, безперечно, є найбільш важливим та загальним правом людини. У статті 2 Європейської конвенції з прав людини визначено: «Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання»<sup>2</sup>. У статтях 2, 3 Хартії основних прав людини Європейського Союзу містяться відповідні положення що закріплюють право на життя та особисту недоторканність<sup>3</sup>. Право на життя закріплене у нормах Конституції України цілком відповідає цим міжнародно-правовим документам: «Кожна людина має невід’ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов’язок держави – захищати життя людини»(стаття 27)<sup>4</sup>. В Основному Законі також визначені основні принципи, що закріплюють право на життя та недоторканність особи. Зокрема, у розділі I, статті 3 Конституції України, визначено, що людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. У ст. 22 Конституції України закріплено принцип неможливості скасування конституційних прав та свобод. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Також визначені та закріплені інституційні гарантії захисту прав та свобод, а також закріплено право на захист життя і здоров’я особи, життя і здоров’я інших людей від протиправних посягань<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> **Косілова Ольга Іванівна**, кандидат політичних наук, доцентка, науковий співробітник Центру фундаментальних досліджень прав людини, Київський національний університет імені Тараса Шевченка

<sup>2</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод- Режим доступу: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004)

<sup>3</sup> Хартія основних прав Європейського Союзу [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524)

<sup>4</sup> Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

<sup>5</sup> Конституція України //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141

В Основному законі ФРН, право на життя і тілесну цілісність, захищені статтею 2 (2) речення 1, що є безпрецедентним у німецькій конституційній історії. Ні Конституція німецького Рейху (Паульскірхе) від 28 березня 1849 року, ні Веймарська конституція від 31 липня 1919 року не мали гарантій права на життя. Передумовою включення статті 2 (2) речення 1 в Основний закон ФРН від 8 травня 1949 року були злочини націонал-соціалістів, такі як «остаточне рішення єврейського питання», «медичні» експерименти над живими людьми, примусова стерилізація і катування<sup>1</sup>.

Суб'єктом права на життя відповідно до німецького та українського законодавства є людина. Водночас, у німецькій правовій доктрині, порівняно з вітчизняним законодавством, сфера захисту права на життя є більш структурованою та деталізованою. Зокрема, у німецькому законодавстві сфера матеріального захисту права на життя включає життя, фізичну цілісність (недоторканність особи), особистісний вимір (початок та закінчення життя, очікуване життя). Тоді як у українському законодавстві право на життя та особиста недоторканність аналізуються як окремі правові категорії.

**1. Життя.** Стаття 2(2) речення 1 Основного закону ФРН захищає життя. Як стверджує Конституційний Суд ФРН, життя являє собою максимальну цінність у конституційному ладі держави. Основне право на життя захищає тілесне буття, тобто біологічно-фізичне існування. Право на смерть не поширюється на пункт 2 статті 2 пункту 1 Основного закону. У зв'язку з цим не існує негативної свободи як аналога позитивного. Навпаки, рішення про власне життя в основному вважається питанням загальної свободи дій. Дискусійним є питання про те, чи існує право на самогубство. Право на гідну смерть охороняється захистом, передбаченим статтею 1 (1) Основного закону ФРН.

**2. Фізична цілісність (недоторканність).** В першу чергу, фізична цілісність означає здоров'я людини в біологічно-фізіологічному сенсі. Стаття 2 (2) Основного закону повністю захищає цілісність тіла. Операції або інші процедури лікування, що проводяться для відновлення здоров'я пацієнта, також впливають на фізичну цілісність. Право на фізичну недоторканність також охоплює захист психічного здоров'я. Таке розширення сфери охорони пов'язано з правом на людську гідність (пункт 1 статті 1 Основного закону), не обмежується лише фізичною сферою. Це також підтверджується історією його генезису, оскільки

---

<sup>1</sup> Volker Eppig Grundrechte. 4 Auflage /Springer Verlag Berlin Heidelberg 2010, s.42

статтю 2 (2) речення 1 Основного закону слід розглядати на тлі національно-соціалістичного психологічного терору і психічних катувань. Таким чином, Конституційний Суд ФРН розуміє людину як «єдність тіла, душі і духу», в якій точне розмежування між фізіологічними і психічними порушеннями з точки зору медицини є неможливою.

**3. Особистісний вимір.** Носієм основних прав за статтю 2 (2) речення 1 Основного закону є лише жива особа. Померла особа не знаходиться під захистом держави. Коли людське життя закінчується, нелегко судити. Відповідно до загальноприйнятої в даний час точки зору, дуже важливо, чи працює мозок. Крім того, очікуване життя (ембріон) (*Nasciturus*) потрапляє в зону захисту. Проте, заперечується, чи достатньо запліднення яйцеклітини. У будь-якому випадку, з 14-го дня після зачаття (імплантації в матку) Конституційний Суд ФРН визнає об'єктивну правову охорону ембріону, який відповідно до закону «Про захист ембріонів», має право на захист життя та захист людської гідності з вказаного терміну вагітності жінки<sup>1</sup>. Здійснення абортів в Німеччині є забороненим діянням, відповідно до § 218 Кримінального кодексу та карається позбавленням волі строком до 3 років або штрафом. В Україні відсутня заборона проводити аборти. Але законодавство містить численні норми, що стосуються медичної практики щодо абортів і спрямовані на захист життя та здоров'я жінки. Незаконне проведення абортів тягне за собою кримінальну відповідальність (ст. 134 КК України). Згідно з законодавством України людина з'являється в момент народження та зникає після смерті. Це означає, що українське законодавство не розглядає ненароджену істоту як людину, хоча і може визнавати і захищати у випадках, встановлених законом, інтереси «зачатої, але ще не народженої дитини» (ч. 2 ст. 25 ЦК України)<sup>2</sup>.

**Втручання у право на життя.** Відповідно до німецької правової доктрини, діяльність держави може бути класифікована як втручання в сферу охорони за статтею 2 (2), речення 1 Основного Закону у наступних випадках: здійснення смертної кари, «поліцейський рятувальний постріл» (авт. переклад - розстріл особи за захоплення заручників), несправедливе вбивство, що здійснюється державними органами.

Втручання в право фізичної цілісності відбувається також, коли порушується фізична цілісність. Це відбувається також, якщо є порушення психіки, які мають значний характер та є небезпечними, як для

<sup>1</sup> BVerfGE 39, 1 (37) (*Schwangerschaftsabbruch I*)

<sup>2</sup> Цивільний кодекс України//Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356.

самої особи, так і для оточуючих її людей. Втручанням може вважатися - але необов'язково - втручання, коли біль може не відчуватися. Наприклад вимірювання мозкових хвиль або при різанні волосся. Ці питання є дискусійними та можуть тлумачитися по-різному, але врешті решт знайшли конституційне обґрунтування у німецькому праві. Стаття 102 Основного закону ФРН скасовує смертну кару. Тому її повторне введення на простій правовій основі буде сама по собі є незаконною<sup>1</sup>.

Відповідно до українського законодавства, право на життя не належить до абсолютних. Згідно з ч. 2 стаття 27 Конституції, ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. В окремих випадках внаслідок неминучої потреби застосувати силу людина може бути позбавлена життя. Але такі випадки мають бути встановленими виключно законами України. Україна ратифікувала Протокол № 6 до Конвенції про захист прав людини і основних свобод щодо скасування смертної кари та відмовилися від смертної кари як способу покарання злочинців. У чинному Кримінальному кодексі України смертна кара вилучена з видів покарань<sup>2</sup>.

На окремі випадки необхідності застосувати силу вказують міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Зокрема, у статті 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зазначено, що позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили: а) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства; б) для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою; с) при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання<sup>3</sup>.

### **Обґрунтування втручання у право на життя.**

- **Обмеження (Schranken).** Відповідно до статті 2, пункт 2 речення 1 Основного Закону ФРН, право на тілесну недоторканність або право на життя знаходиться під особливим захистом, воно може порушуватися тільки на підставі закону.
- **Обмеження обмежень (Schranken-Schranken).** Як обмеження обмежень можна назвати спеціальну норму ст.104 п.1, речення 2

<sup>1</sup> Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland - Режим доступу: <https://www.bundestag.de/gg>

<sup>2</sup> О. В. Петришин и др. Конституція України. Науково-практичний коментар. 2003- Режим доступу: <https://jurisprudence.club/konstitutsionnoe-uchebnik/stattya-kojna-lyudina-mae-nevidemne-pravo-47977.html>

<sup>3</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод- Режим доступу: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004)

Основного закону ФРН. Відповідно до цього неналежне фізичне або психологічне поводження з ув'язненими ні в якому разі не може бути виправданим. Обґрунтування тортур є неможливою<sup>1</sup>. З 1982 року стаття 8 Закону про міжнародну судову допомогу у кримінальних справах (IRG) виступає проти екстрадиції.

Порушенням права на життя та пов'язаним з ним право на захист людської гідності, було визнано Федеральним Конституційним Судом Німеччини положення закону «Про авіаційну безпеку». Цей закон передбачає, що літак, який використовується як зброя, наприклад, під час терористичного нападу 11 вересня 2001 року в США, може бути збитий, навіть у випадку, якщо на борту літака є невинні особи. Таке цілеспрямоване вбивство невинних осіб було визнано Федеральним Конституційним Судом як неприпустиме, навіть якщо йде мова про спасіння інших осіб<sup>2</sup>.

Практика міжнародних органів по захисту прав людини головним при використанні зброї під час здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яка законно тримається під вартою, вважають питання відповідності, доцільності та абсолютної необхідності. В українському законодавстві підстави для втручання у право на життя особи шляхом застосування вогнепальної зброї працівниками органів по підтримці правопорядку визначено у Законі України «Про Національну поліцію» (ст.46), у якому передбачено випадки використання поліцейським зброї з та без попередження ст.46, п.6<sup>3</sup>. В українському законодавстві не сформульовані додаткові підстави застосування вогнепальної зброї працівниками органів по підтримці правопорядку при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання<sup>4</sup>.

### ***Державні захисні зобов'язання та захисні права.***

Традиційно основні права виступають як заборона на втручання держави і переслідують мету захисту особи від необґрунтованих обмежень прав та свобод з боку держави. Однак для ефективного захисту особистої свободи та основних прав лише заборони втручання з боку держави є недостатньо. Адже загрози особистій свободі можуть не тільки виходити від самої держави, а й від інших людей або від при-

<sup>1</sup> Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland - Режим доступу: <https://www.bundestag.de/gg>

<sup>2</sup> BVerfGE 115, 118 (157 ff) (Luftsicherheitsgesetz).

<sup>3</sup> «Про національну поліцію»: Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 40-41, ст.379

<sup>4</sup> О. В. Петришин и др. Конституція України. Науково-практичний коментар. 2003- Режим доступу: <https://jurisprudence.club/konstitutionsnoe-uchebnik/stattya-kojna-lyudina-mae-nevidemne-pravo-47977.html>

роди, наприклад з боку вбивць або стихійного лиха. Крім того, держава надала особі багато можливостей для того, щоб вона могла ефективно захищати і забезпечувати свої права через принципову заборону застосування сили та встановлення державної монополії на владу<sup>1</sup>.

Основні права особи становлять дилему для держави у випадку, коли право на вільний розвиток однієї особи становить загрозу для свободи іншої людини. Таким чином, положення Конституції про обов'язковий захист і про невтручання стикаються один з одним. У цій ситуації держава виконує роль «арбітра», якому необхідно розмежувати різні категорії основних прав. З позиції державного обов'язку основним завданням є виділення чітких нормативних підстав для державних дій та втручання на користь того чи іншого громадянина.

На думку німцьких дослідників, заборона дій державних органів має визначатися відповідно до оцінки ситуації Федеральним Конституційним Судом. Вирішальними при цьому є: вид та вагомість втрати основних прав та/або небезпек; ймовірність (близькість) виникнення пошкоджень, що містять загрозу основним правам (наприклад, ядерною енергією)<sup>2</sup>; існування, вид та дія існуючих норм, а також суперечливі правові інтереси, зокрема права третіх осіб або інші державні зобов'язання<sup>3</sup>. Порушення також може бути настільки серйозним, що держава повинна надавати захист шляхом втручання у основні права іншого або навіть прийняття дуже специфічних заходів захисту, якщо тільки цим заходом можна уникнути серйозної небезпеки. Це особливо важливо, якщо без втручання держави існує ризик порушення людської гідності (стаття 1 (1) Основного закону). У таких випадках держава зобов'язана діяти. Необхідно, звичайно, мати на увазі одну важливу межу: обов'язок держави захищати ніколи не є настільки великим, щоб вимагати порушення гідності іншої особи<sup>4</sup>.

В українському законодавстві були прийняті цілий ряд правових норм, які гарантують найбільш повне дотримання права на життя а також право громадян на звернення до судових та правоохоронних органів за їх захистом. Зокрема, стаття 55 Конституції України закріплює право на судовий захист, право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, право на звернення за захистом своїх прав до

<sup>1</sup> Volker Eppig Grundrechte. 4 Auflage /Springer Verlag Berlin Heidelberg 2010. 471 S (ff 120).

<sup>2</sup> BVerfGE 49, 89 (142) (Kalkar I)

<sup>3</sup> BVerfGE 88, 203 (254) (Schwangerschaftsabbruch)

<sup>4</sup> Volker Eppig Grundrechte. 4 Auflage /Springer Verlag Berlin Heidelberg 2010. 471 S (ff 123).

Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, право на звернення із конституційною скаргою до Конституційного Суду України. Громадяни України мають право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна<sup>1</sup>.

Кримінальний кодекс України визначає різні види навмисного або необережного позбавлення життя та види покарань за них. Україна відмовилась від смертної кари. Як наслідок виконання зобов'язань за ратифікованою Конвенцією про захист прав людини та основних свобод Україна не повинна екстрадувати осіб в держави, в яких може бути застосована смертна кара. В Україні визнається заборона вислання або примусового повернення будь-якої особи в державу, в якій буде існувати загроза її життю. Це випливає із закріпленого в Конституції України права на притулок (ч. 2 ст. 26)<sup>2</sup>.

Крім того, надання статусу біженця згідно з Законом України від «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» відбувається в разі, якщо особа, яка звернулася за наданням статусу біженця, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань ..., перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань (ч. 1 ст. 1)<sup>3</sup>.

У ст. 22 Закону України від 16 березня 2000 р. «Про правовий режим надзвичайного стану», зазначено, що: «...в умовах надзвичайного стану можливі обмеження конституційних прав і свобод громадян, які є вищепними і розширеному тлумаченню не підлягають. Строк їх застосування не перевищує строку, на який вводиться надзвичайний стан...»<sup>4</sup>.

Отже, право на життя визнається основоположним фундаментальним, природнім правом людини у Німеччині та в Україні, яке не має

---

<sup>1</sup> Конституція України //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141

<sup>2</sup> Там само

<sup>3</sup> «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту»: Закон України //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 16, ст.146

<sup>4</sup> «Про правовий режим надзвичайного стану»: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2000, N 23, ст.176

абсолютного характеру. Законодавством обох країн передбачено умови та підстави, коли держава має право на обмеження та втручання у право на життя. Право на життя перебуває під особливим конституційним захистом в обох країнах, в обох країнах закріплено інституційні гарантії їх захисту.

У Німеччині право на життя, як і право на смерть, тісно пов'язане з правом на захист людської гідності. Як в українському, так і в німецькому законодавстві заборонено здійснення смертної кари. Водночас, право на життя ембріона є більш захищеним у ФРН, ніж в Україні. Німецька правова доктрина визначає межі втручання (обмеження) та обмеження обмежень у права людини. Будь-яке втручання у статтю 2 речення 1 Основного Закону ФРН має бути пропорційним. Зокрема, при здійсненні втручання в право на життя, не повинно бути порушено право людської гідності. Також неприпустимим є порівняння цінності одного життя проти життя іншого. Кожна людське життя є однаково цінним. В законодавстві України визначено підстави втручання у права та свободи особи, але не визначено чітко межі втручання та їх взаємозв'язок з правом особи на захист честі та гідності.

## МНОЖИННІСТЬ ПРАВОВИХ СИСТЕМ У СУЧАСНОМУ СВІТІ <sup>1</sup>

Стаття 15 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачає, що у разі якщо підлягає застосуванню право держави, у якій діє кілька територіальних або інших правових систем, належна правова система визначається відповідно до права цієї держави. За відсутності відповідних правових норм застосовуються норми тієї правової системи, яка має більш тісний зв'язок із правовідносинами. Зазначена норма вказує на ситуацію, коли в певній державі існує декілька правових систем.

Для вітчизняного юриста ситуація з множинністю правових систем в межах однієї країни виглядає, як мінімум, незвично, адже вітчизняна правова система є єдиною та поширюється на всі відносини, що

---

<sup>1</sup> **Лук'янов Дмитро Васильович**, завідувач кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, член-кореспондент НАПрН України

виникають на її території. Проте в багатьох країнах світу множинність правових систем є звичним та поширеним явищем.

Найбільшого поширення така множинність набула у федеративних державах, в яких кожен суб'єкт федерації має певні суверенні права, зокрема створювати власну правову систему. Так американський дослідник Вільям Бернам стверджує, що в США фактично існує 51 система права – 50 систем окремих штатів та одна федеральна. Десята поправка до Конституції США закріплює принцип розподілення повноважень між штатами та федеральним урядом: «Повноваження, що не передано цією Конституцією Сполученим Штатам і не заборонено нею окремим штатам, належать відповідно штатам або народові». На підставі цієї норми кожен штат вважається самостійним та незалежним у питаннях власного життя, створення власної правової системи, видання законодавчих актів з будь-яких питань, за виключенням, які встановлені в Конституціях США та штату. Це положення призвело до того, що багато сфер правового регулювання віднесено до повноважень штатів – право цивільне, сімейне, договірне, торговельне, кримінальне, судоустрій, судовий процес та багато ін. Федеральне законодавство відіграє вирішальну роль у регулюванні питань економіки, фінансів, оборони, трудових відносин, охорони природи, митних правил, авторських прав тощо. При чому практика показує, що правові системи окремих штатів можуть принципово відрізнитися від національної правової системи (наприклад, системи штатів Луїзіана у США та Квебек у Канаді засновані на романо-германському праві, а національні системи відносяться до англо-американського).

Проте помилковим вважати, що така множинність не властива країнам з унітарним устроєм. В багатьох унітарних країнах історично склалася множинність правових систем (Данія, Китай, Великобританія тощо).

Такі колізії між правом різних територіальних утворень у міжнародного приватному праві називають інтерлокальними. В такому випадку вибір необхідної норми відбувається не лише між національними правовими системами, а й між субнаціональними правовими системами суб'єктів федерації чи інших територіальних утворень.

Крім того, множинність правових систем має місце у випадку визнання на території держави дії однієї або декількох систем релігійного права – ісламського, канонічного, індуського або іудейського права. Подібні колізії позначаються, як інтерперсональні. Наприклад в межах національної правової системи Ізраїлю діють релігійні правові системи іудейського та ісламського права. В національній правовій системі

Республіки Кіпр визнається дія канонічного та ісламського права.

Знання суті та особливостей кожної з цих систем є необхідним для вітчизняних юристів, зокрема суддів, які мають застосовувати іноземне право у випадку коли вітчизняна колізійна норма вказує на необхідність його використання у відносинах з іноземним елементом. При чому судді зобов'язані застосовувати іноземне право саме так як воно застосовується у відповідній правовій системі.

Таким чином для кожного сучасного юриста необхідним є знання не лише власної правової системи, а й розуміння особливостей всіх основних правових систем світу.

## КОНСУЛЬТАТИВНО-ДОРАДЧІ ОРГАНИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ <sup>1</sup>

Ефективність впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через консультативно-дорадчі органи на місцевому, регіональному та державному рівні у європейських державах, сприяла поширенню цієї форми впливу громадськості також і на загальноєвропейський рівень. Інституційне оформлення наднаціональної моделі консультативно-дорадчих органів найбільше реалізовано при органах влади Європейського Союзу. Зокрема, починаючи з 70-х рр. XX століття при Європейській комісії у статусі консультативно-дорадчих органів, починають активно діяти впливові громадські інституції, які здебільшого репрезентували інтереси ділової громадськості. З кожним кількістю консультативно-дорадчих органів тільки зростала, а ступінь взаємодії з органами публічної влади ЄС ще більше посилювався та набув нині взагалі професійного характеру<sup>2</sup>.

Метою цієї статті є розкриття діяльності консультативно-дорадчих органів Європейського Союзу.

Вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів у межах Європейської Комісії здійснюється через систему консультативно-дорадчих органів, що створені при ній. Офіційною метою функціонування

---

<sup>1</sup> **Нестерович В. Ф.**, доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри державно-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

<sup>2</sup> Greenwood J. (1997) *Representing Interest in the European Union*. Basingstoke: Macmillan. P. 44.

цих органів є допомога та сприяння Європейській Комісії у нормопроектній діяльності. Кількість консультативно-дорадчих органів при Комісії є досить великою та становить близько 1 тисячі установ, які здебільшого мають статус комітетів та експертних груп<sup>1</sup>. Однією із сутнісних ознак діяльності консультативно-дорадчих органів при органах публічної влади Європейського Союзу є широке залучення до роботи у їхньому складі різних груп громадськості, які намагаються вплинути на нормативно-правове оформлення суспільних відносин в ЄС. Досить повчальним у цьому відношенні для України є створення органами публічної влади ЄС заохочувальних механізмів не просто участі регіональних, національних та наднаціональних об'єднань громадян у нормопроектній діяльності, а можливості здійснення ними легітимного впливу у ході цієї діяльності на владні інституції Європейського Союзу, яким відводиться роль арбітра для узгодження різного роду репрезентованих інтересів<sup>2</sup>.

Здійснення впливу громадськості на Раду Міністрів детерміновано наявністю у неї повноважень координувати основні напрями політики Європейського Союзу, що має неабияке значення для правового регулювання суспільних відносин на рівні ЄС. На сьогодні Рада міністрів вважається найменш доступною серед органів публічної влади Європейського Союзу для здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів. Тим не менше, правовою формою здійснення впливу громадськості у Раді міністрів є участь представників зацікавлених осіб у роботі численних комітетів та робочих груп, кількість яких при Раді міністрів складає близько 250 установ. Особливість консультативно-дорадчих органів при Раді міністрів полягає у тому, що до їх роботи також систематично долучаються фахівці та експерти урядів держав-членів ЄС<sup>3</sup>.

Організаційно-правове утвердження впливу регіональної громадськості через діяльність консультативно-дорадчих органів у межах Європейського Союзу розпочалося з заснування у 1975 р. Європейського фонду регіонального розвитку. Однак справжнє інституційне оформлення відстоювання регіональних інтересів під час прийняття нормативно-правових актів було започатковане лише у 1994 р., коли відповід-

---

<sup>1</sup> Lehmann W, Bosche L. (2003) Lobbying in the European Union: Current Rules and Practices. Working Paper / Constitutional Affairs Series. Luxemburg: European Parliament. P. 2-3.

<sup>2</sup> Greenwood J. (1997) Representing Interest in the European Union. Basingstoke: Macmillan. P. 26.

<sup>3</sup> Lehmann W, Bosche L. (2003) Lobbying in the European Union: Current Rules and Practices. Working Paper. Constitutional Affairs Series. Luxemburg: European Parliament. P. 41-42.

но до Маастрихтського договору, розпочав свою роботу Комітет регіонів (Committee of the Regions). Створення цього органу було зумовлено двома чинниками. По-перше, приблизно  $\frac{3}{4}$  законодавства Європейського Союзу реалізується на регіональному та місцевому рівнях. Тому з метою більш ефективного правового регулювання суспільних відносин у Європейському Союзі, місцеві та регіональні представники повинні мати способи впливу на прийняття нормативно-правових актів органами публічної влади ЄС. По-друге, надзвичайно великий розрив між наднаціональним та регіональним й місцевим рівнями, що негативно позначається на системі європейського урядування у цілому<sup>1</sup>.

Нині Комітет регіонів являє собою консультативно-дорадчий орган ЄС, що надає свої пропозиції органам публічної влади Євросоюзу під час нормопроектної діяльності щодо питань регіонального та місцевого розвитку. Комітет складається з 344 членів, які є представниками регіональних і місцевих органів управління. Членів Комітету призначає Рада за пропозиціями країн-членів ЄС на чотирирічний термін. У майбутньому, згідно з Ніццьким договором, кількість місць у Комітеті з огляду на розширення ЄС, не повинна перевищувати 350 осіб. Крім того, цей Договір чітко визначає, що членом Комітету може бути лише представник виборних органів регіональної чи місцевої влади або особа, політично підзвітна виборному органу<sup>2</sup>.

У процесі ухвалювання рішень з питань, що зачіпають місцеві й регіональні інтереси, з таких важливих питань як освіта, справи молоді, культура, охорона здоров'я, соціальне й економічне гуртування, – консультації з Комітетом регіонів обов'язкові. З набуттям чинності Амстердамського договору коло цих питань значно розширилося, включивши до них охорону довкілля, розпоряджання коштами з Європейського соціального фонду, професійно-технічна освіта, транскордонна співпраця і транспорт. Крім того, Комітет регіонів може готувати висновки й з власної ініціативи. Відповідно до Лісабонської угоди, роль Комітету регіонів у законодавчому процесі ЄС ще більше посилилась. Її суть полягає у значно активнішому залученні Комітету регіонів на усіх стадіях законодавчого процесу<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Ibid. P. 8-9.

<sup>2</sup> Нестерович В.Ф. (2010) Інституційне оформлення суб'єктів впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів у Європейському Союзі. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. № 3. С. 54-64.

<sup>3</sup> Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007 (2007/C 306/01) [English edition]. Official Journal of the European Union. 2007. Volume 50. P. 16, 69, 81, 84.

Комітет регіонів задуманий перш за все як місце співставлення думок і позицій різних регіонів та вироблення ними спільної консолідованої позиції під час консультування органів публічної влади ЄС у ході нормопроектної діяльності. Робота регіональної громадськості у діяльності цього консультативно-дорадчого органу дає їй можливість прямого доступу до участі у розподіленні коштів Європейського Фонду з регіонального розвитку<sup>1</sup>. Саме завдяки діяльності Комітету владні установи ЄС при напрацюванні нормативно-правових актів завжди тримаються у фокусі регіональних проблем. Створення Комітету регіонів є першим кроком до формування «третього рівня» системи органів публічної влади ЄС – регіонального, разом з наднаціональним та національним. Відзначимо, що нині Комітет регіонів прийнято розглядати як передумову для створення Регіональної палати з ще більшими важелями впливу на розвиток регіональної політики ЄС<sup>2</sup>.

Консультативно-дорадчим органом, який включає до себе комерційні, суспільні та регіональні суб'єкти впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів є Європейський економічний та соціальний комітет (The European Economic and Social Committee). Комітет є консультативно-дорадчим органом ЄС, який створено у 1958 р., згідно з Договором про заснування Європейської Спільноти, щоб забезпечити представництво інтересів різних економічних і соціальних груп при прийнятті правових актів ЄС<sup>3</sup>. Усі подальші Договори та Угоди Європейського Союзу ще більше посилили роль Європейського економічного та соціального комітету (ЄЕСК) як консультативно-дорадчого органу у прийнятті рішень владними інституціями ЄС, оскільки паралельно з роботою Комітету розвивалася ціла низка безпосередніх механізмів впливу на владні інституції ЄС та інструментів консультацій з боку цих самих інституцій насамперед Європейської Комісії.

На сьогодні Європейський економічний та соціальний комітет складається з 353 членів, які делегуються до нього за територіальною та галузевою ознаками. Персональний склад Комітету формується шляхом призначення Радою Європейського Союзу його членів строком на 5 років за рекомендацією національних урядів. Призначення членів Комітету здійснюється за квотним принципом, за якого кожна держава-учас-

<sup>1</sup> Lampert H., Bossert A. (2001) Die Wirtschafts- und Sozialordnung der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen der Europäischen Union. München: Olzog. P. 117.

<sup>2</sup> Lehmann W., Bosche L. (2003) Ibid. P. 8-9.

<sup>3</sup> Kurczewcka U. Mołęda-Zdziech M. (2002) Lobbying w Unii Europejskiej. Instytut Spraw Publicznych. Warszawa. P. 44.

ниці ЄС з огляду на кількість її населення має чітко визначену кількість своїх представників у Європейському економіко-соціальному комітеті. Тому кількість представників у Комітеті за країнами різниться. Найбільше представників мають держави-лідери Європейського Союзу. Так, ФРН, Франція, Італія та Велика Британія делегують по 24 члени кожна, у той час коли такі країни як Люксембург та Кіпр мають у цьому консультативно-дорадчому органі 6 членів, а Мальта взагалі лише 5 членів. Члени Європейського економічного та соціального комітету належать до категорій так званого «організованого громадянського суспільства» – роботодавців, профспілкових діячів та представників різних груп інтересів: професійних об'єднань, фермерів, захисників довкілля, споживачів тощо. Члени Комітету зустрічаються на пленарних засіданнях близько десяти разів на рік, а частіше засідають меншими групами<sup>1</sup>.

Європейський економічний та соціальний комітет складається з 6 секцій, які забезпечують підготовку консультативних документів: 1) розвитку сільського господарства та навколишнього середовища; 2) економічного та валютного союзу, економічної та соціальної консолідації; 3) працевлаштування, соціальних питань та громадянства; 4) зовнішніх відносин; 5) єдиного ринку, виробництва та споживання; 6) транспорту, енергетики, інфраструктури та інформаційного суспільства. Комітет представляє консолідовану позицію своїх членів та відстоює їхні інтереси в діалозі з Європейською Комісією, Радою ЄС та Європейським парламентом. У середньому Комітет надає близько 170 консультативних документів протягом одного року. Цікаво, що близько 15% з них видаються ним за власною ініціативою<sup>2</sup>. За останні два роки Європейський економіко-соціальний комітет активізував свою роботу та значно підвищив свою роль у законодавчому процесі ЄС. На сьогодні він відіграє роль своєрідного містка між органами публічної влади ЄС та громадськістю під час прийняття нормативно-правових актів.

Сильні позиції Європейського економічного та соціального комітету у нормопроектній діяльності органів влади ЄС обумовлена передусім тим, що його статус безпосередньо визначений засновницькими договорами та угодами ЄС. У зв'язку з цим, Комітет виглядає як універсальна громадська платформа, яка виконує роль посередника між різними групами громадськості ЄС та його органами публічної влади під час прийняття нормативно-правових актів. Більше того, Європейський

---

<sup>1</sup> EESC mission and Statement. European Economic and Social Committee. URL: <http://www.eesc.europa.eu>.

<sup>2</sup> Ibid.

економічний та соціальний комітет є містком у взаємодії органів публічної влади та громадськості не лише у середині Європейського Союзу, але й з представниками громадськості третій країн, які не є членами ЄС. Особливо активно така взаємодія відбувається з державами, які мають намір набути повноправного членства у ЄС. Саме завдяки активній позиції та за безпосередньої участі Європейського економічного та соціального комітету створюються двосторонні платформи громадянського суспільства ЄС та третіх країн. Оскільки у Комітеті традиційно домінують такі сегменти громадянського суспільства як роботодавці та професійні об'єднання, то партнерами з третіх країн доволі часто залучаються аналогічні громадські організації та об'єднання<sup>1</sup>.

Тому при органах влади ЄС функціонує ціла низка консультативно-дорадчих органів у вигляді громадських платформ, які спеціалізуються на нормативно-правовому забезпеченні таких важливих сфер суспільних відносин як дотримання прав людини, освіта, трудові відносини, охорона здоров'я, гендерна рівність, міжнародне співробітництво, охорона навколишнього середовища тощо. Вказані громадські платформи, як правило, мають вузьку, але доволі високу спеціалізацію у певній сфері та регулярно запрошуються до співробітництва з органами публічної влади ЄС під час прийняття нормативно-правових актів. Особливо затребуваним є співробітництво органів публічної влади ЄС та такого роду консультативно-дорадчих органів у процесі підготовки різного роду інформаційно-аналітичних матеріалів та звітних документів за підсумками роботи<sup>2</sup>.

Серед найвпливовіших громадських платформ, які взаємодіють з наднаціональними органами публічної влади ЄС потрібно відзначити Європейську Соціальну Платформу (соціальні неурядові організації), CONCORD (неурядові організації, які займаються проблемою сталого розвитку), Green 10 (екологічні неурядові організації), Human Rights & Democracy Network (правозахисні неурядові організації), Culture Action Europe (неурядові організації з культурного розвитку), European Public Health Alliance (неурядові організації з охорони здоров'я), European Civil Society Platform on Lifelong Learning (неурядові організації, які відстоюють ідею навчання протягом життя), European Women's Lobby (жіночі громадські неурядові організації) тощо<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Lehmann W., Bosche L. (2003) Ibid. P. 39-40.

<sup>2</sup> Greenwood J. (1997) Representing Interest in the European Union. Basingstoke: Macmillan. P. 49-50.

<sup>3</sup> Members & partners. EU Civil Society Contact Group. URL: <http://www.act4europe.org/code/en/about.asp?Page=3>.

Важливим елементом успішного утвердження консультативно-дорадчих органів як форми впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів на рівні Європейського Союзу є доволі висока самоорганізація громадськості на місцевому, регіональному, національному та наднаціональному рівнях. Тому більшість громадських об'єднань, які беруть участь у діяльності консультативно-дорадчих органів на рівні ЄС мають міжнародний характер своєї діяльності. Загалом участь громадськості у нормопроектній роботі органів публічної влади Європейського Союзу через діяльність при них консультативно-дорадчих органів є надзвичайно результативною та виправданою. Так, за даними польських вчених У. Курчевської та М. Моледи-Здзієч, приблизно 94% усіх законодавчих пропозицій Європейської комісії було ініційовано різними групами європейської громадськості<sup>1</sup>.

Таким чином, на сьогодні при органах публічної влади Європейського Союзу функціонує велика кількість консультативно-дорадчих органів, які представляють інтереси численних груп громадськості держав-учасниць ЄС у різних сферах суспільних відносин. Без перебільшення можна констатувати, що консультативно-дорадчі органи беруть активну участь у розробці стратегій політики Європейського Союзу, проводять постійні консультації з органами публічної влади ЄС під час нормопроектної діяльності і у такий спосіб впливають на прийняття ними рішень. Численні консультативно-дорадчі органи, які створені при органах публічної влади ЄС, утворюють доволі складну консультативно-дорадчу систему підготовки рішень, яка активно взаємодіє з наднаціональними владними установами

---

<sup>1</sup> **Kurczewska U. Mołęda-Zdziech M.** (2002) *Lobbying w Unii Europejskiej.* Instytut Spraw Publicznych. Warszawa. P. 28.

## ЗДІЙСНЕННЯ ПРОКУРАТУРОЮ КООРДИНАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА РЕСПУБЛІЦІ БІЛОРУСЬ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ <sup>1</sup>

Актуальність обраної теми зумовлюється реформуванням функцій прокуратури, яке триває на часі. В цих умовах загострюється питання про перспективи збереження за прокуратурою координаційної діяльності. Для його вирішення доцільним є вивчення зарубіжного досвіду здійснення прокуратурою цієї діяльності.

У науковій юридичній літературі координаційна діяльність органів прокуратури щодо протидії злочинності розглядається як діяльність прокурорів, які наділені відповідними організаційними повноваженнями і яка спрямована на узгодження (погодження) функціонування самостійних суб'єктів за наявності рівноправних зв'язків між ними та спільної загальної мети<sup>2</sup>. На думку Д. В. Суходубова, координація діяльності правоохоронних органів передбачає розроблення і здійснення спільних дій у найважливіших напрямках протидії злочинності. При цьому забезпечуються плановість та цілеспрямованість цієї діяльності на всебічне зміцнення законності, охорону суспільного ладу, його політичної і економічної систем, соціально-економічних, політичних і особистих прав і свобод громадян, тобто здійснення правоохоронної діяльності<sup>3</sup>. Таким чином, ознаками, що відображають сутність координаційної діяльності прокуратури, є її спрямованість на протидію злочинності, вжиття заходів до узгодження і спрямування у цьому напрямку діяльності різних правоохоронних органів як суб'єктів протидії злочинності.

Здійснення прокуратурою координаційної діяльності передбачалося як діючим раніше, так і чинним Законами України «Про прокуратуру». Так, в Законі України «Про прокуратуру» від 05.11.1991 містилася окрема присвячена цій діяльності ст. 10, яка, зокрема, передбачала, що Генеральний прокурор України та підпорядковані йому прокурори з метою підвищення ефективності протидії злочинності та корупції

---

<sup>1</sup> Трагнюк Роман Романович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судуострою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

<sup>2</sup> Бурбика М. М. Координаційна діяльність органів прокуратури у сфері протидії злочинності: організаційно-правові засади : монографія. Суми : Сумський державний університет, 2011. С. 246.

<sup>3</sup> Суходубов Д. В. Координаційна діяльність прокуратури у сфері протидії злочинності : монографія. Харків: Право, 2013. С. 15

координують діяльність правоохоронних органів з питань протидії злочинності та корупції. Наявність окремої статті з цих питань, а також регламентація у ній суб'єктів, форм і засобів здійснення координаційної діяльності, дозволяла дослідниками розглядати її в якості самостійної функції прокуратури<sup>1</sup>. Разом з тим, з прийняттям Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014, ст. 2 якого передбачила, що «на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України», координаційна діяльність більше не може розглядатися в якості окремої функції прокуратури, оскільки не була передбачена Основним Законом.

Разом з тим, чинний Закон України «Про прокуратуру» регламентує координацію діяльності у сфері протидії злочинності як складову функції нагляду за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. Частина 2 присвяченої їй ст. 25 вказує, що Генеральний прокурор, керівники регіональних та місцевих прокуратур, їх перші заступники та заступники відповідно до розподілу обов'язків, здійснюючи нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, координують діяльність правоохоронних органів відповідного рівня у сфері протидії злочинності.

Важливо відзначити, що здійснення прокуратурою координаційної діяльності передбачає не лише законодавство України, а й ряду інших пострадянських держав. Особливий інтерес у цьому відношенні становить досвід Республіки Білорусь. Так, відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру», прокуратура координує правоохоронну діяльність державних органів, які здійснюють боротьбу зі злочинністю та корупцією, а також діяльність по боротьбі зі злочинністю інших організацій, що беруть участь в боротьбі зі злочинністю, діяльність з профілактики правопорушень. Виходячи із того, що вказана стаття стосується визначення завдань і напрямів діяльності прокуратури Республіки Білорусь, координаційну діяльність в цій державі варто розглядати як один із основних напрямів діяльності прокуратури, тобто її функцію, яка, однак, відокремлюється від інших функцій цього органу.

На цьому акцентують увагу й білоруські дослідники, які зазначають, що в даний час координація прокуратурою діяльності по боротьбі зі злочинністю та корупцією є пріоритетною функцією прокуратури.

---

<sup>1</sup> Каркач П. М., Синчук В. Л. Координаційна функція прокуратури України. Харків: Право, 2005. С. 7.

ри Республіки Білорусь, спрямованою на забезпечення комплексного, злагодженого і цілеспрямованого протидії злочинності та корупції<sup>1</sup>. На думку А. С. Сенька, під координаційною функцією необхідно розуміти напрямок діяльності органів прокуратури, який виражається у здійсненні прокуратурою комплексу аналітичних, організаційних і практичних заходів по об'єднанню зусиль суб'єктів координації у боротьбі зі злочинністю і корупцією, забезпеченню своєчасного попередження, виявлення, розкриття злочинів і корупційних проявів, швидкому і повному розслідуванню злочинів, усуненню причин і умов, що їх сприяли<sup>2</sup>.

Порівнюючи координаційну діяльність прокуратури в Україні та Білорусі, варто звернути увагу на предмет відповідної діяльності. Так, згідно із українським законодавством, координаційна діяльність прокуратури здійснюється у сфері протидії злочинності. На думку дослідників, наявні всі підстави для того, щоб розглядати реалізацію координаційних повноважень прокуратури як один із аспектів діяльності прокурора у кримінальному провадженні<sup>3</sup>. Отже, координаційна діяльність вітчизняної прокуратури має досить вузьку направленість, обмежену рамками кримінального провадження.

Натомість сфера координаційної функції прокуратури Республіки Білорусь є значно ширшою, і до неї відносяться: (1) боротьба зі злочинністю; (2) боротьба з корупцією; (3) діяльність з профілактики правопорушень. На думку М. Л. Хіревич, сфера координаційної діяльності прокуратури щодо профілактики правопорушень є обмеженою, тому основну увагу прокурори зосереджують на координації боротьби зі злочинністю та корупцією<sup>4</sup>. У зв'язку із цим варто відмітити, що до набуття чинності Законом України «Про прокуратуру» вітчизняна прокуратура також здійснювала координаційну діяльність у сфері протидії корупції, однак згодом відповідні повноваження були передані Національному

---

<sup>1</sup> Протасевич А. В. Становление координирующей функции прокуратуры. Уголовная юстиция: законодательство, теория и практика : сб. материалов VI Респуб. науч.-практич. конф., Брест, 23 октября 2015 г. : в 2 ч. /; редкол.: В. В. Лосев (отв. ред.) [и др.]. Брест : БрГУ, 2015. Ч. 2. С. 116.

<sup>2</sup> Сенько А. С. Теоретические аспекты координирующей функции прокуратуры. Право и демократия. 2009. Вып. 20. С. 251.

<sup>3</sup> Лапкін А. В. Координаційна діяльність органів прокуратури України у сфері кримінального провадження. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право». 2013. № 1082. С. 324.

<sup>4</sup> Хіревич М. Л. Роль координационной функции прокуратуры в деятельности по профилактике правонарушений. Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции. 2011. №. 4. С. 215.

агентству з питань запобігання корупції. Водночас, на наш погляд, для прокуратури України актуальним є здійснення координаційної діяльності у сфері профілактики правопорушень, оскільки відповідна діяльність фактично жодним органом в нашій державі не координується.

З огляду на відмінності в предметі координаційної діяльності прокуратури в Україні та Республіці Білорусь, розрізняються і об'єкти, на які вона спрямована. Так, виходячи із ч. 1 ст. 12 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру», прокурори координують правоохоронну діяльність: (1) органів внутрішніх справ; (2) органів державної безпеки; (3) інших державних органів, які здійснюють боротьбу зі злочинністю та корупцією; (4) діяльність по боротьбі зі злочинністю інших організацій, що беруть участь в боротьбі зі злочинністю. При цьому, на думку дослідників, координаційна функція прокуратури об'єктивно впливає з її ролі як структури, яка взаємодіє з питань забезпечення законності з усіма гілками державної влади<sup>1</sup>. Таким чином, білоруський законодавець відносить до об'єктів координації не тільки державні органи з відповідними функціями, а й інші організації, які так чи інакше задіяні у боротьбі зі злочинністю, що значно розширює коло таких об'єктів.

Натомість ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру» містить загальну вказівку на те, що прокурори координують «діяльність правоохоронних органів». Перелік правоохоронних органів містить ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», згідно з якою правоохоронні органи – це органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. Хоча перелік цих органів є досить широким, проте далеко не всі з них здійснюють протидію злочинності, і, відповідно, є об'єктами координаційної діяльності прокуратури.

Порівняльний аналіз суб'єктів координації (тобто представників прокуратури, які мають право її здійснювати) показує, що в Україні та в Білорусі застосовано різний підхід до їх визначення. Так, в Україні ко-

---

1 Протасевич А. В. К вопросу о координирующей функции прокуратуры. Актуальные проблемы права и экономики : в 2 ч: сб. материалов XVI Респуб. науч.-практич. конф. студентов, магистрантов и аспирантов, Брест, 24 апреля 2015 г. : в 2 ч. / редкол.: В.В. Лосев, Т.С. Силук. Брест : БрГУ, 2015. Ч. 2. С. 44.

ординаційними повноваженнями наділяються: Генеральний прокурор, керівники регіональних та місцевих прокуратур, їх перші заступники та заступники відповідно до розподілу обов'язків (ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру»), тобто керівники органів прокуратури відповідного рівня та їх заступники. У Республіці Білорусь в цій якості розглядаються: Генеральний прокурор Республіки Білорусь, нижчестоящі прокурори територіальних та транспортних прокуратур (ч. 1 ст. 12 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру»), тобто правом здійснювати координаційну діяльність наділені загалом всі прокурори. Однак, на наш погляд, це не виключає необхідності конкретизації цих суб'єктів, адже на практиці можливістю організовувати координаційні заходи наділені саме керівники органів прокуратури, а не рядові прокурори.

Порівнюючи форми координаційної діяльності прокуратури, передбачені законодавством обох країн, варто звернути увагу на те, що вони співпадають у визначенні основної форми координації, якою визначається координаційна нарада. Так, згідно із ч. 1 ст. 12 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру», з цією метою утворюється очолюване прокурором координаційна нарада по боротьбі зі злочинністю та корупцією, до складу якого входять керівники державних органів, які здійснюють боротьбу зі злочинністю та корупцією, та інших організацій, що беруть участь в боротьбі зі злочинністю, а також керівники суб'єктів профілактики правопорушень. З цих положень можна зробити висновок, що, на відміну від України, координаційна нарада є постійною формою координації та має визначений склад учасників, тоді як в Україні вона проводиться прокурорами час від часу.

Що ж до інших форм координації, то згідно із ч. 3 ст. 12 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру», з метою забезпечення координації прокурор: проводить засідання координаційної наради, організовує тимчасові комісії (робочі групи); дає письмові вказівки з питань організації боротьби зі злочинністю та корупцією, діяльності у сфері профілактики правопорушень, обов'язкові для виконання; заслуховує звіти керівників відповідних органів з питань боротьби зі злочинністю і корупцією, а також звіти керівників суб'єктів профілактики правопорушень з питань профілактики правопорушень; витребує необхідну інформацію; представляє в установленому порядку Президентові Республіки Білорусь, Раді Міністрів Республіки Білорусь, Національним зборам Республіки Білорусь, місцевим представницьким, виконавчим і розпорядчим органам інформацію про стан боротьби зі злочинністю та корупцією, діяльності у сфері профілактики правопорушень і вносить пропозиції про заходи щодо боротьби зі злочинністю і корупцією, вдосконалення діяльності в

сфері профілактики правопорушень; інформує громадськість про стан боротьби зі злочинністю та корупцією, правоохоронної діяльності відповідних органів та організацій через засоби масової інформації. Натомість українське законодавство передбачає створення міжвідомчих робочих груп, а також проведення узгоджених заходів, здійснення аналітичної діяльності (ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру»). Хоча цей перелік є значно вужчим, ніж за законодавством Білорусі, однак важливо враховувати, що він не є вичерпним, і у практичній діяльності прокурори застосовують й інші форми координації.

Важливим аспектом координаційної діяльності прокуратури є її регулювання. Як відмічалось, відповідні норми містяться в галузевих законах обох держав про прокуратуру. Проте цим регламентація координаційної діяльності прокуратури не вичерпується. Положення ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру» передбачають дію Положення про порядок організації роботи з координації діяльності правоохоронних органів, що затверджується спільним наказом Генерального прокурора, керівників інших правоохоронних органів. Таким чином, в Україні передбачено міжвідомче регулювання цієї діяльності. Натомість в Республіці Білорусь порядок роботи координаційної наради та повноваження його голови визначаються Положенням про діяльність координаційної наради по боротьбі зі злочинністю та корупцією, яке затверджується Президентом Республіки Білорусь (ч. 2 ст. 12 Закону Республіки Білорусь «Про прокуратуру»), тобто рівень регулювання є підзаконним, хоча й стосується тільки такої форми координації, як координаційні наради.

В підсумку необхідно зазначити, що координаційна діяльність є важливим напрямом діяльності прокуратури як в Україні, так і в Республіці Білорусь, основні положення якої закріплені в галузевих законах про прокуратуру. Разом з тим, в Білорусі вона зберігає самостійне значення і має більш широку сферу застосування, а також передбачає ширше коло об'єктів, на які поширюються координаційні повноваження прокурорів. Крім того, на відміну від України, в Республіці Білорусь передбачено підзаконний, а не відомчий, рівень регулювання координаційної діяльності. З урахуванням викладеного, досвід Республіки Білорусь може бути використаний для реформування координаційної діяльності прокуратури в Україні.

## ІНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІВ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В АКТАХ РАДИ ЄВРОПИ <sup>1</sup>

Першим всеосяжним нормативно-правовим актом, що регулює транскордонне співробітництво на території Європи була Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями. Комітет міністрів Ради Європи, при підписанні зазначеної конвенції, усвідомлюючи новаторський характер транскордонного співробітництва (ТКС), заклав можливості для подальшого вдосконалення і розширення правової основи такого співробітництва у світлі досвіду, набутого під час виконання положень Конвенції.

Першим, але не останнім доповненням до Рамкової конвенції став Додатковий протокол, який містив дозвіл субнаціональним одиницям, різних національних правових систем, засновувати транскордонний орган. Таке положення стало наслідком ускладнення правового регулювання ТКС. Держави уклали угоди, в яких передбачали регуляторну базу для такого органу, що спричиняло укладання чималої кількості угод та варіативності у визначенні обсягу прав та функцій. Лише після 13 років з дня підписання Додаткового протоколу була прийнята чітка правова база для інституціалізованого співробітництва між територіальними громадами або владою, що знайшла своє відображення у Протокол № 3 до Рамкової Конвенції щодо правил організації транскордонного органу. Розробники зазначеної конвенції винесли з її основного тексту типові угоди, статuti та договори про основні принципи транскордонного співробітництва між територіальними общинами або органами влади у додаток № 1 до самої Конвенції. Таким чином надали їм іншої юридичної сили ніж має сама Конвенція. Відповідно до п.п. 2 п. 1 ст. 3 «типові і рамкові угоди, статuti та договори призначаються для керівництва і не мають сили договору» та «оскільки типові угоди, статuti та договори, а також угоди, статuti та договори про основні принципи співробітництва призначаються для керування, вони не мають сили договору»<sup>2</sup>. У пояснювальному до-

<sup>1</sup> Цукан Оксана Миколаївна, викладач кафедри міжнародного бізнесу та економічного аналізу, Харківській національній економічній університет імені Семена Кузнеця

<sup>2</sup> Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_106/conv](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_106/conv) (Доступ 24 березня 2019)

кладі зазначено, що таке розташування правових норм було необхідно для більшої гнучкості. Це створило більш широкі можливості для прийняття різних рішень державам та територіальним громадам для задоволення різних потреб співпраці<sup>1</sup>.

У додатку, що ратифіковано Україною міститься 5 загальних положень міждержавних угод та 6 типових угод, статутів та договорів про основні принципи співробітництва між місцевими органами влади проти відповідно 14 й 16 зазначених в офіційному тексті англійською та французькою мовами. Хоча основний текст Рамкової конвенції ставить знак рівності транскордонного співробітництва між територіальними общинами та властями, то додаток виокремлює їх одне від іншого, та передбачає для кожного виду співробітництва свій варіант типового договору.

Ключовими для інституційно-правового становлення ТКС є типова міждержавна угода про транскордонні регіональні зв'язки (додаток 1.2), типова міждержавна угода про транскордонні місцеві зв'язки (1.3) та типова міждержавна угода про органи транскордонного співробітництва між місцевими органами влади (додаток 1.5). Фактично, перші 2 типові угоди пропонують створення: 1. міжурядової комісії, до складу якої входять національні та регіональні делегати кожної з Договірних Сторін, 2. регіональних комітетів, що складаються з представників регіональних та місцевих органів влади. Головним завданням регіонального комітету є діяльність в різних сферах з метою внесення пропозицій та рекомендацій до міжурядової комісії. Таким чином, роль регіонів тут не є оперативною чи виконавчою. На регіони покладена роль координатора, об'єднуючи відповідних територіальних гравців - включаючи саму державу та місцеву владу. Голова або члени регіонального комітету беруть участь у міжурядовій комісії з правом дорадчого голосу .

Що стосується міждержавної угоди про органи транскордонного співробітництва, яка додається до Конвенції, то вона стосується можливості для держави створення органу ТКС шляхом укладання міжнародного договору. Таким чином, це свідчить про те, що розробники Рамкової конвенції усвідомлювали необхідність створення нормативної бази для діяльності та існування органу ТКС, але на першому етапі

---

<sup>1</sup> Explanatory Report to the European Outline Convention on Transfrontier Cooperation between Territorial Communities or Authorities URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800ca433> (Доступ 24 березня 2019)

укладання конвенції це питання вирішено не було. Вона набуде подальшого розвитку вже після укладання додаткових протоколів.

Відповідно до ст. 3.2 Рамкової угоди, перш за все, Договірним Сторонам треба визначитись в необхідності укладання міждержавні угоди, які регулюють транскордонне співробітництво між субнаціональними одиницями. Це положення надає Договірним Сторонам національного рівня можливість подати заяву на укладення міждержавної угоди з іншою відповідною Стороною. Зазначений пункт конвенції може вважатися ознакою недовіри національної влади до ТКС. При розробці та підписання конвенції домінувала думка про те, що функції зовнішньої політики стосуються лише центральної влади. Таким чином, для розвитку ТКС необхідною передумовою була наявність міжнародної угоди, тобто, регіональна влада не мала права самостійно виконувати зовнішні дії. Рамкова конвенція не містила таких повноважень для місцевої влади. Право зовнішньополітичних відносин є справою виключно зарезервованою для державної влади. Повноваження регіональної влади на здійснення транскордонного співробітництва повинні бути чітко визнані у міждержавних угодах, і це розглядається як виключення від загального правила. З іншого боку, такий стан справ надавав національному уряду потужний інструмент контролю за транскордонним співробітництвом.

Проте слід зазначити, що тільки Франція, Італія та Іспанія скористалися цією можливістю, але на останній стадії перша країна відмовилась від застосування статті 3.2. Рамкової конвенції. Такий стан свідчить про те, що міждержавні угоди про ТКС мають розглядатися як засіб легітимізації та суворого контролю за практикою. З іншої точки зору, ці угоди є інструментами, необхідними для забезпечення правової бази, що дозволяє транскордонним суб'єктам вирішувати практичні проблеми, з якими вони стикаються виконуючи свої функції.

Як вже зазначалось, під час підписання Рамкової конвенції, Франція, обмежила свої субнаціональні одиниці ТКС укладанням попереднього міжнародного договору. Пізніше, у 1992 уряд Франції змінив свою політику: субнаціональним одиницям було надано загальні повноваження укладати адміністративні угоди зі своїми іноземними колегами та встановлювати державні органи для транскордонної співпраці<sup>1</sup>, через 3 роки їм було дозволено брати участь в органах ТКС,

---

<sup>1</sup> Loi d'orientation relative à l'administrtation territoriale de la République, No.92-125, 6 February 1992

заснованих відповідно до іноземного закону<sup>1</sup>. Національне законодавство, яке дозволяє широкі повноваження у сфері транскордонного співробітництва є марним, якщо з іншого боку органи ТКС не мають аналогічних прав. Транскордонне співробітництво - це взаємні відносини: міжнародна угода з прикордонним національним партнером була єдиним способом забезпечити спільну правову основу, необхідну для вирішення відносин, що мають транснаціональний характер за відсутності єдиного правового регулювання ТКС на території Європи.

З іншого боку, ТКС отримувало більше інструментів для його розвитку шляхом укладання міжнародної угоди про транскордонне співробітництво на національному рівні. Це стосується тих сфер, де практики ТКС, засновані на приватному праві, добре розвинені: з метою забезпечення правового регулювання ТКС на базі публічного права укладалися міжнародні договори. Гарним прикладом є Конвенція Бенілюкса про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або владою – в якій зазначено, що територіальні громади або влада вже багато співпрацюють між собою по обидві сторони кордонів Бенілюксу на основі приватного права, та держави бажають створити для такого співробітництва можливість співпраці також на основі публічного права<sup>2</sup>. Таким чином, міжнародні урядові угоди про ТКС між місцевими органами, можуть виконувати декілька завдань: 1. бути легітимізуючим джерелом практики; 2. вирішувати практичні проблеми; 3. надавати інструменти для поглиблення транскордонно-співробітництва.

Перш за все необхідно з'ясувати, яку ціль має держава при укладанні міждержавної міжнародної угоди про ТКС між субнаціональними одиницями. Самим головним питанням є, звичайно, чи регулює договір ТКС та які саме повноваження надаються органу. Фактично, транскордонний орган дозволяє субнаціональним одиницям розвивати разом зі своїми гомологічними іноземними партнерами більш систематичну співпрацю і створювати постійну арену для обговорення та координації політики<sup>3</sup>. Зрозуміло, що держава, яка укладає такий від угод та надає такі функції своїм субнаціональним одиницям, - вважає ТКС інстру-

---

<sup>1</sup> Loi d'orientation pour l'aménagement et le développement, No.95-115, 4 February 1995 in JORF 5

<sup>2</sup> Конвенція Бенелюкс URL: <https://treatydatabase.overheid.nl/en/Treaty/Details/000360.html> (Доступ 24 березня 2019)

<sup>3</sup> Markus Perkmann, (2007) Construction of New Territorial Scales: A Framework and Case Study of the EUREGIO Cross-border Region, 41(2) Regional Studies, 253-266

ментом для свого розвитку, а не загрозою для зовнішньої політики.

На підставі вище зазначеного можна класифікувати міжнародні урядові угоди<sup>1</sup>:

Першу групу складають угоди, які дозволяють субнаціональним підрозділам укладати угоди з іноземними партнерами про конкретні сфери співробітництва, але вони не дозволяють створювати транскордонні органи. Ці угоди надають можливість державам контролювати діяльність місцевої влади, знижуючи ризик загрози зовнішній політиці. Такою можливістю скористалися Італія з Францією, Австрією та Швейцарією.

Друга група стосується тих міжнародних договорів, які надають можливість субнаціональним підрозділам створювати державні транскордонні органи. Однак сам договір не передбачає спільного правового регулювання для нього. Скоріше, це стосується вже існуючих адміністративних установ, регульованих відповідним національним законодавством, як правило, для міжмуніципальної співпраці.

Більше того, завдання транскордонного органу полягає головним чином у забезпеченні транскордонних державних послуг, а не як організація для координації політики. Прикладом є угода підписана між Францією та Іспанією (Байонський договір) - «територіальні органи Іспанії та Франції можуть спільно створювати групи громадських інтересів для транскордонного співробітництва або змішані місцеві компанії, метою яких є надання громадських послуг»<sup>2</sup>.

Третя група, складають угоди Ісельбург-Анхольт та Карлсруе<sup>3</sup>. На відміну від інших міжнародних договорів, ці угоди є підґрунтям для встановлення загальних правил створення та функціонування органу ТКС - місцевого органу транскордонного співробітництва (GLCT). Це орган, чиє правове регулювання частково міститься в міжнародній угоді і частково в установчих документах самого органу, які сторони повинні прийняти. Діяльність цього органу підпадає під юрисдикцію тієї країни, в якій зареєстровано штаб-квартиру органу ТКС. Ця група угод отримала чималу кількість прихильників, так як Договірні Держави вважають за краще прийняти документ, регулювання яко-

<sup>1</sup> Strazzari D. (2011) Harmonizing Trends vs Domestic Regulatory Frameworks: Looking for the European Law on Cross-border Cooperation, *European Journal of Legal Studies*, Vol. 4, Issue 1, p.151-203. - 2011.

<sup>2</sup> Байонський договір URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201142/volume-1142-II-838-English.pdf> (Доступ 24 березня 2019)

<sup>3</sup> Карлсруе договір URL: <https://www.coordination-transfrontaliere.org/institutions/autres-organismes/accords-de-karlsruhe/> (Доступ 24 березня 2019)

го є спільним для сторін, а не вирішувати дилему щодо національної юрисдикції.

Четверта модель - Конвенція Бенілюксу, яка, безумовно з точки зору правників, є найскладнішою. Орган ТКС, відповідно до цього типу угод може вводити в дію нормативно-правові акти, які безпосередньо мають зобов'язання для сторін-учасниць та третіх сторін. Конвенція Бенілюкс передбачає, що інституційні документи такого органу не повинні суперечити національним законодавствам кожної країни, що бере участь у співробітництві. Орган ТКС повинен дотримуватися національного законодавства зацікавлених сторін, інакше вона через свої органи може призупинити існування цього органу. Для нагляду за виконанням цього положення введено посаду комісара, завданням якого є вирішення юридичних проблем, які можуть виникнути під час співпраці. Якщо на першому етапі вирішити суперечку не вдалося, то наступний рівень вирішення суперечок – це спеціальна міжурядова комісія.

Додатковий протокол до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво передбачає у статтях 4 і 5 дихотомію функціонування органу ТКС. По-перше, якщо такий орган хоче вжити заходів, які застосовуються до всіх сторін, він повинен прийняти рішення, яке само по собі не має юридичної сили, і тоді кожна держава повинна виконувати його шляхом імплементації в національну правову систему. По-друге, стаття 5.1 Додаткового протоколу має іншу модель, повторюючи Конвенцію Бенілюксу. Орган транскордонного співробітництва у сфері публічного права може прийняти рішення відповідно до публічного права. Закон безпосередньо застосовується до всіх територіальних громад, які є сторонами угоди. Слід зазначити, що Додатковий протокол залишає національні договірні сторони можливість вибору застосування статей 4 чи 5 або одразу обох<sup>1</sup>.

Таким чином, міждержавні угоди поступово забезпечували спільне регулювання державних транскордонних органів<sup>2</sup>. Проте, за винятком Конвенції Бенілюксу, вони не дозволяють органам ТКС ухвалювати загальні правила, що безпосередньо застосовуються до

---

<sup>1</sup> Explanatory Report to the Additional Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities: URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cb5ed> (Доступ 24 березня 2019)

<sup>2</sup> Strazzari D. (2011), *Harmonizing Trends vs Domestic Regulatory Frameworks: Looking for the European Law on Cross-border Cooperation*, *European Journal of Legal Studies*, Vol. 4, Issue 1 p.151-203. – 2011.

всіх сторін. Найбільш вірогідним є те, що видача загальнообов'язкових актів таким органом все ще розглядалась як загроза суверенітету країни.

***Науковий керівник: Россіхін В.В.,** доктор юридичних наук, проректор Харківського національного університету радіоелектроніки*

## ЮРИДИЧНА ГЛОБАЛІСТИКА ЯК МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ НАУКОВИЙ НАПРЯМ: ПРОБЛЕМИ Й ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ <sup>1</sup>

Всеохоплюючу глобалізацію слід розглядати у якості визначально-го тренду, домінуючої тенденції у розвитку сучасного світу, феномену, що має об'єктивні й суб'єктивні риси, відкриває нові можливості перед людством і, водночас, спричиняє виклики й загрози. Як визначальний тренд сучасності, глобалізація корегує вектор суспільного розвитку, а правова глобалізація трансформує правовий розвиток (міжнародний і національний). Як складний, різнорівневий, суперечливий процес, вона охоплює практично всі сфери людського буття, змінює алгоритм і логіку взаємозв'язків між окремими підсистемами суспільства, насамперед, економічною, правовою, політичною, та між елементами у межах підсистем. Глобалізація може відкрити нові можливості, зокрема, дати слабким державам поштовх до росту, можливість підняти на новий рівень, сприяючи інтеграції й інтернаціоналізації, більш тісній взаємодії держав. З іншого боку, сприяючи прискоренню економічного розвитку, зміцненню миру, розвитку демократії, міжнародного співробітництва, глобалізація пов'язана з поширенням транснаціональної злочинності, безробіттям, інфляцією, руйнуванням національної культури й іншими державно-правовими проблемами.

Потреба у створенні дієвих механізмів протидії міжнародному тероризму, організованій злочинності, передусім, транснаціональній еко-

<sup>1</sup> **Удовика Лариса**, д.ю.н., доцентка, зав. кафедри історії і теорії держави та права, Запорізький національний університет

**Гулевська Ганна Юріївна**, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри права і соціально-гуманітарних дисциплін, Запорізький інституту економіки та інформаційних технологій

номічній на національному й глобальному рівнях, спричинила появу не лише внутрішньодержавних, а й міжнародних правових і політичних інститутів, які більш суттєво впливають на стабільне функціонування і подальший розвиток світового співтовариства. Глобалізація вже створила якісно нову модель міждержавної інтеграції, що вможливило формування не лише міжнародної системи права в цілому, а й таких міжнародних співтовариств, як Євросоюз. Нерівномірний характер поширення глобалізації, посилення суб'єктивного складника, прагнення спрямувати її у «вигідному» для високорозвинених країн напрямі, наявність у глобалізації численних недоліків, «конфліктного потенціалу» викликають досить критичне ставлення до глобалізації, процесу Брекзиту, аж до організованого спротиву з боку певних сил, активізації антиглобалістського руху.

Пошук відповідей на питання, пов'язаних із суперечливим впливом глобалізації відбувається у межах глобалістики, міждисциплінарної галузі наукових досліджень, у межах якої досліджуються зміст, сутність, прояви глобалізації, тенденції і причини її розвитку, здійснюється пошук оптимальних шляхів утвердження позитивних та подолання негативних наслідків для людства і держав. Водночас, стрімке зростання правових проблем, пов'язаних із процесом глобалізації на міжнародному й національному рівнях обумовив формування юридичної глобалістики як нового наукового напрямку у межах юридичних наук.

Юридична (правова) глобалістика – новий міждисциплінарний, інтегративний, комплексний науковий напрям, який формується на перетині загальної теорії права, міжнародного права, філософії права, глобалістики й спрямований на дослідження впливу глобалізації на правові системи сучасності (національні, міждержавні, міжнародні), правову глобалізацію, зміст і сутність змін у правових нормах, інститутах, явищах, процесах, спричинених глобалізацією, пошук шляхів подолання негативних наслідків впливу глобалізації на право, формування глобального правового простору<sup>1</sup>. Основною метою юридичної глобалістики є інтегративне правове осмислення глобалізації права, «глобальний підхід до правової карти світу» й «формування нового глобального юридичного консенсусу» (А. Х. Саїдов)<sup>2</sup>. Юридична глобалістика переміщує наукові дискусії щодо глобального правового простору із площини «Схід-Захід» у площину безперервної правової взаємодії.

---

<sup>1</sup> Удовика Л.Г. Юридична глобалістика. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Х: Право, 2017. С. 1078-1082.

<sup>2</sup> Саїдов А. Х. Юридическая глобалістика: глобальний підхід к правової карте мира. Право и государство, 2013, № 4 (61). С.16.

Слід зауважити, що поряд із поняттям юридична глобалістика (А. Х. Саїдов, В. В. Сорокін) використовується поняття «правова глобалістика» (О. М. Мещерякова, В. В. Богатирьов, О. В. Дякович,), глобальне право (А. Д. Урсул).

Юридична глобалістика знаходиться на етапі формування й становлення, поряд із глобалістикою чи загальною теорією глобалізації та політичною глобалістикою. Вчені дотримуються різних поглядів стосовно статусу юридичної глобалістики. Прихильники першої точки зору відносять її до юридичних наук і вважають, що юридична глобалістика – один із наймолодших напрямів сучасної юридичної науки, який прагне знайти нетрадиційні відповіді на виклики сучасності: правові, політичні, екологічні, економічні, релігійні, соціокультурні, інформаційні, моральні та міжнародні. При цьому вона виступає як «результат взаємодії правових систем сучасності та діалогу світових правових цивілізацій» і обмежуються проблемами взаємодії саме правових систем, а не держав, міжнародних організацій або транснаціональних корпорацій (А. Х. Саїдов)<sup>1</sup>. Прихильники іншої точки зору вважають, що юридична глобалістика належить до загальної глобалістики та є новим перспективним науковим напрямом у межах науки «теорії права та держави» (В. В. Сорокін)<sup>2</sup>.

Дискусійним залишається й питання щодо об'єкта й предмета юридичної глобалістики. У його вирішенні до уваги необхідно взяти тлумачення об'єкта й предмета юридичної науки. Як відомо, в цьому контексті існує дві основні точки зору. Традиційно, в пострадянській юридичній науці об'єктом юриспруденції вважають державу і право у їх розходженнях і взаємодії, а предметом – державно-правові явища, що закономірно виникають і розвиваються в системно-структурних і функціональних зв'язках, а також їх об'єктивні властивості в понятійно-юридичному вираженні ( О.Ф. Скакун<sup>3</sup>, Ю.М. Оборотов, Н.М. Крестовська та ін.<sup>4</sup>), специфічні закономірності права і держави (право-державні закономірності (П.М. Рабінович<sup>5</sup>). Водночас, у новітньому підручнику «Загальна теорія

<sup>1</sup> Саїдов А. Х. Юридическая глобалистика: глобальный подход к правовой карте мира. Право и государство, 2013, № 4 (61). С.16.

<sup>2</sup> Сорокин В. В. Юридическая глобалистика, т. 2. М., 2010. С. 8-10.

<sup>3</sup> Скакун О.Ф. Теория держави і права (Енциклопедичний курс). Харків : Еспада, 2006. С.18-19.

<sup>4</sup> Оборотов Ю.М., Крестовська Н.М., Крижанівський А.Ф., Матвеева Л.Г. Теория держави і права. Державний іспит. Х.: Одиссей, 2011. С. 4.

<sup>5</sup> Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Вид. 10-е, доп. Львів: Край, 2008. С. 206.

права» за загальною редакцією М.І. Козюбри виважено й аргументовано обґрунтована необхідність переосмислення об'єкта й предмета загальної теорії права. Колектив авторів, ураховуючи досвід зарубіжного, в тому числі європейського праворозуміння, аргументує, що дуалізм предметів, якого продовжує дотримуватися пострадянське загальнотеоретичне правознавство, логічно призводить до заперечення єдиної юридичної науки і визнання по суті двох різних наук – правознавства, предметом якої є право, і науки про державу – державознавства, предметом якої є держава<sup>1</sup>.

Ураховуючи зазначені вище міркування та особливості глобалістики під об'єктом юридичної глобалістики слід розуміти право в умовах глобалізації. Предметом юридичної глобалістики є система узагальнених наукових знань про трансформацію й закономірності розвитку права, правових систем під впливом глобалізації, правову глобалізація. Предметне поле юридичної глобалістики охоплює питання, що відображають глобальні процеси в праві національному й міжнародному в контексті загальнопланетарної цілісності й глобально-еволюційної значущості. При цьому, до предмету юридичної глобалістики слід віднести низку питань щодо розвитку держави в умовах глобалізації, але саме під кутом взаємодії з правом, їх взаємовпливу один на одного в умовах глобалізації. Предметоутворюючим для юридичної глобалістики є право в умовах глобалізації.

За своєю структурою юридична глобалістика є близькою до загальної теорії права. У найбільш узагальненому вигляді у ній можна виділити такі основні розділи:

1. Вступ до юридичної глобалістики (об'єкт і предмет юридичної глобалістики; методологія; функції юридичної глобалістики; її місце та роль у системі юридичних і гуманітарних наук; глобальна юриспруденція).
2. Глобалізація й правова глобалізація: поняття, зміст, співвідношення, напрями впливу на право (глобалізація: поняття, суб'єкти, види, причини, наслідки; правова глобалізація: поняття, зміст, сутність, форми, вияви, співвідношення з глобалізацією; глобалізм, антиглобалізм, глобальне, глокальне, регіональне, локальне; основні теорії глобалізації й правової глобалізації; роль права у вирішенні глобальних проблем сучасності).
3. Трансформація підсистем і елементів правових систем в умовах глобалізації (поняття глобалізаційних трансформацій; зміст і особливості трансформації ідеологічної, нормативної, інститу-

---

<sup>1</sup> Козюбра М.І. (ред.). Загальна теорія права. К.: Ваіте. 2016. С. 14-21.

ційної, функціональної й комунікативної підсистем та їх елементів в умовах глобалізації; трансформація прав людини в умовах глобалізації; національний і глобальний правовий порядок; правові стандарти).

4. Вплив глобалізації на міждержавні (регіональні) правові системи (поняття міждержавної (регіональної) правової системи; правова регіоналізація, правова інтеграція; глокалізаційні трансформації, локалізаційні трансформації).
5. Трансформація міжнародної правової системи й міжнародного права в умовах глобалізації.
6. Національна держава в умовах глобалізації (трансформація суверенітету й функцій держави в умовах глобалізації; форми держави в умовах глобалізації; вплив глобалізації на механізм і апарат держави; інформаційна безпека держави в умовах глобалізації; національна держава й наднаціональні органи управління; вплив міжнародних організацій на національну державу в умовах правової глобалізації й прав. інтеграції; світова держава й наднаціональний правопорядок; проект «електронної держави».
7. Громадянське суспільство в умовах глобалізації. Формування глобального громадянського суспільства.

Зазначена структура юридичної глобалістики не претендує на абсолютність і вичерпність, а є відносною, оскільки процес формування її предметного поля триває. Ураховуючи суперечливий і перманентний характер впливу глобалізації на право, суб'єктів права, розгортання правової глобалізації цілком ймовірно буде поява нових проблем, які потребуватимуть осмислення у межах юридичної глобалістики.

Понятійно-категоріальний апарат юридичної глобалістики – це система взаємозалежних понять і категорій, необхідних для комплексного вивчення впливу глобалізації на право. Понятійно-категоріальний апарат юридичної глобалістики представлений насамперед такими категоріями, як глобалізація, глобальність, глобальне, глокальне, локальне, регіональне, правовий розвиток, глобальний вимір, глобальне громадянське суспільство, правова глобалізація та ін. Зазначені та низка інших категорій, необхідні для дослідження динаміки загальних і конкретних правових явищ і процесів в умовах глобалізації, осмислення їх сутності є ключовими й для таких наук, як глобалістика, соціальна філософія, соціологія, політологія. Завдяки їх використанню юридична глобалістика розширює предметне поле, накопичує масив нових знань, які володіють значним евристичним потенціалом. Понятійний апарат юридичної глобалістики, поряд із традиційними пра-

вовими поняттями, такими як: національне право, правові системи (національні, міждержавні, міжнародні), правова адаптація, правова інтеграція, правовий плюралізм, гармонізація права, уніфікація права та ін., презентують поняття: правова акультурація, правова трансформація, глобальний правовий простір, глобальне право, регіоналізація права, глобалізаційні трансформації, глокалізаційні трансформації, локалізаційні трансформації, глобальний правовий розвиток, універсалізація права та ін.

Теорія юридичної глобалістики головним чином ґрунтується на загальнотеоретичних і загальнометодологічних положеннях і, меншою мірою – положеннях, здобутих емпіричним шляхом, на основі узагальнення досвіду конкретних досліджень. Водночас міждисциплінарний, інтегративний характер досліджень впливу глобалізації на право детермінує необхідність моніторингу великого масиву наукової інформації, яка в більшості випадків організована за дисциплінарним принципом. Серед глобальних досліджень, які здатні збагатити, вдосконалити, посилити практичну спрямованість і значущість юридичної глобалістики слід виокремити дані, представлені у світових індексах і рейтингах, які щорічно впродовж останніх років проводяться різними науковими установами, дослідними інститутами, насамперед такі, як: Індекс глобалізації країн світу за версією KOF (KOF Index Globalization), який визначається Швейцарським економічним інститутом і Федеральним Швейцарським технологічним інститутом; Індекс глобальної конкурентоспроможності (The Global Competitiveness Index), розрахований за методикою Всесвітнього економічного форуму; Індекс верховенства права, представлений Міжнародною неурядовою організацією World Justice Project; Індекс демократії країн світу представлений Economist Intelligence Uni; Доповідь про стан свобод у світі, представлена міжнародною правозахисною організацією Freedom House. Перспективним у поглибленому дослідженні розвитку правових систем в умовах глобалізації та пошуку засад глобального юридичного консенсусу може бути й використання Індексу розвитку людського потенціалу (Human Development Index), який визначається експертами Програми розвитку Організації Об'єднаних націй (ПРООН) спільно з групою незалежних міжнародних експертів; інформаційні й статистичні дані міжнародних і регіональних органів забезпечення та захисту основоположних прав людини, зокрема: Європейського суду з прав людини, Міжамериканської комісії з прав людини, Міжамериканського суду з прав людини, Африканської комісії з прав людини і народів, Верховного Комісара ООН з прав людини, Комісара Ради Європи з прав людини тощо.

Методологію юридичної глобалістики презентує сукупність традиційних і нових підходів, методів пізнання, які у своїй сукупності та взаємодоповнюваності уможливають пізнання динаміки, спрямованості розвитку сучасного права, взаємодії національних, міждержавних, міжнародних правових систем, окремих правових інститутів і норм під впливом глобалізації, формування глобального правового простору й глобального права. Коло традиційних підходів і методів формують філософські підходи (цивілізаційний, формаційний, діалектичний, аксіологічний), загальнонаукові (системний (світ-системний), системно-інформаційний, структурний, функціональний, типологічний, статистичний), та спеціально-наукові методи (формально-юридичний, порівняльно-правовий, правового детермінізму).

Важливу роль у методології юридичної глобалістики покликані відіграти юридична антропологія, правова герменевтика, синергетика, а також теорії: парадигм Т. Куна, науково-дослідних програм І. Лакатоса, трансформації В. Предборського й В. Кунцевича, модернізації С. Ліпсета, Г. Алмонда, соціального інституту Р. Мертона, соціальної дії Т. Парсонса, цивілізацій С. Хантінгтона, «глокалізації» Р. Робертсона; концепції «правових сімей» Р. Давида, «правових кіл» К. Цвайгерта та Х. Кьотца, «юридичної географії світу» А. Саїдова, «неуніверсальності» права С. Синхи, «кризи західної традиції права» Г. Бермана, «правових традицій» П. Глена, «правової культури» М. Глендона, «правової глокальності», що відображає діалектику глобального і плюрального в правовому розвитку (О. Тихомиров) та ін.

Евристичний потенціал синергетичного підходу для юридичної глобалістики полягає в тому, що він уможливує осмислення відкритого характеру низки правових систем в умовах правової глобалізації та правової інтеграції, довести нелінійність, багатоваріантність, альтернативність шляхів розвитку правових систем в умовах глобалізації, глокалізації, локалізації, а також виокремлення тенденцій розвитку правових систем, відмінності в темпах їхньої еволюції, виявлення проблеми і перспективи розвитку правових систем в умовах глобалізації.

Важливу роль у юридичній глобалістиці відіграє метод геогенезису як об'ємно-просторова методологія осягнення, сприйняття й відображення світу, що ґрунтується на синкретичному стані світу, доводить, що орієнтири національного правового розвитку в сучасному глобалізованому світі знаходяться не лише в національних кордонах, а й за їхніми межами; використання альтернативних принципів – відкритості, доповнюваності, урахування нелінійних ефектів, когерентності, тобто системної самоузгодженості й коеволюції еволюційних

процесів. Завдяки використанню цивілізаційного, синергетичного, антропологічного підходів, методу геогенезису у межах юридичної глобалістики долається обмеженість одновимірності правового розвитку, європоцентризму, єдиних моделей правового розвитку, тих правових стандартів, які не враховують національні цінності й ідеали.

Теоретико-пізнавальне значення полягає у тому, що юридична глобалістика дозволяє теоріям національного й міжнародного права перейти на новий, більш широкий рівень узагальнень, зіставити спрямованість національного й глобального правового розвитку, пояснити нові глобальні й національні правові процеси, явища, інститути; теоретичні положення, сформульовані в межах юридичної глобалістики розвивають і доповнюють низку розділів загальної теорії права, міжнародного права, порівняльного правознавства, історії політичних і правових учень, конституційного права.

Практично-прикладне значення юридичної глобалістики полягає в тому, що низка ідей, положень, висновків, сформульованих у її межах, можуть використовуватися в науково-дослідній діяльності при аналізі стану й прогнозуванні перспектив розвитку вітчизняної прав. системи, перспектив розвитку національних, міждержавних, міжнародних правових систем; у правотворчій і правозастосовній діяльності – щодо врахування світових і європейських правових стандартів; глобальних викликів і загроз для національної правової системи; для обґрунтування напрямів і заходів, спрямованих на оновлення законодавства, інтеграцію вітчизняної правової системи з Європейським Союзом; формування методологічних підходів до запровадження й практичного використання міжнародно-правових стандартів судочинства<sup>1</sup>. Важливу роль юридична глобалістика відіграє у сфері юридичної науки й освіти, для налагодження порозуміння між правниками різних країн, спільного пошуку правових форм і засобів вирішення геоекономічних, геополітичних, військових, міжетнічних, релігійних, міграційних, екологічних, проблем транснаціональної злочинності. Розвиток юридичної глобалістики сприятиме налагодженню юридичного компромісу, подоланню обмеженості європоцентризму, порозуміння між різними народами шляхом гармонізації цінностей різних правових культур.

---

<sup>1</sup> Удовика Л.Г. Юридична глобалістика. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. X: Право, 2017. С. 1082.

### III.

## УТВЕРДЖЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДІВ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ; КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА У СИСТЕМІ ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД

### ВПЛИВ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ НА БАЛАНС ВЛАДИ В УКРАЇНІ <sup>1</sup>

Правова система України перебуває в процесі еволюційного становлення, що обумовлює реформування її інституцій. Зокрема, варто відзначити перманентність судової реформи в Україні, яка залежить від вектору руху держави, який, у залежності від політичної влади, змінюється.

Оскільки на сьогодні в Україні здійснюються реформи на засадах Ради Європи, зокрема верховенство права, демократія та права людини<sup>2</sup>, то й і судова реформа здійснюється під впливом цих цивілізаційних загальнолюдських цінностей.

У зв'язку із цим важливу роль відіграє незалежність та недоторканість судді, яка в Україні зокрема гарантується статтею 126 Конституції України.

Разом з цим, суд це не тільки інституція державної влади, яка механічно здійснює правосуддя в системі координат створеною законодавчою владою. Суд є невід'ємною складовою влади, яка, внаслідок використання концепції верховенства права, сприяє розвитку демократії, встановлює підзвітність суб'єктів публічної адміністрації, відстоює права людини та захищає права меншості від свавілля правління більшості.

---

<sup>1</sup> **Анісімов Олег Валерійович**, суддя, Чернівецький окружний адміністративний суд, аспірант кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету, УжНУ

<sup>2</sup> Доповідь Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська Комісія) «Верховенство права» від 04.04.2011 року, №512/2009, яка схвалена Венеціанською Комісією на 86 пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 року).//Право України, 2011, №10, ст.168-184.

При цьому варто зазначити, що в демократичній державі суд є механізмом реалізації верховенства права, без верховенства права не може йти мови про існування справедливого суду. Така позиція автора заснована, на ідеях Томаса Бінгема<sup>1</sup>, які знайшли своє відображення в доповіді Венеціанської Комісії «Верховенства права» від 04.04.2011 року, і в Контрольному списку запитань для оцінки дотримання верховенства права, який в березні 2016 року прийнятий Венеціанською комісією<sup>2</sup>, а також у працях вітчизняних та зарубіжних науковців.

Про роль суду в системі стримувань та противаг, а також про недоліки його правотворчої діяльності ми стисло поговоримо у цій статті. При цьому мова йтиме про субсидіарну функцію судової правотворчості до правотворчості законодавчого органу.

Відповідно до статті 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Взаємодія законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюється збалансовано в межах системи стримувань та противаг, яка спрямована на запобігання узурпації влади будь-якою із цих гілок. При цьому, відповідно до Конституції України, жодна із влад немає переваги над іншою, до їх діяльності застосовується синергія.

Особливу роль в становленні суду як влади, відіграє судова правотворчість, яка є результатом реалізації судом дискреційних повноважень на засадах верховенства права. Судова правотворчість це не стільки важіль впливу суду в системі стримувань та противаг, скільки гарантія захисту основоположних прав людини, які в силу несправедливого посягання на них, потребують негайного відновлення.

Порівняно з законотворчим процесом, якому притаманна узгодження політичних позицій, судовий процес є найбільш мобільним процесом у системі стримування та противаг. У межах процесу суд оперативно реагує на зміни підходів до права, здійснює добудову норми права де існували лакуни та колізії, змінює норми, які суперечили основоположним правам особи гарантованих Конституцією України та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

---

<sup>1</sup> Бінгем Томас, лекція «Верховенство права» прочитана 16.11.2006 року як шоста щорічна лекція з нагоди віце-ректора Кембріджського університету сера Д. Уільямса, режим допуску <http://legalitas.com.ua/ukr-t-bin%D2%91em-verhovenstvo-prava/>.

<sup>2</sup> Контрольний список запитань для оцінки дотримання верховенства права, схвалений на 106 пленарному засіданні Венеціанською Комісією (Венеція, 11-12 березня 2016 р.) режим допуску: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-rus](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-rus).

Сучасна українська наука термін “правотворчість” змістовно розуміє однаково. Зокрема О.Р. Дашковська називає правотворчістю організаційно врегульовано, особливу форму діяльності держави або безпосередньо народу, внаслідок якої потреби суспільного розвитку й вимоги справедливості набувають правової форми, що знаходять свій вияв у певному джерелі права (нормативному акті, прецеденті, звичаї тощо)<sup>1</sup>, Н.М. Пархоменко під правотворчістю розуміє один із етапів правотворення, правова форма діяльності держави та уповноважених організацій з прийняття, зміни, призупинення дії і скасування юридичних норм<sup>2</sup>.

Отже, під правотворчістю необхідно розуміти діяльність офіційно уповноваженого суб'єкта публічного права врегульовувати суспільні відносини, які підлягають правовому урегулюванню, шляхом створення, зміни, скасування правових норм на засадах верховенства права. При цьому обов'язковою умовою діяльності такого офіційного уповноваженого суб'єкта публічного права є його легітимність.

Одним із різновидів правотворчості є судова правотворчість, якій характерні такі ознаки: здійснення спеціально-уповноваженими судовими органами; пов'язаність із реалізацією функцій судової влади; здійснення в особливій процесуальній формі; спрямованість правотворчої активності на встановлення нормативно-правових приписів; їх фіксація в судових правотворчих актах<sup>3</sup>.

Відповідно до положень Конституції України законодавець безпосередньо не наділив суд правотворчістю, однак така діяльність суду слідує з його функції здійснення правосуддя, судового контролю та судового конституційного контролю, під час яких суд усуває прогалини в законі, а також виявляє та усуває суперечності законів з Основним Законом України.

Судова правотворчість є похідним правовим явищем від судової дискреції, а тому як і остання, має різне підґрунтя свого походження.

Судова правотворчість існує в межах дискреції, яка надається суду з метою усунення прогалин в праві або подолання колізій (аналогія права та закону) та дискреції, заснованої на пріоритеті основоположних прав людини над законом.

<sup>1</sup> Загальна теорія держави і права, за ред. проф. М.В. Цвіка, Х.: Право 2002.с. 321.

<sup>2</sup> Теорія держави і права. Академічний курс. (відп. ред. Зайчук О.В.) К.: Юрінком Інтер. 2008.685 с.

<sup>3</sup> Стецик Н.В. Судова правотворчість: загальнотеоретична характеристика. Часопис Академії адвокатури України. 2010. № 8. С. 1–6

У цій роботі ми розглянемо судову правотворчість, яка існує в межах дискреції заснованої на пріоритеті основоположних прав людини над законом.

Конституційною передумовою для такого виду судової правотворчості, є положення статей 3,8,129 Конституції України<sup>1</sup>, зокрема: права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; в Україні визнається і діє принцип верховенства права; суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права.

Такий різновид судової правотворчості виникає там, де існує ряд законних варіантів, які не є правовими. Подібну категорію справ слід визнати складними, оскільки в ній суддя надає оцінку закону на предмет відповідності праву, який врегульовує правовідносини, що є предметом судового розгляду. Фактично в даному разі суд загальної юрисдикції здійснює контроль за правомірністю законів України, а отже «ревізує» діяльність законодавчої влади в межах судової справи.

Така діяльність суду загальної юрисдикції є не типовою для функціонування класичної тріади державної влади (законодавча-виконавча-судова), оскільки в класичному варіанті функціонування такої тріади здійснюється поза межами юрисдикційного контролю з боку судів загальної юрисдикції.

Разом з цим варто зазначити, що суд загальної юрисдикції при здійсненні такої діяльності не скасовує закон, а знаходить його вади та протиріччя, після чого реагує на це зверненням до Верховного Суду з пропозицією внести подання до Конституційного Суду України щодо його конституційності.

Фактично зазначений різновид судової правотворчості, яка існує в межах дискреції заснованої на пріоритеті основоположних прав людини над законом, носить відновлювально-правовий характер, оскільки суд в порядку судового контролю та судового конституційного контролю, керуючись нормами Конституції України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, створює нові норми, які засновані на засадах верховенства права, замінюючи на них існуючі неправові норми діючого законодавства України. Тобто, судом відновлюється правове врегулювання суспільних відносин, які були до цього врегульовані не правовим законом.

Законодавчою передумовою для здійснення цього виду судової

---

<sup>1</sup> Конституція України від 28.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. с. 141.

правотворчості є в тому числі положення частини 4,5 статті 7 КАС<sup>1</sup>, частини 4,6,8 статті 10 ЦПК<sup>2</sup> та частини 4,6,8 статті 11 ГПК<sup>3</sup> відповідно до яких, якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії; суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини як джерело права; якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлені інші правила, ніж ті, що встановлені законом, то застосовуються правила міжнародного договору України.

Саме при здійсненні цього виду судової правотворчості найкраще проявляє себе принцип верховенства права, який спростовує неправові постулати позитивізму та відновлює порушене право особи на засадах добра та справедливості.

Критерії розрізнення правових та неправових законів повинні встановлюватися судовою владою, яка найбільш здатна до цього. Особливо це стосується конституційних судів, позаяк у сучасній науці конституційного права вважається, що всі ці основні принципи та ідеали як критерії розрізнення містяться у конституціях або органічно пов'язані з її текстом та «розкриваються» судами у процесі тлумачення їх положень. А все це є ніщо інше як судова правотворчість<sup>4</sup>.

Як приклад зазначеного можемо навести постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 21.12.2018 року (справа №814/2156/16)<sup>5</sup>, в якій суд дійшов висновку,

---

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005, №2747-IV (у редакції Закону №2147-VIII від 03.10.2017). Офіційний вісник України, 2005, №32 (26.08.2005), С.1918.

<sup>2</sup> Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004, 1618-IV (у редакції Закону №2147-VIII від 03.10.2017). Офіційний вісник України, 2004, № 16 (07.05.2004), С.1088.

<sup>3</sup> Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991, №1798-XII (у редакції Закону №2147-VIII від 03.10.2017). Відомості Верховної Ради України, 1992, №6 (11.02.92), С.56.

<sup>4</sup> Шевчук С.В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. К.: Реферат. 2007 627 с.

<sup>5</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 21.12.2018 року (справа №814/2156/16), <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78771378>;

що правопорушення, передбачені у частині 2 статті 265 Кодексу законів про працю України<sup>1</sup> так само, як і правопорушення, передбачене у частині 3 статті 41 Кодексу України про адміністративне правопорушення<sup>2</sup>, належить до адміністративної відповідальності, а тому накладення на фізичну особу – підприємця штрафу за обома зазначеними вище нормами свідчить про притягнення до того самого виду відповідальності за те саме порушення вдруге, що є порушенням статті 61 Конституції України. У цьому рішенні Верховний Суд застосував підхід притаманний Європейському суду з прав людини, відповідно до якого існування неоднозначного або множинного тлумачення прав та обов'язків особи в національному законодавстві, органи державної влади зобов'язані застосувати підхід, який був би найбільш сприятливим для особи

Аналізуючи вказане рішення Верховного Суду, варто відмітити, що ним створена норма права, яка ретроспективно вбудована в діючу систему законодавства України. Судом віднесено відповідальність передбачену статтею 265 Кодексу законів про працю України до адміністративної відповідальності, а також встановлена не відповідність Конституції України положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці» від 28.12.2014 року, №77-VIII в частині притягнення до відповідальності фізичних осіб – підприємців за статтею 265 КЗпП України та статтею 41 КУпАП (на сьогодні ці норми неконституційними не визнані, інформації щодо звернення до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону немає).

Не даючи оцінку рішенням суду на предмет його законності, зазначимо наступне. Правотворчість як явище не може існувати окремо від інших явищ притаманних будь-якому цивілізованому суспільству. Вона виступає в якості механізму соціального регулятора сталих відносин, а отже при створенні права суб'єкт правотворчості має враховувати наслідки його реалізації, в іншому разі це може призвести до розбалансування існуючої системи права.

Наведений підхід стосується і судової правотворчості, а тому суд при створенні права має врахувати всі обставини та безболісно для

<sup>1</sup> Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року, № 322-VIII (у редакції Закону №2147-VIII від 03.10.2017). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>;

<sup>2</sup> Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984, №8073-X. <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>;

правової системи, не розбалансовуючи її, вбудувати нову норму в систему законодавства. При цьому варто зазначити, що судова правотворчість є субсидіарним видом правотворчості, яка виникає у разі наявності лакун або правових протиріч, які виявляються під час розгляду судової справи.

Суперечливий характер верховенства права, яке є дороговказом для судової правотворчості, породжує суперечливість і самої судової правотворчості, оскільки при її здійсненні суд ретроспективно створює норми права, які врегульовують правовідносини сторін судової справи. З даного приводу Р. Дворкін зазначав, що така діяльність судів порушує принципи верховенства права<sup>1</sup>.

Постановою від 21.12.2018 року (справа №814/2156/16) Верховний Суд визнав таким, що суперечить Конституції України притягнення до відповідальності за порушення законодавства про працю України фізичну особу – підприємця за статтею 265 Кодексу законів про працю України, якщо останню було притягнуто за це до відповідальності за статтею 41 Кодексу України про адміністративне правопорушення, хоча діючи закони це дозволяють. Запропонована судом альтернатива у виборі норми за якою можливо притягнути до відповідальності фізичну особу-підприємця за фактичний допуск до роботи працівника без оформлення трудового договору, суперечить такому елементу верховенства права як правова визначеність та практично унеможлиблює досягнення мети Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці» від 28.12.2014 року, №77-VIII<sup>2</sup> в частині легалізації фонду оплати праці, оскільки для недобросовісної фізичної особи-підприємця економічно вигідніше сплатити штраф передбачений статтею 41 Кодексу України про адміністративне правопорушення, ніж працевлаштувати працівника та відповідно сплачувати за нього єдиний соціальний внесок, а також сплачувати податок з доходів фізичних осіб та військовий збір з сум нарахованої заробітної плати.

Отже, аналізуючи викладене, можемо дійти до висновку, що Верховний Суд здійснюючи у справі №814/2156/16 правотворчість, яка

<sup>1</sup> Дворкін Р. Верховенство права. Філософія права і загальна теорія права. 2013. №1. С. 19 с.

<sup>2</sup> Закон України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці” від 28.12.2014, № 77-VIII <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/77-19>

формалізована у постанові від 21.12.2018 року не врахував наслідки реалізації такої норми, тим самим фактично створивши передумови для недобросовісних фізичних осіб-підприємців ухилитися від офіційного працевлаштування працівників.

За таких обставин, при реформування правової системи в Україні не потрібно сліпо запозичувати догми, не притаманні романо-германській школі права, необхідно діяти виважено, враховуючи інтелектуальний потенціал суб'єктів правотворчості та нашу ментальність. Судова правотворчість не має містити ознаки свавільності, а тому будь-яке рішення яке створює право має бути об'єктом перегляду в порядку процесуального законодавства та відповідати існуючим стандартам суспільства.

Стабільність правової системи впливає на ефективність діяльності держави, а тому реформа будь-якої правової інституції має відбуватись еволюційно, а не революційно при чіткому регламентуванню повноважень законодавчої, виконавчої та судової гілки влади. Саме такий підхід породжує прогнозованість, в рамках якого забезпечується добробут держави.

Законотворчість та судова правотворчість можуть і мають існувати в Україні як частки не конкуруючого єдиного цілого, взаємодоповнюючи один одного, оскільки в іншому разі діяльність гілок влади носитиме деструктивний характер.

З даного приводу доцільно навести слова відомого російського цивіліста Н.А. Покровського, який ще на початку ХХ століття говорив: «Закон і суд не дві протиборчі сили, а два однаково необхідних чинники юрисдикції. Обидва вони мають одну і ту ж мету – досягнення матеріально справедливого; закон для цього досягнення потребує живого доповнення та співробітництва судді. Не слід боятися цієї творчої діяльності судді: суддя не в меншій мірі, ніж законодавець, носій тієї ж суспільної правосвідомості»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М, 1916, С. 94 - 95.;

## ПРИНЦИП ДИСПОЗИТИВНОСТІ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ <sup>1</sup>

Ефективність здійснення господарського судочинства забезпечується системою закріплених правових принципів (засад), без їх дотримання неможливо учасникам господарського судочинства реалізувати належні їм процесуальні права та обов'язки. Нова редакція господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК) внесла новий підхід до розуміння основ господарського судочинства, новели Кодексу закріпили невідомі досі принципи господарського судочинства.

Одним з таких принципів, що отримав нове трактування є принцип диспозитивності господарського судочинства, а аналіз науково-теоретичного підґрунтя даного принципу та практичних основ його прояву є на сьогодні актуальним завданням господарського процесу.

Нашою метою, є висвітлення теоретичних основ принципу диспозитивності господарського судочинства та аналіз практичних основ його застосування у господарському процесі.

Насамперед хочеться звернути увагу, що законодавець ототожнює терміни «принципи» та «засади» судочинства. Тому в даному дослідженні ми також будемо вживати дані поняття як тотожні.

У принципах господарського процесуального права концентруються погляди законодавця на характер та зміст сучасного судочинства по розгляду та вирішенню господарськими судами спорів, віднесених до їх відання.

За твердженням Погребняк С. П. під принципами права на сьогодні слід розуміти систему найбільш загальних і стабільних імперативних вимог, вихідних ідей, засад, положень найвищого авторитету, закріплених у праві, які є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, що притаманні певній системі права, і визначають її характер і напрями подальшого розвитку<sup>2</sup>.

Всі принципи права прийнято розподіляти на дві основні групи:

1) До загальноправових належать в основному ті принципи, які закріплені в Конституції України. Це принцип суверенітету і незалежності України, цілісності та недоторканності її території (статті 1 і 2), прин-

---

<sup>1</sup> **Калинюк С.С.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського права, УжНУ

<sup>2</sup> Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). Х.: Право, 2008. С. 37.

цип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу, судову (ст. 6), принцип верховенства права (ст. 8), принцип рівності громадян, перед законом (ст. 24), принцип законності (статті 29, 61, 62 і 124).

До загальних принципів усіх галузей права відносять також принцип гуманізму та принцип справедливості права. Певні загальноправові принципи більшою або меншою мірою характерні і для окремих галузей права. До того ж, деякі з них мають своє спеціальне призначення і конкретний зміст у тій чи іншій галузі права. Особливо це стосується принципів законності і справедливості.

2) Щодо спеціальних принципів, то тут кожна галузь права володіє власним арсеналом принципів, які становлять основу функціонування даної галузі відповідно до її предмету та за допомогою притаманних їй методів. Господарське процесуальне право також керується притаманними даній галузі права принципами, що складають базисну основу для її функціонування. Такі принципи передбачені ст. 2 ГПК України.

Принципи господарського судочинства – це його фундаментальні положення, основоположні правові ідеї, які містяться в нормах господарського процесуального законодавства та визначають систему організації господарського суду, його діяльність із метою прийняття законних та обґрунтованих рішень<sup>1</sup>.

Як вже нами зазначалося, змінами з ГПК України (його нова редакція) було розширено перелік принципів господарського судочинства. Серед таких принципів є і принцип диспозитивності господарського судочинства.

Так, ст. 14 ГПК України розкриває принцип диспозитивності господарського судочинства. Відповідно до її змісту: « Суд розглядає справи не інакше як за зверненням особи, в межах заявлених нею вимог і на підставі доказів, поданих учасниками справи або витребуваних судом у передбачених випадках. Збирання доказів у господарських справах не є обов'язком суду, крім випадків, встановлених цим Кодексом. Учасник справи розпоряджається своїми правами щодо предмета спору на власний розсуд. Таке право мають також особи, в інтересах яких заявлено вимоги, за винятком тих осіб, які не мають процесуальної дієздатності.»<sup>2</sup>

Більшість дослідників процесуального права вважають, що до змісту принципу диспозитивності входять такі основні елементи: порушення справи в суді; визначення характеру й обсягу позовних вимог і заперечень, можливості їх зміни; розпорядження матеріальними правами й

<sup>1</sup> Балюк І.А. Господарське процесуальне право. К. : КНЕУ, 2008. С. 38.

<sup>2</sup> Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення: 11.03.2019).

процесуальними засобами їх захисту (відмова від позову, визнання позову, укладення мирової угоди); порушення апеляційного та касаційного провадження, постановка питання про перегляд рішення за нововиявленими обставинами; вимога примусового виконання судового акта<sup>1</sup>.

Принцип диспозитивності акцентує увагу на незалежності та автономії волі учасників господарського судочинства. Підкреслює їх право на захист, яким вони можуть скористатися на власний розсуд, або ж відмовитися від його використання.

Дану тезу поділяє також В.І. Тертишников, який визначає диспозитивність як можливість вільно розпоряджатися своїми суб'єктивними матеріальними і процесуальними правами<sup>2</sup>.

Л.М. Ніколаєнко називає принцип диспозитивності основною засадою, що рухає судочинство, оскільки через принцип диспозитивності особа, яка бере участь у справі, самостійно визначає межі своїх вимог<sup>3</sup>.

Трактування принципу диспозитивності дозволяє нам наблизити господарське судочинство до приватноправової сфери, що втілює європейські засади щодо відсутності дерективного втручання держави у господарські відносини. Адже, на відміну від радянського арбітражу, де господарський обіг перебував під контролем держави, в сучасній ринковій економіці надзвичайно важливим є надання учасникам процесу повної свободи вибору власної поведінки.

За твердженням Андрушко А.В. принцип диспозитивності – це нормативно-керівна засада процесуального права, яка закріплює вільне, на свій розсуд здійснення та розпорядження юридично заінтересованими особами матеріальними правами щодо предмета спору, процесуальними засобами захисту порушеного або охоронюваного законом інтересу, що спрямовані на розвиток, зміну або припинення розгляду справи в суді в межах дозволених законом й у встановленому процесуальному порядку<sup>4</sup>.

В юридичній літературі існують різні погляди щодо кола суб'єктів – носіїв принципу диспозитивності. Так, Ільющенко Г.В. вважає, що дале-

<sup>1</sup> Ільющенко Г.В. Особливості прояву принципу диспозитивності в господарському судочинстві. Вісник Запорізького національного університету. 2015. № 1. С. 153.

<sup>2</sup> Тертишников В. И. Основы гражданского судопроизводства Украины. Х.: Издатель СПД ФЛ Вапнярчук Н.Н., 2006. С. 23.

<sup>3</sup> Ніколаєнко Л.М. Реалізація основних принципів господарського судочинства при перегляді судових актів. Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні. 2013. № 1. С. 178.

<sup>4</sup> Андрушко А.В. Принцип диспозитивності цивільного процесуального права України: дис. ... кандидата юрид.наук : 12.00.03. К., 2002. С. 182

ко не всі процесуальні права осіб, які беруть участь у справі, пов'язані з рухом господарського процесу, тобто постають із принципу диспозитивності. Достатньо значна група цих прав постає з інших принципів господарського судочинства, насамперед принципу змагальності. Вільно розпоряджатися можна не лише повноваженнями, пов'язаними з виникненням, зміною та припиненням процесу (принцип диспозитивності), а й повноваженнями, пов'язаними з формуванням і дослідженням доказового матеріалу. Однак розпорядження повноваженнями останньої групи входить у зміст принципу змагальності. Зі сказаного можна зробити висновок, що ініціатива заінтересованих осіб складає головний зміст принципу диспозитивності, а ініціативу органів та осіб, яким законом надано право захищати інтереси інших осіб, слід розглядати як доповнення принципу диспозитивності. Таким чином, вважаємо, що до суб'єктів, на яких поширюється дія принципу диспозитивності, належать особи, які беруть участь у справі та мають до господарського процесу як матеріальну, так і процесуальну зацікавленість, а саме: сторони (позивач і відповідач), треті особи (які заявляють і не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору). Що ж стосується осіб, які беруть участь у справі та мають лише процесуальну зацікавленість, то можливість віднесення їх до числа суб'єктів диспозитивності не можна розглядати поза контекстом конкретного виду їхньої процесуальної активності та загальної ситуації, що має місце в конкретній господарській справі<sup>1</sup>.

В той же час не можна не погодитися з думкою Кот О. який стверджує, що елементи присутності принципу диспозитивності вбачаються навіть у певній свободі дії судді при колегіальному вирішенні спору, який у разі його незгоди з рішенням більшості складу колегії суддів, викласти письмово свою думку. Однак, не зважаючи на диспозитивний характер цього положення, законодавець вказує вже на обов'язковість викладення у письмовій формі своєї окремої думки<sup>2</sup>.

Таким чином, бачимо, що господарський процес має диспозитивне начало. Початок та подальший рух справи здійснюється виключно в окреслених Сторонами процесу межах. Суд практично не втручається в сферу пошуку доказової бази, обмежуючись дослідженням лише тих доказів, що подані учасниками судочинства. Останні ж отримують від законодавця повну свободу дії, для вжиття всіх передбачених законом способів та

<sup>1</sup> Ільющенко Г.В. Особливості прояву принципу диспозитивності в господарському судочинстві. Вісник Запорізького національного університету. 2015. № 1. С. 155

<sup>2</sup> Кот О. Правовий режим постанов суду в господарському процесі. Українське комерційне право. 2011. № 11. С. 38

методів захисту своїх прав. Такий підхід до диспозитивних начал господарського судочинства відповідає європейській орієнтації вітчизняного законодавства, адаптації його норм до міжнародно-правових стандартів здійснення правосуддя, забезпеченні повноти та всебічності розгляду справи і прийняття законного та справедливого рішення по ній.

Сам же принцип диспозитивності є одним з основоположних принципів господарського судочинства, який пронизує всі стадії процесу та забезпечує можливість якнайповнішою мірою реалізації кожним учасником справи своїх гарантованих конституційних прав та захисту охоронюваних законом інтересів.

## КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ <sup>1</sup>

Важливою віхою в становленні українського громадського суспільства, без перебільшень, є Революція Гідності, яка ознаменувала новий вектор розвитку державних інституцій відповідно до європейських стандартів, оснований на верховенстві праві, гуманізмі і справедливості. Після набуття чинності 21 лютого 2019 р. змін до Конституції України в частині наміру України вступити до Європейського Союзу та НАТО українське суспільство остаточно визначилося в своєму виборі на користь європейської інтеграції. Закон № 9037 змінив преамбулу Конституції, встановлюючи, що парламент підтверджує європейську ідентичність українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України.

Саме ідентичність українського народу та європейські стандарти правового регулювання – повинні стати визначальними початками для подальшої конституційної реформи, спрямованої на корінну зміну стандартів функціонування органів державної влади, громадських інституцій, системи відправлення правосуддя. «Конституційна модернізація ще не стала динамічною частиною життя суспільства. Але саме час замислитися над її сутністю й поступово переходити до осмислення з наукових позицій змістовної спрямованості цього важливого політичного процесу», як за-

---

<sup>1</sup> **Крючко Юрій Іванович**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

уважав ще в 2012 р. А. Селіванов<sup>1</sup>. Слід зазначити, що починаючи з 1996 року та по теперішній час конституційне регулювання правоохоронної діяльності держави не носить системного, концептуального, науково обґрунтованого характеру. Прикладом цього є складний, затяжний процес реформування судової влади та інституту прокуратури. Інституту, який без перебільшення, займав і ,навіть, після суттєвого обмеження в функціях, займає і буде займати особливе місце в правовій системі держави.

Визначальними подіями конституційного закріплення інституту прокуратури стали: прийняття 28 червня 1996 року Конституції України (відмова від загально наглядової діяльності); внесення змін до Конституції 08.12.2004 р. законом № 2222-IV ( конституційна легалізація нагляду у сфері прав людини (ст. 121 доповнено п.5)); скасування Конституційним судом 30 вересня 2010 року закону № 2222-IV (і знову – відмова від нагляду); і нарешті, конституційна реформа щодо правосуддя 2 червня 2016 р. (30 вересня 2016 р. набули чинності зміни до Основного Закону, якими з його тексту було вилучено розділ VII «Прокуратура», а функції прокуратури викладено у новій редакції в ст. 131-1 (відмова від нагляду за виконанням суд рішень, відмова від представництва приватного інтересу, поява категорії – публічне обвинувачення)).

Слід зазначити, що така непослідовність в конституційному закріпленні інституту прокуратури відбувалась під впливом внутрішніх чинників, пов'язаних з кризами політичної системи, розвитком парламентаризму в Україні, так і під впливом зовнішніх зобов'язань України перед європейською спільнотою. Крім того, відсутність стабільності і прогнозованості в конституційному регулюванні інституту прокуратури супроводжувалось також неоднозначними підходами законодавця щодо регулювання діяльності прокуратури, статусу прокуратури, функцій прокуратури, повноважень прокурорів на рівні законів, процесуального законодавства, підзаконних нормативних актів.

Все це обумовлює і наукову активність навколо проблематики пов'язаної з реформуванням інституту прокуратури та визначенням його сутності, призначення, засад, функцій та інших статусних елементів. Різноманіття науково-теоретичних підходів до розкриття змісту елементів інституту прокуратури, їх полярність – це раз доказує факт відсутності спеціального правового інструментарію, за допомогою якого можливо досягти стабільності, прогнозованості, дієвості у функціонуванні такого правового інституту, як прокуратура.

---

<sup>1</sup> Селіванов, А. (2012). Перший етап – складний початок підготовки змін до Конституції України. Віче. № 3. С. 22-23

На думку автора, таким юридичним інструментом повинна стати – конституціоналізація інституту прокуратури в рамках загальної конституціоналізації правової системи України. Саме через конституційне закріплення статусу прокуратури, визначення її призначення в правовій системі держави, завдань, засад взаємовідносин з державними органами та іншими суб'єктами публічного права, засад відносин з судовою владою, адвокатурою, громадянами, громадськими інституціями можливо досягти гармонійного розвитку цього інституту, привнести стабільність та прогнозованість в його функціонування, зменшити кількість правових колізій та конфліктів в самій правовій системі.

Поняття «конституціоналізація» базується на визначенні Конституції центральним елементом правової системи, її впливу на процеси законотворчості, тлумачення і правозастосування. Розглядаючи роль «конституційної домінанти» в сучасному правознавстві, один із відомих теоретиків акцентує, що « Конституція виступає потужним правоутворювальним чинником: і в розумінні прямої дії норми, і завдяки нормативно-орієнтованому впливу на процес законотворчості, ...служує головним нормативно-правовим критерієм тлумачення та застосування всіх юридичних актів, провадження всіх юридичних дій»<sup>1</sup>.

Дослідивши вживання терміну «конституціоналізація» в різних галузевих дослідженнях, Т. Подорожна зробила висновок, «що феномен конституціоналізації може мати широке та вузьке тлумачення. У вузькому значенні, яке простежуємо в сучасному конституційному праві, конституціоналізація – це відповідність правової норми основним конституційним положенням. Відповідно до такого розуміння процес конституціоналізації права пов'язаний з проблемою визначення та вибору об'єкту конституційного регулювання. Конституціоналізація у широкому значенні передбачає характерний для індустріальних суспільств всебічний розвиток ієрархічно взаємно пов'язаних способів і методів юридизації соціальних відносин загалом і соціальних конфліктів зокрема»<sup>2</sup>. Саме, виходячи з такої направленості конституційного регулювання, можна забезпечити потрібний, з урахуванням змін і перспектив (відповідно до європейських стандартів) розвиток інституту прокуратури.

На думку автора, рівнем конституційного регулювання повинні стати наступні правові категорії, пов'язані прямо або опосередковано з функціонуванням інституту прокуратури:

<sup>1</sup> Тихомиров Ю.А. (2000). Коллизионное право. Москва: НОРМА.

<sup>2</sup> Подорожна, Т. (2013). Загальнотеоретичні аспекти конституціоналізації правової системи України: постановка проблеми. Публічне право. № 3. С. 279.

- визначення і розмежування об'єктів конституційного захисту (державний, приватний, публічний інтерес);
- визначення правового статусу прокуратури (з віднесенням її до певної гілки влади);
- визначення загального призначення та завдань прокуратури в системі державних органів;
- визначення загально-правових стандартів взаємовідносин прокуратури з органами судової влади, органами правопорядку, адвокатурою, громадськими інституціями та іншими суб'єктами публічного права.

Не поглиблюючись в наукові дискусії по цим напрямкам, слід зазначити, що основною проблемою конституційного регламентування функціонування інституту прокуратури в Україні є відсутність чіткої правової регламентації питань, пов'язаних з невизначеності пріоритетів в діяльності прокуратури (мається на увазі – на захист якого інтересу публічного, державного, приватного направляється компетенція цього органу). Категорія «баланс інтересів» теж не характеризується чіткістю в праворозумінні, правозастосуванні і тлумаченні. З цього приводу актуалізується питання стосовно значення конституційних принципів в процесі конституціоналізації правової системи. Саме вони акумулюють і узагальнюють найбільш важливі соціально-правові явища і процеси, саме вони створюють юридично узаконений баланс інтересів і цим самим забезпечують узгодженість приватноправових і публічно-правових цінностей.

Основне, центральне місце в системі конституційних принципів займає принцип правової визначеності. Саме цей принцип Конституційним Судом України в абз. 3 пп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини Рішення від 29 червня 2010 року № 17-рп/2005 був визнаний елементом верховенства права. А в абз. 2 пп. 5.4 п. 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року вказано, що із конституційних принципів рівності і справедливості впливає вимога визначеності, якості і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування та не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці.

Важливість принципу правової визначеності важко недооцінити для процесу конституціоналізації правової системи вцілому і окремих її структурних елементів. На думку Т. Подорожної «процес перетворення правової системи повинен бути комплексним, охоплювати всі її складові частини»<sup>1</sup>. Підтримуючи цього науковця, з метою забез-

---

<sup>1</sup> Там само. С. 280-281

печення комплексності і системності, окрім загальних, пропонуємо визначити, через правову категорію – юридична діяльність, засади конституціоналізації суб'єктів правової системи. Формуючи систему таких засад, необхідно враховувати наявність спеціальних різновидів юридичної діяльності та наявність загально притаманних рис кожній із них. Так до засад конституціоналізації суб'єктів правової системи можна віднести:

Засада визначеності цілеспрямованості суб'єкта. Відповідно до цієї засади, на конституційному рівні повинні бути закріплені загальна мета, призначення, цілі, за для досягнення яких створений і функціонує певний суб'єкт. Визначення цілей, мети повинно бути максимально конкретизовано і відштовхуватись від загального призначення суб'єкта в правовій системі. На сьогодні, досить актуальними є питання визначення завдань правових інституцій в системі співвідношень і балансу державного, приватного і суспільного інтересів, а в механізмі правового захисту використання суб'єктами публічного права як публічноправових так і приватноправових способів.

Засада визначеності функціональної спрямованості суб'єкта. Зміст цієї засади полягає в закріпленні за відповідним суб'єктом відповідної функції правоохоронної діяльності держави (таких, наприклад, як кримінальне переслідування, правосуддя, надання правової допомоги, виконання судових рішень. Причому, під час такого такого закріплення уникати дублювання з другими суб'єктами.

Засада визначеності компетенційно-виключного характеру діяльності суб'єкта. Ця засада реалізується через закріплення на конституційному рівні, необхідного об'єму компетенції відповідної інституції з визначенням її виключного характеру.

Засада враховування системно-структурного характеру правоохоронної діяльності. Для характеристики цієї засади приведемо слова одного із розробників загальнометодологічних засад юридичної діяльності В.М. Карташова (1989, с.7). «Юридична діяльність є складною, високоорганізованою та динамічною системою, що органічно включена до соціально-правового та політичного механізму суспільства».

Засада одноманітності у використанні понятійного апарату. Проблема неоднакового використання правових термінів, назв правових інститутів, або навпаки, застосування різних правових термінів для використання одного правового явища – носить розповсюджений характер в українській законотворчій діяльності. І це, нажаль, негативно впливає на праворозуміння і правозастосування і, в кінці кінців, на ефективність державних правових механізмів захисту порушеного права.

З огляду на сформовану систему основних засад конституціоналізації діяльності суб'єктів правової системи, враховуючи колізії та дефекти законодавчого закріплення інституту прокуратури, спираючись на напрацювання теоретичних досліджень наукової спільноти, хотілось би, тезисно висловити своє бачення реформування цієї інституції.

Для характеристики концептуальних засад правового інституту мають значення такі елементи, як статус, призначення і цілі, завдання, функції (правоохоронні). Саме ці елементи повинні бути закріплені на конституційному рівні. Крім того, характеризуючи, правовий інститут, як елемент правової системи держави, визначальним є – місце цього інституту в системі державних органів, і правоохоронні функції, які покладаються на нього і на досягнення яких цілей правоохоронної діяльності держави направлена його компетенція. Як відомо, до цілей правоохоронної діяльності віднесені: виявлення правопорушень, їх припинення; виявлення суб'єктів, що їх вчинили; з'ясування обставин правопорушень; визначення об'єму порушених прав та інтересів, відновлення порушених прав; притягнення винних до відповідальності; виявлення і усунення причин і умов, що сприяли вчиненню правопорушень, попередження правопорушень. Досягнення всіх цих цілей – визначає ефективність правової системи. Причому ця ефективність характеризується не скільки швидким реагуванням на правопорушення, скільки – попередженням правопорушень і відновленням порушених прав, а не покарання винного, хоча і це є невідкладним завданням реагування держави на виявлене правопорушення. Зауважимо, що прокуратура причетна прямо чи опосередковано, до кожної цілі, а деякі з них досягаються виключно нею. Причому, відповідно до Рекомендації REC (2000) 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції», на прокуратуру покладений обов'язок забезпечити дієвість системи, коли мова йде про найтяжчі правопорушення (кримінальні).

Що необхідно враховувати при конституційному моделюванні інституту прокуратури:

Суд зайняв місце останньої, найвищої інстанції при вирішенні правового конфлікту. Оскільки, судовий порядок визнається основним при вирішенні правового конфлікту, дотримання і гарантування принципів правосуддя, є запорукою ефективного правосуддя. І саме тому прокуратура повинна не тільки сприяти дотриманню цих принципів, але і власні її принципи організації та діяльності не повинні виходити в протиріччя з ними. Саме, виходячи з цих позицій «оптимальним варіантом в актуальних умовах є віднесення прокуратури до системи су-

дової влади, оскільки завдання прокуратури, будучи пов'язані із здійсненням правосуддя, повинні визначити її місце в судовій гілці влади»<sup>1</sup>.

Окрім правосуддя, на суд покладається функція судового контролю, причому останній покриває і діяльність органів обвинувачення.

Діяльність суду носить ситуативний характер, суд не може самостійно, без волі заявника порушити і розглянути справу. Необхідний суб'єкт, який би порушив судову процедуру (суб'єкт з певним процесуальним інтересом). Правова система функціонує згідно засади розподілу функцій (правоохоронних) між суб'єктами. Дублювання розмиває питання відповідальності, а значить – ефективності. Держава може виступати стороною правового конфлікту, виникла необхідність в суб'єкті, який би її представив у суді (і не тільки з приводу кримінального звинувачення).

Поява нової ціннісної категорії, яка потребує правового захисту – публічний інтерес. Публічний інтерес охоплює державний, але державний не завжди співпадає з публічним. В правовій системі повинен мати місце суб'єкт, який зміг би неупереджено представити і захистити публічний інтерес, концентровано його виразити перед судом і сприяти його захисту. Причому, в разі конфлікту між державним і публічним інтересом, пріоритетом діяльності такого суб'єкта повинно стати саме захист публічного інтересу.

Інколи публічний інтерес пов'язаний с захистом права приватної особи, коли порушення права однієї особи пов'язане з правом невизначеного кола осіб.

Враховуючи ці соціально-правові фактори, виникає гостра необхідність в новому конституційному закріпленні сутності і призначення діяльності Прокуратури України. Вважаємо, на сучасному етапі слід розглядати діяльність прокуратури через представництво публічного інтересу, як в сфері кримінальної юстиції, так і поза нею. Саме через представництво публічного інтересу необхідно визначити цілі, завдання, функції, компетенцію прокуратури. Цілі і функції повинні бути підпорядковані одному родовому поняттю – представництву і захисту публічного інтересу.

Публічний інтерес визначається теорію держави і права, як – визнаний державою і забезпечений правом інтерес соціальної спільноти, задоволення якого є умовою і гарантією її існування і розвитку. Публічні інтереси виражають в праві збалансовані певним чином інтереси держави, інтереси суспільства і приватні інтереси. В ідеальній

---

<sup>1</sup> Крючко, Ю. І. (2015). Актуальні проблеми судового права. Прокуратура як суміжний інститут судової влади. Харків: Право. С. 62.

державі всі ці види соціальних інтересів співпадають, але в дійсності інтереси держави і приватних осіб далеко не завжди тотожні<sup>1</sup>.

Вважаємо за необхідне визначити в Конституції України загальною місією діяльності прокуратури – захист і представництво публічного інтересу в сфері відправлення правосуддя. Виходячи з такого призначення, основними формами здійснення такого захисту є: кримінальне переслідування; формування і реалізація кримінальної політики держави; порушення некримінальних судових процедур з метою захисту державного, приватного інтересу, або інтересу невизначеного кола осіб. Саме така конституційна модель інституту прокуратури відповідає сучасним вимогам як українського суспільства так і європейської спільноти.

Отже, універсальною основою для проведення реформування інституту прокуратури в Україні є конституціоналізація правової системи, яку ми «визначаємо як процес проникнення конституційних положень і принципів до структури правої системи, з метою трансформації універсальних положень Конституції. При цьому конституційні цінності мають поширюватися на всі структурні елементи правової системи. У результаті ці елементи конституціоналізуються, зв'язки між ними налагоджуються, а вся система стає конституційною.

## ДО ПИТАННЯ ПРО КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ ПРОЦЕДУРИ КВАЛІФІКАЦІЙНОГО ОЦІНЮВАННЯ СУДДІВ <sup>2</sup>

Інститут кваліфікаційного оцінювання вперше з'явився в законодавстві України в 2015 р., зокрема, в Законі “Про забезпечення права на справедливий суд”. За першою редакцією, виокремлювалось декілька підстав, наслідків та суб'єктів ініціації цієї процедури. Так передбачалось первинне кваліфікаційне оцінювання, яке мали пройти всі судді, починаючи з Верховного Суду України і Вищих спеціалізованих судів і протягом двох років – всі інші судді. Інститут первинного кваліфікаційного оцінювання мав виконати функцію перезавантаження судової влади як частини державної влади в слід за перезавантаженням за-

---

<sup>1</sup> Коршунов, Н. М. (2014). Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. Москва: НОРМА, ИНФРА-М. С. 53

<sup>2</sup> **Москвич Лідія Миколаївна**, доктор юридичних наук, професор, зав. кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

конодавчої, виконавчої влади, переобранням Президента тощо. І так би мовити “поточне” кваліфікаційне оцінювання, яке мало б стати інструментом або конкурсного заміщення вакантної суддівської посади, або одним із етапів дисциплінарного провадження щодо суддів. Але і в першому, і другому випадку – результат мав би бути один – підтвердження або не підтвердження здатності здійснювати правосуддя в суді відповідного рівня та спеціалізації. А ось наслідки були різні. Якщо кваліфікаційне оцінювання не пройшла б особа, яка претендувала б на заняття іншої посади судді (в іншому суді), то для неї фактично в правовому статусі нічого не змінювалось – вона залишалась працювати на своєму старому місці. В інших ж випадках (первинне кваліфікаційне оцінювання та оцінювання в межах дисциплінарного провадження), негативний результат призводив би до звільнення судді, втрати відповідного правового статусу.

Перша ж апробація правового механізму застосування кваліфікаційного оцінювання показала його недолугість і тому, не випадково, новий Закон “Про судоустрій та статус суддів” 2016 р. вніс певні корективи в правовий механізм кваліфікаційного оцінювання, однак повністю виключити недоліки не вдалося. В цій публікації ми спробуємо проаналізувати дію інститут кваліфікаційного оцінювання судді саме в період 2016-2019 р.

Зазначимо, що з прийняттям закону 2016 р. поняття “первинне кваліфікаційне оцінювання” втратило чинність, оскільки було передбачено: 1) утворення, а отже конкурсне заповнення нових (вакантних) суддівських посад, Верховного Суду та двох вищих спеціалізованих судів – Вищого антикорупційного суду та Вищого суду з питань інтелектуальної власності; 2) утворення нових місцевих та апеляційних судів, замість ліквідованих у грудні 2018 р. всіх діючих на той час місцевих та апеляційних судів, а отже всі судді мали підтвердити свою здатність здійснювати правосуддя в суді відповідного рівня та спеціалізації, щоб бути переведеними до новоутворених судів. Таким чином, інститут “суцільного” кваліфікаційного оцінювання трансформувався в один з елементів конкурсної засади зайняття вакантної посади судді. Але разом із тим, завуальовано інститут “первинного кваліфікаційного оцінювання” передбачено ч. 4 п. 16-1 Розділу XV Конституції України “Перехідні положення”, де зазначено: “відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п’ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», має бути оцінена в порядку, визначеному законом. Виявлення за результатами такого

оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади. Порядок та вичерпні підстави оскарження рішення про звільнення судді за результатами оцінювання встановлюються законом”. Тобто, автори Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” розширили конституційну норму (ст.126), в якій наводиться вичерпний перелік підстав для звільнення судді. А отже, не лише результати кваліфікаційного оцінювання в межах дисциплінарного провадження, а й того, яке мають пройти всі судді, які були призначені/обрані на посаду до 30.09.2016 р., можуть стати підставами для звільнення судді. А це вже серйозні зміни в правовому статусі, а тому мають узгоджуватись з гарантіями незалежності та незмінюваності суддів.

Вважаємо, що процедура кваліфікаційного оцінювання, особливо у частині прийняття рішень, наслідком яких може бути звільнення з посади судді, по-перше, має узгоджуватись із стандартами правомірності втручання у право на професійну діяльність, що визнається ЄСПЛ однією із складових права на повагу до приватного життя (ст.8 ЄКПЛ).

Загалом, не будь-яке відсторонення від професійної діяльності може визнаватись неправомірним втручанням у особисте життя. Цей висновок можливий лише для тих професій, де вибір альтернативної діяльності супроводжується радикальними змінами соціального статусу і соціальних зв'язків і має особливо болючий характер для особи. Професія судді належить саме до таких сфер професійної діяльності. Ця теза не потребує додаткової аргументації зважаючи на чітку позицію ЄСПЛ у справі “Олександр Волков проти України”, де ситуація звільнення судді розглядається у двох взаємопов'язаних аспектах: а) “як втручання у право на особистий розвиток та у формування та розвиток стосунків з іншими людьми, включаючи стосунки професійного та ділового характеру” (з посиланням на інші провідні рішення (C. v. Belgium, Niemietz v. Germany, Bigaeva v. Greece та інші); б) як питання захисту честі та репутації як частини захисту права на повагу до приватного життя (див. рішення у справах Pfeifer v. Austria та A. v. Norway).

Оскільки звільнення судді чи дії, що можуть мати наслідком таке звільнення, є формою втручання у право на повагу до приватного життя, то національний орган (ВККС чи у випадку оскарження відповідного рішення – суд) зобов'язані застосовувати правові позиції ЄСПЛ, що визначені у відповідних провідних рішеннях цього суду як стандартні алгоритми тлумачення і застосування. Національне законодавство

містить загальне формулювання про те, що «суд застосовує принцип верховенства права із урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини» (част.3 статті 6 КАС)

Базовий алгоритм такої оцінки встановлено частиною 2 статті 8 ЄКПЛ (зокрема, див. п. 168 рішення ЄСПЛ “Волков проти України”), відповідно до якої має бути враховано а) чи відбувається втручання відповідно до закону; б) чи існує легітимна мета такого втручання; в) чи є таке втручання “необхідним у демократичному суспільстві”.

Першим кроком оцінки має бути визначення того, чи відбувається таке втручання “відповідно до закону”. При цьому, ЄСПЛ неодноразово зазначав універсальність цього принципу, який має застосування щодо різних правових контекстів.

ЄСПЛ розрізняє два тісно взаємодіючі аспекти: а) наявність закону (законодавства) як підстави для дій чи рішень органів публічної влади; б) якість закону. Принциповою є позиція ЄСПЛ: сама по собі наявність законодавчого/нормативного підґрунтя є недостатнім аргументом без визначення його відповідності певним ознакам якості закону, оскільки якість закону це – у підсумку його відповідність принципу верховенства права.

При застосуванні цього підходу до оцінки позицій ВКС та ВП ВС необхідно враховувати наступне:

Закон має бути доступним. Вже в першому рішенні, де сформулювалась парадигма “відповідно до закону”, (а саме – рішення “Санді Таймз проти Сполученого Королівства” 1979 р.) ЄСПЛ вказав на те, що нормативний акт може визнаватись законом у розумінні Конвенції лише за умови виконання мінімальних вимог щодо його оприлюднення і забезпечення доступності (“зацікавлені особи мають знати, які правові норми застосовуються до певного випадку втручання”). Тобто, виконання вимоги «доступності закону» передбачає офіційне оприлюднення всіх законодавчих актів, на яких ґрунтується відповідне рішення.

“Закон не повинен мати суперечностей і має створювати можливість передбачувати можливі наслідки для особи”. (Beyeler v. Italy, [GC], № 33202/96, para. 109).

“Нормативні акти, які застосовуються у відповідних ситуаціях, мають базуватись на їх ієрархічності, яка хоча і визначається національною правовою системою, однак не повинна створювати ситуацій, коли акти покликані конкретизувати застосування певних нормативних правил, фактично створюють нові норми, часто несумісні чи конкуруючі із положеннями акту вищої юридичної сили.”

«Тлумачення та застосування національного законодавства є прерогативою національних органів. Однак спосіб, в який тлумачиться і застосовується національне законодавство, не повинен призводити до наслідків, несумісних з принципом Конвенції з точки зору їх тлумачення ЄСПЛ» (Scordino v. Italy (№ 1) [GC], № 36813/97, paras. 190 та 191, ECHR 2006-V).

Закон має чітко визначити межі повноважень компетентних органів та чітко визначити спосіб їх здійснення, беручи до уваги легітимну мету засобу, який розглядається, щоб гарантувати особі адекватний захист від свавільного втручання. (див., Amann v. Switzerland [GC], Rotari v. Romania [GC]).

Визначення дискреційних повноважень, якими наділені органи державної влади в сфері основоположних прав, у спосіб, що фактично робить ці повноваження необмеженими, суперечило б принципу верховенства права. А відсутність можливості оскарження рішень, які прийняті в умовах виходу за передбачені законом межі дискреції, є очевидним порушенням процесуального аспекту ст. 8 (визначення процесуального аспекту див. рішення Лазоріва проти України від 16 квітня 2018 року).

Згідно зі ст. 83 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» порядок та методологія кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення затверджуються Вищою кваліфікаційною комісією суддів України. Тобто, ВККС наділена абсолютною дискрецією щодо встановлення відповідності судді займаній посаді як носія державної влади, якого було призначено на посаду у легітимний спосіб. І це стосується всіх суддів і навіть не лише тих, яких було призначено у так званий період «узурпації влади» президентом Януковичем В.Ф. На наш погляд, передбачена процедура кваліфікаційного оцінювання є доволі неоднозначною з позиції її конституційності.

Як показала практика, рішення ВККС під час проведення кваліфікаційного оцінювання були подекуди непередбачувані, а іноді і досить спірними з точки зору їх справедливості. Наприклад, Закон передбачає кваліфікаційний іспит єдиною стадією кваліфікаційного оцінювання, а отже і оцінка має бути комплексною – результатів анонімного письмового тестування та виконання практичного завдання. ВККС ж запровадила поетапне оцінювання кожного з етапів окремо і можливість прийняття рішення про невідповідність займаній посаді вже на етапі непроходження анонімного тестування. Другий приклад, коли осіб, щодо яких не було подолано негативний висновок ГРД під час

конкурсу на посаду судді ВС, зараховувались результати анонімного письмового тестування та виконання практичного завдання як позитивне кваліфікаційне оцінювання, або результати конкурсу на посаду судді ВС як кваліфікаційне оцінювання навіть коли отримані під час такого конкурсу бали були значно нижчими за встановлені для кваліфікаційного оцінювання та ін.

Частина 1 ст. 121 ЗУ “Про судоустрій та статус суддів” підкреслює виключність підстав для звільнення судді, закріплених ч.6 ст. 126 КУ, серед яких, нагадуємо, немає такої самостійної підстави як не проходження кваліфікаційного оцінювання, а не підтвердження здатності здійснювати правосуддя розглядається виключно в межах процедури дисциплінарного провадження. Тому, на наш погляд, можна очікувати масове звернення суддів, які не пройшли кваліфікаційне оцінювання і не підтвердили здатність здійснювати правосуддя спочатку до Конституційного Суду (з конституційною скаргою), а потім і до Європейського Суду з прав людини. Враховуючи наведену практику ЄСПЛ, можна передбачити, яким буде рішення цього суду.

## ВНУТРІШНЯ НЕЗАЛЕЖНІСТЬ СУДДІВ (ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ НА ТЛІ ЗМІНЕНИХ ПОЛОЖЕНЬ КОДЕКСУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ) <sup>1</sup>

«Незалежність суддів – це не тільки незалежність судової системи порівняно з іншими гілками влади; вона також має і внутрішній аспект. Кожен суддя незалежно від свого місця у судовій системі, здійснює однакові повноваження відносно інших суддів; <...> суддя приймає рішення виключно на основі Конституції та законодавства країни, а не на основі вказівок, наданих вищими за рангом суддями»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> **Писаренко Надія Борисівна**, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адміністративного права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

<sup>2</sup> Доповідь Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) щодо незалежності судової системи, частина I: незалежність суду : прийнята Венеціанською комісією на 82-му пленарному засіданні (Венеція, 12-13 березня 2010 р.), пункти 56, 71. Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. Київ, 2015. С. 88–105.

Наведена цитата підштовхує до роздумів відносно запровадження через дію національного адміністративного процесуального закону окремих «інструментів», які, на нашу думку, мають використовуватися із обережністю. Адже необачливе їх застосування може позначатися на внутрішній незалежності суддів, уповноважених до того ж вирішувати правові конфлікти із владою.

1. В аспекті внутрішньої незалежності суддів згадаємо правило, закріплене у ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Згідно із ним висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Про це правило схвально відізналася Венеціанська комісія у своєму Висновку щодо українських Законів «Про судоустрій і статус суддів» і «Про внесення змін до Закону «Про Вищу раду юстиції», відзначивши, що воно (правило) є «хорошим рішенням у системі, яка хоч і не має доктрини обов'язковості прецеденту, проте намагається забезпечити послідовний підхід до правового тлумачення»<sup>1</sup>.

Разом з тим, як свідчить досвід окремих європейських країн, закріплення подібних правил не забезпечує повну внутрішню незалежність суддів від позицій вищих судів, висловлених останніми у зв'язку із розв'язанням певних правових колізій.

Так, останнє твердження підкріплює «французька ситуація», надзвичайно вдало описана у роботі російського автора А. Карапетова. А. Карапетов зауважує, що у Франції рішення суду касаційної інстанції не розглядаються як джерела права, обов'язкові для застосування у подальших спорах. Останнім часом, за твердженням науковця, цитування практики касаційного суду в рішеннях нижчих судів поступово розповсюджується, але суд не вправі обґрунтувати своє рішення тільки посиланням на той або інший прецедент на манер англійських судів. Адже формально обов'язкова сила рішень касаційного або апеляційного судів не визнається, посилання на їх практику ніколи не наводяться у текстах судових рішень у якості єдиної правової основи. Основою рі-

<sup>1</sup> Спільний висновок Венеціанської комісії й Директорату з прав людини Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи щодо Закону «Про судоустрій і статус суддів» і внесення змін до Закону «Про Вищу раду юстиції» України : прийнятий Венеціанською комісією на її 102-му пленарному засіданні (Венеція, 20-21 березня 2015 р.), п. 21. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/\\$FILE/Спільний%20висновок\\_BK\\_CDL-AD\(2015\)007.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/$FILE/Спільний%20висновок_BK_CDL-AD(2015)007.doc) (дата звернення 13.03.2019).

шення у будь-якому випадку має бути та чи інша норма закону, як би далеко її тлумачення не віддалялося від її буквального значення<sup>1</sup>.

Далі А. Карапетов звертається до робіт знаного французького правника Жана Карбоньє, який наголошував на тому, що в його країні судова практика не є джерелом права, а скоріше є авторитетним джерелом натхнення для суддів. Однак, за спостереженням пана Карбоньє, касаційний суд, зазвичай, скасовує рішення нижчих судів, які відхиляються від його правових позицій. Щоправда, посилається при цьому він не на відступ від прецедентного права, а на порушення законодавства у тому вигляді, як його інтерпретує сам касаційний суд. За таких умов суди не можуть ігнорувати судову практику вищих судів, відступ від якої загрожує скасуванням їх рішень, і розглядають прецеденти касаційного суду як орієнтири, «порушення» яких є вельми небажаним<sup>2</sup>.

На додаток А. Карапетов відзначає, що у Франції через бюрократичну будову судової ієрархії, де судді не мають того «зіркового» та незалежного статусу, як в Англії чи США, а є кар'єрними чиновниками, залученими до служби у судовому корпусі, як правило, зі студентської лави, пряме непідкорення нижчих судів позиції судів вищих вважається аномалією і зустрічається нечасто. Бюрократична вертикаль та бажання рухатися кар'єрними сходами паралізують їх волю та готовність демонструвати позицію, відмінну від тієї, що висловлена вищими судами<sup>3</sup>.

Зауважимо, що у 2017 р. ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» зазнала змін. У попередній її редакції була вказівка на те, що суди вправі відступити від правової позиції, викладеної Верховним Судом у висновках щодо застосування норм права, однак з одночасним наведенням відповідних мотивів. Тепер за відсутності такої вказівки й з урахування приписів Кодексу адміністративного судочинства України, зокрема, тих, що вміщено у ст. 346, можна стверджувати, що суди першої та апеляційної інстанцій повинні обов'язково зважати на висновки Верховного Суду; відступити від них можна тільки на рівні касаційного перегляду рішення. При цьому діють правила, закріплені у частинах 1-4 ст. 346 КАС, що визначають склад касаційного суду залежно від того, правильність якого висновку ставиться під сумнів. Так, у разі необхідності відступити від висновку щодо застосування норм

---

<sup>1</sup> Карапетов А. Г. Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве. Москва : Статут, 2011. С. 54.

<sup>2</sup> Там само. С. 55.

<sup>3</sup> Там само. С. 56.

права справу розглядає: а) палата одного з касаційних судів (якщо висновок викладено в раніше ухваленому рішенні колегії суддів однієї палати або всієї цієї палати); б) об'єднана палата одного з касаційних судів (якщо висновок викладено в раніше ухваленому рішенні колегії суддів з іншої палати або всієї іншої палати чи об'єднаної палати); в) Велика Палата (якщо висновок викладено в раніше ухваленому рішенні колегії суддів (палати, об'єднаної палати) іншого касаційного суду або Великої Палати).

Важко бути повністю впевненими, але передбачаємо, що дія положення, відповідно до якого судді судів першої та апеляційної інстанцій мають беззастережно орієнтуватися на висновки щодо застосування норм права, позначиться на їх бажанні висловлювати свої обґрунтовані міркування щодо рішення в справі, а значить – на їх незалежності від позиції вищого суду. Дійсно, тільки суд касаційної інстанції вправі формувати відповідні висновки. Однак суди нижчих інстанцій, зважаючи на конкретні обставини справи, не можуть бути обмежені у шансі відхилитися від останніх. Адже кожна конкретна конфліктна ситуація повинна вирішуватися з урахуванням індивідуалізованих обставин. Причому у результаті вирішення судової справи має бути постановлено рішення, яке впевнить конфліктуючі сторони у справедливому розв'язанні їх питання.

Не зменшуючи значущість єдності судової практики, підкреслимо, що саме такий результат вважаємо пріоритетним, а тому відстоюємо судження про необхідність викладення ч. 6 ст. 13 Закону «Про судоустрій і статус суддів» у наступній редакції:

«6. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. Суд має право відступити від правової позиції, викладеної Верховним Судом у висновку щодо застосування норм права, тільки з одночасним наведенням відповідних обґрунтувань».

Відзначимо, що ч. 5 ст. 242 Кодексу адміністративного судочинства України має таке наповнення: «При виборі і застосуванні норм права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду». Викладення ч. 6 ст. 13 Закону «Про судоустрій і статус суддів» у запропонованій вище редакції, на наш погляд, не вимагатиме внесення змін до процитованого положення. Адже сформульовано воно м'яко, без вказівки на обов'язковість зазначених висновків.

2. Дослідження проблеми забезпечення внутрішньої незалежності суддів адміністративних судів спонукає звернутися до однієї із нова-

цій процесуального закону – до інституту типових та зразкових справ, який представлений нині виключно нормами Кодексу адміністративного судочинства України.

Почнемо з того, що рішення у зразковій справі ухвалюється Верховним Судом як судом першої інстанції. Відповідно до ч. 3 ст. 291 КАС правові висновки, викладені у ньому, мають враховувати суди при ухваленні рішень у так званих типових справах. Хоча в КАС і надано орієнтири відносно ознак типових справ (п. 21 ч. 1 ст. 4), на такі ознаки повинен вказати Верховний Суд у рішенні в кожній зразковій справі (ч. 10 ст. 290). Отже, за задумом законодавця, єдності у судовій практиці можна досягнути не тільки через формування Верховним Судом згаданих вище, обов'язкових для врахування судами висновків щодо застосування норм права, а і через звернення (при ухваленні рішень у типових справах) до позицій Суду, висловлених в рішеннях у зразкових справах.

Чи є позиція Верховного Суду у зразковій справі такою, що може позначитися на бажанні суддів нижчих судів висловлювати свої міркування з приводу результатів розв'язання типових справ? Очевидно, що вплив з боку позицій у зразковій справі значно поступається тому, що відчують судді, маючи висновок щодо застосування норм права. Адже, виходячи з приписів КАС, суди першої та апеляційної інстанцій можуть не враховувати висновки Верховного Суду, викладені у рішенні за результатами розгляду зразкової справи, що, однак, є однією з двох підстав для касаційного оскарження рішення апеляційного суду за наслідками перегляду типової справи (ч. 5 ст. 291).

Разом з тим, ухвалення рішень у зразкових справах, тягне інші, неочікувані наслідки, над якими, в аспекті забезпечення внутрішньої незалежності суддів, доречно замислитися, оскільки вони здатні певним чином знівелювати шляхетну мету запровадження даного інституту.

3 травня 2018 р. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду (далі – Суд) ухвалив рішення у зразковій справі про припинення виплати пенсії внутрішньо переміщеній особі<sup>1</sup>. Розгляду цієї справи передувало передбачене законом подання судді Донецького окружного адміністративного суду, яка разом із матеріалами справи, що потім була розглянута як зразкова, надіслала до Верховного Суду копії 26 типових справ. У своєму рішенні Суд зазначив, що на момент звернення судді із проханням розглянути згадану справу як

---

<sup>1</sup> Рішення Верховного Суду від 3 травня 2018 р., судова справа № 805/402/18-а. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73869341> (дата звернення 13.03.2019).

зразкову у провадженні Донецького окружного адміністративного суду перебувало 226 справ, які за ознаками можна було визнати типовими.

У контексті цієї зразкової справи в якості ознак типових справ Суд визнав наступні: 1) позивачами у цих справах є особи, які набули статусу внутрішньо переміщених та яким призначено пенсію згідно із Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»; 2) відповідачами – територіальні органи Пенсійного фонду України, на пенсійному обліку яких перебувають позивачі; 3) спори виникли з аналогічних підстав у відносинах, що врегульовано одними нормами права (у зв'язку із припиненням територіальними органами Пенсійного фонду України виплати пенсій внутрішньо переміщеним особам з підстав, які не передбачені пунктами 1, 3-5 ч. 1 ст. 49 згаданого вище Закону); 4) позивачі заявили аналогічні позовні вимоги.

Примітно, що у п. 114 розглядуваного рішення Суд окремо відзначив, що його висновки підлягають застосуванню у справах, в яких позивачами є громадяни України зі статусом внутрішньо переміщених осіб, які отримують пенсію за Законом «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування». Крім цього Суд вказав на те, що суди мають звертатися до даного рішення при розгляді типових справ, якщо відповідач не заперечує проти того, що позивач має право на отримання пенсії, однак для здійснення такого права останній повинен спромогтися на додаткові дії, вчинення яких, вочевидь, не є за законом обов'язковим. Наведені формулювання, на наш погляд, є недостатньо конкретними, а тому спрямовують суддів нижчих судів на необхідність звернення до даного рішення у зразковій справі при розв'язанні надзвичайно широкого кола правових конфліктів.

Останнє твердження щодо недостатньої визначеності кола справ, під час розгляду яких мають враховуватися висновки, викладені у досліджуваному рішенні, обґрунтуємо ще й наступним. Суд, назвав сторін спірних ситуацій; більш-менш чітко визначив норми, застосування яких призводить до виникнення конфліктів; однак дуже поверхово окреслив предмет позову. Іншими словами, Суд не сказав, із якими вимогами можуть звертатися позивачі за даною категорією типових справ. У п. 113 рішення він охарактеризував їх як аналогічні, однак зауважив, що висловлені вони по-різному, хоча є однаковими по суті: визнати неправомірними дії щодо припинення виплати пенсії та зобов'язати відповідача відновити виплату пенсії.

Що стосується даної зразкової справи, то вимогами позивачки були наступні: а) визнати неправомірними дії управління Пенсійного фонду України щодо припинення з 1 квітня 2017 р. виплати їй пенсії,

призначеної за віком; б) зобов'язати управління відновити виплату їй пенсії з урахуванням заборгованості, що виникла з 1 квітня 2017 р., шляхом перерахування коштів на поточний банківський рахунок; в) допустити негайне виконання рішення суду в частині виплати пенсії у межах суми стягнення за один місяць.

У резолютивній частині рішення Суд заявив, що зазначений позов він задовольняє у повному обсязі. Однак формулювання цієї частини судового рішення не відповідають тим, що були використані позивачкою у висунутих нею вимогах. Так, Суд: а) визнав протиправним та скасував розпорядження управління Пенсійного фонду України про припинення виплати пенсії; б) зобов'язав управління відновити виплату пенсії, що була призначена їй за віком, з 1 квітня 2017 р.; в) допустив негайне виконання рішення суду в частині виплати пенсії у межах суми стягнення за один місяць.

З огляду на невідповідність положень резолютивної частини рішення у зразковій справі вимогам, сформульованим позивачкою у позовній заяві, нагальним виглядає пошук відповідей на такі питання: 1) Чи належно Суд обґрунтував у своєму рішенні допущену ним невідповідність? 2) Чи мають суди нижчих інстанцій при ухваленні рішень в типових справах відтворювати положення резолютивної частини рішення у справі зразковій, не зважаючи на формулювання, запропоновані позивачами у позовних заявах?

Відносно заміни «визнання неправомірним дії щодо припинення виплати пенсії» на «визнання протиправним і скасування розпорядження про припинення виплати пенсії» Суд надав пояснення, які, на наш погляд, є вельми переконливими. Так, у пунктах 104 та 105 розглядуваного рішення Суд зазначив, що на момент звернення до суду позивачці не було відомо про розпорядження суб'єкта владних повноважень щодо припинення виплати їй пенсії. Тому Суд, з'ясувавши, що прийняття цього розпорядження передувало діям з припинення виплати пенсії, з метою ефективного захисту прав позивачки прийняв за необхідне відновити її право на пенсійне забезпечення, порушене відповідачем, шляхом визнання розпорядження протиправним та його скасування. На додаток Суд, з тим, щоб засвідчити те, що він не вийшов за межі позовних вимог, констатував, що вимога про визнання неправомірним дії, за його позицією, охоплюється визнанням протиправним зазначеного розпорядження та його скасуванням.

Суд намагався пояснити заміну «зобов'язати управління відновити виплату пенсії з урахуванням заборгованості, що виникла з 1 квітня 2017 р., шляхом перерахування коштів на поточний банківський раху-

нок» на «зобов'язати управління відновити виплату пенсії з 1 квітня 2017 р.». Однак у цій частині його аргументація виглядає хиткою. Суд зауважив, що у судовому засіданні через пояснення відповідача та дослідження письмових доказів знайшов підтвердження той факт, що суб'єктом влади було припинено виплату пенсії; у той час як її нарахування не припинялось. Суд відзначив у своєму рішенні розмір щомісячних виплат, що були нараховані, та, очевидно, акумульовані на певних рахунках. Разом з тим, він не визначив загальну суму заборгованості, що виникла внаслідок припинення виплати пенсії, не окреслив порядок її погашення. Отже, незрозуміло, наскільки розбірливими є відповідні висновки Суду для відповідача, яке у дійсності зобов'язання покладене на нього цим рішенням, а відтак, наскільки реальним і, що надзвичайно важливо, не розтягнутим безкінечно у часі є його виконання.

Для нас очевидно, що положення про обов'язок поновити виплату пенсії з 1 квітня 2017 р. суб'єкт владних повноважень може сприймати так, як йому це зручно. Для виконання цієї вимоги резолютивної частини рішення достатнім для такого суб'єкта буде ухвалити нове розпорядження, яким поновити виплату пенсії. Але це може призвести до відновлення поточних виплат і аж ніяк не зобов'яже суб'єкта владних повноважень активізуватися щодо погашення заборгованості, яка виникла внаслідок неотримання позивачкою пенсії впродовж тривалого часу.

З огляду на викладене задаємося питанням, чи не слід було Суду поміркувати над тим, що резолютивна частина рішення у зразковій справі мала б вмещувати значно чіткіші формулювання, а саме: а) поновити виплату пенсії від дати ухвалення судового рішення; б) зобов'язати суб'єкта владних повноважень здійснити виплату суми, що не була виплачена у період від дати припинення до дати постановлення рішення судом. Щодо останнього пункту, то Суд продемонстрував би своє прагнення забезпечити реальне виконання рішення, якби вказав у його тексті конкретну суму заборгованості.

На прикладі розглядуваного рішення можемо стверджувати, що кожне із положень резолютивної частини рішення у зразковій справі має знайти своє належне обґрунтування у мотивувальній його частині. Тому під правовим висновком Верховного Суду, викладеним у рішенні за результатами розгляду зразкової справи, який згадано у ч. 3 ст. 291 Кодексу адміністративного судочинства України, розуміємо такий висновок, який формується за рахунок і положень мотивувальної, і резолютивної його частин. Відтак, у рішенні в типовій справі суддя суду нижчої інстанції, керуючись вказаним нормативним приписом, повинен відтворювати положення резолютивної частини рішення у справі зразковій. Не виклю-

чаємо, що це позначиться на його внутрішній незалежність. Адже суддя, розуміючи, що шлях розв'язання певного конфлікту, запропонований у рішенні в зразковій справі, повноцінно не поновлює порушене право й відхиляючись від формулювань Верховного Суду, завжди буде очікувати небажаного для нього скасування постановленого ним рішення. Отож, з метою забезпечення внутрішньої незалежності суддів під час розгляду типових справ пропонуємо ч. 3 ст. 291 КАС викласти у наступній редакції:

«3. Правові висновки, викладені у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, враховуються іншими судами при ухваленні рішень у типових справах, які відповідають ознакам, встановленим у рішенні в зразковій справі. Суд має право відступити від висновків, викладених Верховним Судом у рішенні за результатами розгляду зразкової справи, тільки з одночасним наведенням відповідних обґрунтувань».

## РОЗМЕЖУВАННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ, КРИМІНАЛЬНОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРОКУРОРІВ <sup>1</sup>

За результатами судових розглядів сформульовані правові позиції Верховного Суду щодо розгляду скарг на рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів за вчинення дисциплінарних проступків, визначених пунктами 5, 6 частини першої статті 43 Закону України «Про прокуратуру», зокрема за фактами вступу у протиправні поза-службові відносини та незаконним отриманням грошових коштів у зв'язку із виконанням функцій держави, а також керуванням транспортними засобами у стані алкогольного сп'яніння або відмови особи, яка керує транспортним засобом, від проходження відповідно до встановленого порядку огляду на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або щодо вживання лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції.

Основною проблемою під час здійснення дисциплінарних проваджень у цих категоріях справ є розмежування підстав для дисциплінарної,

<sup>1</sup> **Погребняк Станіслав Петрович**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії і філософії права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

кримінальної та адміністративної відповідальності прокурорів, а також можливість використання доказів, зібраних в кримінальних і адміністративних провадженнях, зокрема, таких, в яких остаточне рішення судом не ухвалено або ухвалено рішення про відсутність складу правопорушення.

У цьому випадку Комісія виходить з принципу автономності дисциплінарного провадження щодо інших юрисдикцій, які здійснюються у формі певних видів судочинства. Отже, наприклад, закриття судом справи про адміністративне правопорушення, на думку Комісії, не є підставою для висновку щодо відсутності дисциплінарного проступку, оскільки судом оцінюється інша сукупність доказів у іншому виді провадження для встановлення наявності або відсутності складу адміністративного проступку. В той же час встановлення наявності або відсутності складу дисциплінарного проступку прокурора є виключною компетенцією Комісії.

Так, на цей час Комісією розглянуто 16 дисциплінарних скарг вказаної категорії, за результатами розгляду яких 18 прокурорів притягнуто до дисциплінарної відповідальності.

В судовому порядку 12 прокурорів оскаржили рішення Комісії до Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду. На цей час судом розглянуто 8 адміністративних справ про скасування рішень Комісії зазначеної категорії та по всіх справах у задоволенні позовних вимог відмовлено, а рішення Комісії залишено в силі. Із зазначених 8 рішень Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду 5 переглядалися Великою Палатою Верховного Суду та також залишені в силі.

Зокрема, Великою Палатою Верховного Суду сформована правова позиція про правомірність використання під час проведення перевірки за дисциплінарною скаргою та прийняття рішення окремих матеріалів кримінального провадження, отриманих з дотриманням вимог кримінального процесуального законодавства.

Так, Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 02.10.2018 у справі № 9901/454/18 (провадження № 11-6283ai18) зазначено, що рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора хоч і прийнято на підставі відомостей, наявних в матеріалах кримінального провадження, розпочатого відносно нього за частиною четвертою ст. 368 КК України, однак ґрунтується на самостійних правових підставах.

Крім того, Верховний Суд допускає використання Комісією матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій.

**Наприклад**, Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду у рішенні від 15.03.2018 у справі № 800/454/17 (провадження №

П/9901/141/18) зазначив, що посилання позивача на те, що матеріали негласних слідчих (розшукових) дій за відсутності пред'явлення особі підозри чи обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення за відсутності вироку не можуть бути предметом доказу в дисциплінарному провадженні, є необґрунтованими, оскільки частина шоста статті 46 Закону України «Про прокуратуру» надає право члену КДКП ознайомлюватися з документами, що стосуються предмета перевірки. Зазначене судове рішення 22 січня 2019 року залишено в силі Великою Палатою Верховного Суду.

Аналогічна правова позиція висловлена у постановках Великої Палати Верховного Суду від 13.06.2018 у справі № 800/395/17 та від 11.09.2018 у справі № П/9901/14/17.

Крім того, Велика Палата Верховного Суду у постанові від 29.01.2019 у справі № 9901/728/18 (провадження № 11-12103ai18) зазначає, що посилання позивача на те, що інформація, отримана у результаті негласних слідчих (розшукових) дій, не може бути предметом доказу в дисциплінарному провадженні, є необґрунтованим, оскільки частина шоста статті 46 Закону «Про прокуратуру» надає право члену Комісії ознайомлюватися з документами, що стосуються предмета перевірки.

Системний аналіз зазначених положень свідчить, що факт існування кримінального або адміністративного провадження відносно прокурора дійсно має важливе значення для дисциплінарного провадження.

Йдеться про те, що одні й ті самі дії, вчинені особою, можуть одночасно розглядатись як частина об'єктивної сторони кримінального або адміністративного правопорушення (наприклад, отримання неправомірної вигоди) і частина об'єктивної сторони дисциплінарного проступку (вступ у протиправні позаслужбові стосунки, що порушують правила прокурорської етики). Таке співпадіння не суперечить частині першій ст. 61 Конституції України.

Крім того, цей висновок повністю узгоджується з положенням частини другої ст. 43 Закону України «Про прокуратуру», згідно з якою «притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності не виключає можливості притягнення його до адміністративної чи кримінальної відповідальності у випадках, передбачених законом».

Це у свою чергу дає можливість використовувати у дисциплінарному провадженні інформацію (докази), отриману під час кримінального або адміністративного провадження.

Поряд з правовими позиціями Великої Палати Верховного Суду Комісією враховується практика Європейського суду з прав людини, згідно з якою не є порушенням ст. 6 Конвенції про захист прав люди-

ни і основоположних свобод притягнення особи до дисциплінарної відповідальності на основі відомостей про факти, що встановлені у кримінальному провадженні, якщо такі відомості аналізувалися під кутом зору правил службової етики, навіть якщо особа була у кримінальному провадженні виправданою (див. *mutatis mutandis* рішення Європейської комісії з прав людини від 6 жовтня 1982 року у справі «X. v. Austria» про неприйнятність заяви № 9295/81) чи таке провадження було закрите (див. *mutatis mutandis* рішення Європейської комісії з прав людини від 7 жовтня 1987 року у справі «C. v. the United Kingdom» про неприйнятність заяви № 11882/85).

## СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ <sup>1</sup>

Інтенсивний процес формування правової держави, поступове входження в європейський і світовий правовий простір викликають значний інтерес до проблеми забезпечення і захисту основоположних прав і свобод людини та громадянина. Положення статті 3 Конституції України про людину, її права і свободи як вищі цінності в системі основ конституційного ладу вирізняються особливою значимістю, оскільки мають фундаментальний характер і, у зв'язку із цим, здійснюють правовий вплив на всі сфери суспільних відносин. У вільному демократичному суспільстві на державу покладається обов'язок забезпечувати ефективний захист прав і свобод людини та громадянина від будь-яких порушень, зокрема від порушень внаслідок прийняття неконституційних положень законів та інших правових актів. Тож держава має прагнути до створення ефективної моделі, здатної забезпечити такий захист. У статті 3 Конституції України головним обов'язком держави визначено утвердження і забезпечення прав і свобод людини<sup>2</sup>. Даний обов'язок можна трактувати, як встановлену необхідність поведінки держави, що спрямована на створення умов для реалізації прав і свобод людини та

---

<sup>1</sup> Подорожна Тетяна Станіславівна, доктор юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри публічного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

<sup>2</sup> Конституція України № 254к/96-ВР 28.06.1996. Розд. I, ст. 3. Взято з <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 25.01.19)

недопущення посягань як з боку представників органів державної влади, місцевого самоврядування так і окремих осіб<sup>1</sup>. Крім того, функціонування самостійної, незалежної та неупередженої судової влади є одним з основоположних критеріїв демократичної, конституційної держави.

Особливе місце в системі судочинства відведено саме конституційному, що зумовлено особливим характером Конституції як джерела права. Особливий характер положень Конституції як джерела права досить яскраво проявляється під час розгляду такого поняття, як конституціоналізм, що позначає певний стан політико-правової системи держави, зумовлений закріпленням деяких правових норм на рівні Конституції і їх прямою дією. Відповідно судовий конституціоналізм є особливим політико-правовим режимом судового забезпечення верховенства права і на цій основі прямої дії Конституції, безумовного судово-правового гарантування її цінностей. Основою судового конституціоналізму є фундаментальні права людини, баланс влади і свободи, поєднання приватних і публічних інтересів, забезпечення єдності соціокультурних і юридичних, нормативно-правових чинників у процесі конституціоналізації правового порядку<sup>2</sup>. Саме в такому розумінні конституціоналізму проявляється зв'язок положень Конституції як джерела права з концепцією природного права, яке лежить в основі конституційного захисту прав людини.

Останніми роками простежується істотне підвищення ролі судової влади в конституційному розвитку України, особливо в контексті триваючої конституційної реформи. У цьому зв'язку важливою складовою загальнодержавного механізму охорони і захисту прав та свобод людини виступає захист, здійснюваний Конституційним Судом України, а саме така важлива процесуальна форма, що дозволяє особі скористатися зазначеними засобами захисту свого права як інститут конституційної скарги. Через діяльність Конституційного Суду України відбувається виявлення конституційної природи прав людини, навіть тих, які не закріплені в Конституції, тим самим на практиці їм надаються якості природних, невідчужуваних, основних прав і свобод. Тож об'єктом захисту Конституційного Суду України є конституційні права, зокрема ті, які прямо не перераховані в Конституції України. Виявлення змісту таких конституційних норм має відбуватися в контексті загальновищезначаних принципів і норм міжнародного права.

---

<sup>1</sup> Білоскурська, О. (2011). Утвердження і забезпечення прав і свобод людини – головний обов'язок держави. *Право України*. 7, с. 172.

<sup>2</sup> Подорожна, Т. С. (2016). *Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: монографія*. Київ: Юрінком Інтер, с. 78.

Загалом Основний Закон України не містить конкретних механізмів гарантій і захисту прав і свобод людини від порушень. Непоодинокі випадки, коли під час захисту, наприклад цивільних прав, у суді порушувалися конституційні права людини. Заразом процедури повного відновлення порушених прав не існувало. Тому можна зазначити, що конституційна скарга – це новий *процесуальний засіб захисту прав і свобод людини та громадянина* в Україні, що є вагомим кроком на шляху до вдосконалення українського законодавства щодо відповідності його європейським стандартам у сфері захисту прав людини та громадянина.

Розвиток інституту конституційної скарги як елемента правозахисного механізму є сьогодні одним з найважливіших питань порядку денного в конституційному правосудді багатьох європейських держав. Специфіка інституту конституційної скарги, на відміну від інших форм судового захисту прав людини, проявляється в тому, що предметом оскарження може бути нормативний правовий акт, зокрема закон, а не тільки індивідуальний акт правозастосування. Причому конституційний контроль, здійснюваний у межах судочинства за скаргами громадян, полягає в перевірці відповідності правового акта Основному Закону держави, який як джерело права характеризується стабільністю і встановлює загальні засади національного законодавства, що дозволяє суб'єкту права на конституційну скаргу оскаржувати зокрема (і переважно) нормативні правові акти аж до рівня закону, спираючись більшою мірою на принципи права і перебуваючи в меншій залежності від буквального тлумачення правової норми.

Голова Конституційного Суду України Станіслав Шевчук наголошує на прогресивності для нашої держави такого нового інституту, як «конституційна скарга», згідно з яким будь-який громадянин, без посередництва народних депутатів чи інших осіб, у певних випадках може звернутись до Конституційного Суду зі скаргою щодо неконституційності окремого законодавчого положення чи закону загалом<sup>1</sup>. Свого часу сучасні вітчизняні конституціоналісти відзначали, що без конституційної скарги доступ громадян до конституційного правосуддя здається малоефективним, а конкуруючий характер досягнення правової справедливості з іншими суб'єктами права практично відсутній<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Зозуля, Н. (2018, Квітень 20). Станіслав Шевчук: про перший досвід розгляду конституційних скарг та суд, що «судить» закони. Українське право. Взято з <http://www.ukrainepravo.com/news/ukraine/stanislav-shevchuk-pro-pershyy-dosvid-rozglyadu-konstytutsiynykh-skarg-ta-sud-shcho-sudyt-zakony/> (дата звернення: 25.02.19).

<sup>2</sup> Селіванов, А., Євграфов, П. (2003). Конституційна скарга громадян в реаліях сучасності. Право України. 4, 83–84.

Ще до моменту внесення змін у текст Конституції України 2016 року, розглядаючи інститут конституційної скарги, значна частина науковців відзначала його вагомість як одного із засобів захисту прав людини, важливу форму громадського контролю за публічною владою, один із шляхів підвищення рівня правосвідомості та правової культури населення. Значення конституційної скарги полягає в тому, що вона безумовно стане додатковою важливою гарантією в механізмі судового захисту основних прав і свобод людини та громадянина. Можливість осіб звертатися до органу конституційної юрисдикції сприятиме зміцненню демократії та громадянського суспільства, адже цей інститут стане однією з форм громадського контролю за владою, який надасть можливість громадянину бути не тільки спостерігачем, але й активним учасником формування правової політики держави. Крім того, запровадження цього виду скарги дасть новий поштовх у розвитку доктрини щодо майбутнього механізму її реалізації<sup>1</sup>.

Наразі цей інститут має теоретичне підґрунтя для надання громадянам права бути активним контролером за діями і рішеннями, які приймає влада, а не лише спостерігати за цим, як було раніше. Однак ефективне застосування цього інституту в сучасних реаліях повною мірою буде можливим за результатами прийняття перших рішень Конституційним Судом України.

«Якщо пояснювати простими словами, то конституційна скарга – це «скарга на державу», – зауважує С. Шевчук, – в даному випадку на закони, а Конституційний Суд – це суд, який «судить» закони, а не людей». Наразі показовою ситуацією є неякісність законотворчості та низки проектів законів, які реєструються та перебувають на розгляді у Верховній Раді України. Як зазначив суддя, поміж іншим це репрезентується так званими «соціальними» законами, які приймаються як «популістичні», але у зв'язку, зокрема, з фінансовими труднощами не можуть бути реально виконані. Як наслідок, це призводить до низки однотипних судових справ, зокрема і звернень до Конституційного Суду України<sup>2</sup>.

Право громадянина на звернення до органів конституційної юстиції з вимогою перевірити конституційність закону є вельми затребуваним в Україні. Від жовтня 2016 року в Конституційному Суді зареєстровано

<sup>1</sup> Остапенко, В. В. (2016). Конституційна скарга у механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина. Форум права. 4, 241.

<sup>2</sup> Зозуля, Н. (2018, Квітень 20). Станіслав Шевчук: про перший досвід розгляду конституційних скарг та суд, що «судить» закони. Українське право. Взято з <http://www.ukrainepravo.com/news/ukraine/stanislav-shevchuk-pro-pershyy-dosvid-rozglyadu-konstytutsiynykh-skarg-ta-sud-shcho-sudyt-zakony/> (дата звернення: 25.02.19).

понад 600 конституційних скарг<sup>1</sup>, однак більша частина з них була відхилена Секретаріатом Конституційного Суду у зв'язку з порушенням вимог до форми скарги. Всі інші – передані (або передаються) на розгляд колегіям, за результатами розгляду яких були прийняті (або приймаються) рішення або про відмову, або про відкриття провадження.

Так, значна частина скарг не відповідає зазначеним в Законі України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року вимогам<sup>2</sup>. Для прикладу, у змісті скарги не обґрунтовано підстав оскарження положень закону, деякі конституційні скарги подаються недержавною мовою. Крім того, особи, що подають скаргу, не зазначають, яке саме конституційне право було порушено. В окремих випадках суб'єкт подання скарги не враховує термінів подання скарги, умову остаточного рішення суду апеляційної та касаційної інстанції. Деякі конституційні скарги стосуються рішень Верховного Суду, наприклад, ідеться про непогодження з рішенням в цілому тощо. Тож загалом найпоширенішою підставою, що призводить до відмови у відкритті провадження, є поки що нерозуміння громадянами суті інституту конституційної скарги та вимог до її подання.

Водночас деякі недоліки сприйнятої в Україні моделі конституційної скарги виражаються в розмитості підстав для звернення зі скаргою до Конституційного Суду України, відсутності чіткого правового регулювання предмета скарги, кола суб'єктів, які мають право подавати скарги, а також критеріїв допустимості скарги. Зазначені прогалини і неточності в законодавстві частково заповнюються правовими позиціями Конституційного Суду України, що, однак, є лише тимчасовим заходом: правові позиції суду вимагають систематизації і нормативного закріплення. Відтак перед органами конституційного контролю держав молодих демократій постає чимало загальних проблем, вирішення яких вимагає взаємного обміну досвідом у цій сфері. Справді, практично з кожного дискусійного питання розвитку інституту конституційної скарги в Україні існує певний емпіричний матеріал у правових системах інших держав. Важливо зазначити, що всі держави більшою чи меншою мірою слідують своєрідному, самостійно визначеному шляху побудови конституційного правосуддя загалом та інституту конституційної скарги зокрема. Проявляється це передусім у різних моделях організації конституційного контролю в

<sup>1</sup> Конституційний Суд України. Конституційні скарги. Взято з <http://www.ccu.gov.ua/konstytucijni-skargy> (дата звернення: 25.02.19).

<sup>2</sup> Про Конституційний Суд України. № 2136-VIII. 2017. Взято з <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2136-19> (дата звернення: 25.02.19).

держав та різних моделях конституційної скарги, інкорпорованих у національне законодавство.

Загальновідомо, що конституційна скарга подається щодо закону, що торкається конституційних прав і свобод людини. На кожному етапі розвитку суспільства на перший план виходить захист певної групи конституційних прав і свобод. Так, останнім часом Конституційний Суд України великого значення надає захисту такій групі конституційних прав, як соціальні права. Соціальні права визнані на міжнародному рівні, наприклад, Загальна декларація прав людини проголошує право на соціальне забезпечення, соціальний захист (ст. 25). Справді, система судового захисту прав людини багато в чому визначається реаліями конкретної держави, що перебуває на певній стадії розвитку. Цілком очевидно, що найповніший захист основних прав людини надає інститут конституційної скарги, побудований за моделлю *actio popularis*, відповідно до якої будь-яка фізична особа має право оскаржити будь-який нормативно-правовий акт без необхідності доводити особисту зацікавленість у вирішенні цього питання (тобто в межах абстрактного нормоконтролю). Однак Венеціанська комісія вказала на малу ефективність цієї моделі скарги, з огляду на неминучі зловживання з боку суб'єктів права на конституційну скаргу і перевантаження органів конституційного контролю.

Звісно, для правової системи України найефективнішими є моделі нормативної конституційної скарги з можливістю оскарження конституційності тільки законів; нормативної конституційної скарги з можливістю оскарження конституційності всіх нормативних правових актів; повної конституційної скарги з можливістю оскарження конституційності нормативних правових актів і в деяких випадках індивідуальних актів правозастосування. Перша з названих моделей конституційної скарги надає особі мінімально допустимий обсяг можливостей щодо захисту основних прав людини в рамках інституту конституційної скарги, третя – максимальний обсяг.

Важливо відзначити, що серйозним аргументом на користь впровадження інституту конституційної скарги є можливість зменшення кількості справ проти України, які розглядає Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ). Скарги, що скеровуються до ЄСПЛ, цілком можуть вирішуватися на рівні Конституційного Суду України.

У контексті «фільтрування» органом конституційного контролю скарг, що скеровуються до ЄСПЛ, великий інтерес становить судова практика органів конституційного правосуддя зарубіжних держав у справах про перевірку конституційності правозастосовних актів. Тому доречним, вважаємо, буде вивчення процесу реформування інституту

конституційної скарги, наприклад, у Республіці Вірменія. Пояснюється це тим, що в Україні і в Республіці Вірменія моделі скарг є подібні. Водночас в обох державах обговорюють перспективи впровадження моделі конституційної скарги з можливістю оскарження нормативно-правових актів та актів правозастосування. Проблеми функціонування інституту конституційної скарги, наявність індивідуальних особливостей моделі скарги в кожній державі зумовлені прагненням адаптувати цей інститут до реалій суспільного життя, що свідчить про високу затребуваність інституту конституційної скарги.

Отже, аналізуючи законодавство України та практику діяльності Конституційного Суду, можна стверджувати про ефективність конституційної скарги як процесуального засобу захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. Без впровадження реально дієвого інституту конституційної скарги неможливо системно забезпечити верховенство Конституції України та гарантувати становлення конституціоналізму. Крім того, конституційну скаргу варто розглядати не просто як ще один механізм судового захисту, а як критерій якості чинного законодавства.

## РЕАЛІЗАЦІЯ СТАНДАРТІВ СУДДІВСЬКОЇ ЕТИКИ ЯК ЗАПОРУКА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ У СУДОВІЙ ВЛАДІ <sup>1</sup>

Конституційна реформа інституту судової влади в Україні, яка наразі має місце в державі, має своєю метою становлення незалежного та ефективного суду. Передбачається удосконалення відповідного законодавства, побудова дієвої судової системи, якісне укомплектування суддівського корпусу із звільненням його від політичних симпатій, ідеологічних вподобань, корупційної складової з одночасним підвищенням авторитету суду як всередині країни, так і в очах світової спільноти. Зумовлено це тим, що лише справедлива, безстороння й неупереджена

<sup>1</sup> **Русанова Ірина Олександрівна**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого;

**Юревич Ірина Валеріївна**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

судова влада може бути важливою гарантією розвитку нашої держави, забезпечення та додержання прав і свобод людини та громадянина.

У цьому ракурсі актуальним є дослідження питань створення об'єктивних та прозорих умов для підготовки й формування кадрів судової влади, гарантування незалежного статусу суддів та підвищення (а головне дотримання) стандартів їх етичної поведінки. Забезпечення дотримання моральних основ судової влади є одним з найважливіших завдань у межах судової реформи. Як зазначають у фаховій літературі, статус суддів та суддівську етику необхідно вивести на якісно новий рівень, тому одним із основних напрямів судової реформи має стати підвищення фахового рівня суддів, зміцнення їхньої незалежності з одночасним посиленням відповідальності за вчинки, несумісні з високим статусом судді. Зокрема, А. Ф. Изваріна справедливо вказує, що настав час виховувати в особистості судді певні якості, ситуативні стандарти поведінки, свідомо розвивати характеристики, що забезпечують основний набір якостей позитивно мислячого судді – носія судової влади, який зможе показати суб'єкту, котрий постав перед судом, привабливість законослухняної поведінки громадян<sup>1</sup>.

Науковці-філософи зазначають, що на сьогодні, як і сто років тому, в період культурного злому, який включає в себе кризу гуманістичних цінностей, зростає роль філософії як рефлексії над основою поведінки людей. Особливої значимості набуває філософське осмислення цілей і перспектив розвитку суспільства, аналіз ідеалів і способів їх практичної реалізації. Питання філософської антропології, за словами Х. Барлибаєва, а також різноманітних аспектів природи людини є найбільш складними, заплутаними й особливо актуальними в сучасних науково-практичних та філософських дослідженнях, оскільки усі нинішні історичні події йдуть від того, що людські якості постійно змінюються у рамках всього людства<sup>2</sup>.

Моральна основа судової влади, як зазначають у наукових колах, є інституційною формою регулювання відносин, що знайшло відображення у юридичній етиці. Визначень етики наразі багато. Так, термін «етика» походить від латинського слова *ethica* – «звичай», та представляє собою норми поведінки і сукупність моральних правил. Етика – це сукупність мо-

<sup>1</sup> Изварина А. Ф. Судебная система России: концептуальные основы организации, развития и совершенствования. Ростов н/Д : Изд-во СКНЦ ВШ ЮФУ, 2012. С. 5.

<sup>2</sup> Барлыбаев Х. А. Избранные труды в 4-х томах. Том II. Философская антропология, глобализация, устойчивое развитие, сознание и идентичность. Москва, 2014.

ральних правил якого-небудь класу, суспільної організації, професії і т. ін.<sup>1</sup>. Тлумачать етику і як вимоги, які людина ставить перед собою, або яких вимагає суспільство у певному середовищі, соціальній групі населення<sup>2</sup>.

Як відомо, що чим вище становище людини, тим пильніша увага до її поведінки з боку суспільства, тим жорсткіші вимоги до вчинення нею тих чи інших дій, навіть й не пов'язаних з виконанням професійних обов'язків. З огляду на це як судді, так і кандидати на посади суддів мають йти на деякі обмеження у своїй поведінці, які для звичайного громадянина виявляються обтяжливими. У свій час І. Я. Фойницький зазначав, що моральні умови складаються з моральних якостей особи, необхідних для вступу на судову службу та виконання судової діяльності. Їх закон визначає не позитивно, а негативно, з посиланням на такі вчинки чи наслідки від них, які позбавляють права на судову діяльність<sup>3</sup>.

Суддівська етика є різновидом професійної етики. Етичні норми являють собою систему ідей, положень і уявлень про правильну чи дозволенау і неправильну чи неналежну поведінку, які вимагають виконання одних дій і утримуватися від вчинення інших. Етичні вимоги, якими регулюється поведінка судді, представлені системою моральних та професійних правил поведінки судді, за допомогою яких можна оцінити його дії з позиції загально визнаних цінностей та ідеалів. Проте, профільне законодавство не закріплює визначення поняття «суддівська етика».

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» встановлює, що суддя зобов'язаний дотримуватися правил суддівської етики; дотримуватися етичних принципів і правил поведінки судді, не вчиняти дій, що порочать звання судді або підривають авторитет правосуддя; питання етики суддів визначаються Кодексом суддівської етики, що затверджується з'їздом суддів України; однією із підстав дисциплінарної відповідальності судді є систематичне або грубе одноразове порушення правил суддівської етики, що підриває авторитет правосуддя, у тому числі прояв неповаги під час здійснення судочинства до інших суддів, адвокатів, експертів, свідків чи інших учасників судового процесу.

Моральність судової влади має нормативний характер, що обумовлено соціальним статусом і специфікою діяльності, спрямованої на

<sup>1</sup> Словник української мови: в 11 томах. Том 2. Київ, 1971. С. 490. URL: <http://sum.in.ua/s/etyka>.

<sup>2</sup> Тлумачний словник економіста. URL: <http://subject.com.ua/economic/dict1/656.html>.

<sup>3</sup> Фойницький, І. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб. : Альфа, 1996. Т. 1. С. 198.

людину. Більше того, можна вважати мораль первинною регулятивною системою щодо права, навіть у силу того, що межі моралі ширші меж права і включають його. Практично в усіх демократичних державах ця нормативно-правова база супроводжується набором письмових принципів – керівних принципів етичної поведінки. Ці принципи, як правило, розроблюються або одним органом чи декількома органами суддівського самоуправління, чи асоціацією суддів відповідної країни. В Україні на нормативному рівні особисті та моральні якості судді закріплює документ, який є актом органу суддівського самоврядування. Йдеться про Кодекс суддівської етики, положення якого мають враховуватися при доборі кандидатів, адже їх бездоганна поведінка, власне, і створюватиме авторитет судової системи як у державі, так і поза нею. У Кодексі суддівської етики закріплені загальні вимоги до осіб, моральні (етичні) правила виконання ними професійної діяльності та заборони відносно неї.

Так, Кодекс суддівської етики (далі – Кодекс) як основний нормативний акт, що регламентує стандарти суддівської поведінки в Україні, був затверджений XI (черговим) з'їздом суддів України 22.02.2013 р.<sup>1</sup>. Кодекс суддівської етики є обов'язковим для дотримання усіма суддями України з огляду на суб'єкта його прийняття, а також деякі положення цього Кодексу можуть застосовуватися і до кандидатів на посаду судді як до майбутніх суддів.

Користуючись своїми повноваженнями Рада суддів України затвердила також і Коментар до Кодексу суддівської етики<sup>2</sup>. Важливо, що саме у цьому документі дано визначення суддівської етики. Так, під суддівською етикою пропонується розуміти певну систему базових принципів регламентації поведінки суддів у судовому засіданні, в суді та позасудової поведінки, які побудовані з урахуванням особливостей професійної діяльності судді та створені для підтримки суддівських стандартів, діють об'єктивно і незалежно з метою збільшення значущості існуючих правових норм та правил поведінки для суддів.

У Преамбулі Кодексу зазначено, що проголошення та реальне забезпечення права особи на судовий захист висуває високі вимоги до моральних якостей кожного судді; з метою зміцнення та підтримки

<sup>1</sup> Кодекс суддівської етики / З'їзд суддів України; Рішення, Кодекс від 22.02.2013. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13/paran4#n4>.

<sup>2</sup> Кодекс суддівської етики: коментар / Рада суддів України; Рішення № 1 від 04.02.2016. URL: [http://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka\(1\).pdf](http://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka(1).pdf).

довіри суспільства до судової влади судді України вважають, що зобов'язані демонструвати і пропагувати високі стандарти поведінки, у зв'язку з чим добровільно беруть на себе більш істотні обмеження, пов'язані з дотриманням етичних норм як у поведінці під час здійснення правосуддя, так і в позасудовій поведінці.

Висунення до судді (як і до кандидата на посаду судді) високих моральних якостей та істотних обмежень пояснюється високою роллю судової влади в цілому та судді зокрема. Адже судова діяльність вирішує соціальні конфлікти на основі встановленого і офіційно визнаного права, однак це зовсім не означає, що сам суддя як суб'єкт цієї діяльності вільний від моральних суджень.

Як зазначають дослідники, інтеграція моральності та правової свідомості суддями – особлива їх якість та обов'язок, який пов'язаний із відповідальністю. Обов'язок судді як носія влади полягає в усвідомленні ним моральних та правових вимог своєї професії та соціальної ролі. У рамках свого існування судова влада включає і моральні цінності, які можна розглядати також як форми духовної предметності існування судової влади. Так, А. І. Джарімова розглядає нову парадигму правової судової влади, яка формується не тільки за об'єктивних умов (громадянське суспільство та права держава), а й утвердження загальнолюдських, антропологічних принципів, які наповнюють владу моральним, глибоко гуманістичним змістом. Основними такими принципами називає принцип справедливості і відповідальності, їх реалізація – це умова довіри до судової влади з боку суспільства і передумова формування у ментальному світі людини і культури образу справедливого суду<sup>1</sup>. В цілому, така концепція вбачається нам досить логічною та заслуговує на підтримку.

Обговорення зазначених реформ у судовій системі та суддівському корпусі у наші дні неможливе без звернення до міжнародних та європейських стандартів з цих питань. Враховуючи пріоритетні напрями руху України у зовнішній політиці, важливим є дотримання норм міжнародних договорів, які встановлюють вимоги до порядку формування суддівського корпусу та органів, що беруть участь у ньому. Так, як зазначається в одному із останніх таких міжнародних актів – у Висновку № 21 Консультативної ради європейських суддів Ради Європи «Запобігання корупції серед суддів», добросовісність суддів є голов-

---

<sup>1</sup> Джарімова А. И. Судебная власть как предмет социальной философии. Краснодар, 2007. URL: <http://cheloveknauka.com/sudebnaya-vlast-kak-predmet-sotsialnoy-filosofii#ixzz50LIUVqo4>

ною умовою для ефективних, дієвих та безпристрасних національних систем правосуддя. Чесність правосуддя стала навіть більш важливою наразі в контексті багатьох нападок на судову систему<sup>1</sup>.

Із цього ми можемо зробити висновок, що як би гарно не були розроблені та прийняті стандарти суддівської етики, важливо, що вони будуть засвоєні суддями тільки у тому випадку, коли вони суддями зрозумілі і застосовуються на практиці. А це, як зазначається у згаданому Висновку № 21 Консультативної ради європейських суддів Ради Європи «Запобігання корупції серед суддів» – задача компетентних органів, яка полягає у тому, аби надати суддям належне керівництво про те, як себе поводити у разі зіткнення із конкретними етичними дилемами. І це необхідно пропонувати в самій судовій системі, наприклад, шляхом надання суддям електронних чи паперових матеріалів, що пояснюють, як краще себе поводити в різних конкретних сценаріях. Також КРЕС вважає, що вкрай необхідним аспектом реалізації істинної культури чесності у судовій системі є забезпечення належної підготовки з питань етичної поведінки: кожен суддя повинен, незалежно від віку та стажу, регулярно проходити відповідне навчання.

Безумовно цікавими в цьому плані є висловлені пропозиції щодо можливостей конфіденційних етичних консультацій за запитом суддів. Такі консультації мають надаватися найвищими судами чи органами суддівського співтовариства, або органом, який приймав нормативну збірку принципів суддівської етики. Останній орган, як вбачається, зможе якомога компетентно та оперативно реагувати на такі запити.

Виходячи із вищесказаного ми бачимо, що утвердження та реалізація стандартів етичної поведінки суддів може бути дієвим регулятором недопущення корупційної складової у судовій владі. Так, можливо в Україні ці стандарти працюють ще не на найвищому рівні, проте наша держава стоїть на шляху їх реалізації.

---

<sup>1</sup> Запобігання корупції серед суддів : висновок КРЕС; 9.11.2018 р. № 21 (2018). URL: <https://rm.coe.int/ccje-2018-3e-avis-21-ccje-2018-prevent-corruption-amongst-judges/16808fd8dd>

## MORAL INTEGRITY (МОРАЛЬНА ЦІЛІСНІСТЬ, ДОБРОЧЕСНІСТЬ) СУДДІВ ТА ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЯК СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ <sup>1</sup>

Згідно із юридичною позицією Конституційного суду, яким визнано неконституційною статтю 368<sup>2</sup> Кримінального кодексу, юридичний склад злочину незаконного збагачення не відповідає засадам юридичної невизначеності, презумпції невинуватості та конституційним гарантіям про самообмови особи<sup>2</sup>.

Мотивація неконституційності полягає в тому, що ніби то посадовці органів публічної влади мають доводити факт такого незаконного збагачення, а тому стаття містить ніби припущення, яке виступає основою для обвинувачення. Це звісно пов'язано із деонтологічними речами, тобто розуміння місії правника та певних обмежень та обтяжень, пов'язаних із професійною діяльністю. Однак тут йде річ саме про обмеження та обтяження, які накладаються на посадовців у системі публічної служби, суддів та органів сприяння правосуддя (Вищої ради юстиції, Вищої кваліфікаційної комісії суддів, прокуратури). Як не дивно, ці вимоги також поширюються на адвокатів, хоча вони є представниками вільної юридичної професії.

### *Я хочу тут підкреслити одну річ.*

В Україні наразі домінує формалістичне розуміння права. Право часто зводиться до команди суверена, яке забезпечується певними юридичними засобами. Це певною мірою відображає вертикальну структуру права (надаючи йому певного гангстерського «шарму»), яка апелює до авторитету влади і часто черпає легітимність у владних інститутах. Насправді, сьогодні набуває ваги горизонтальна структура права, яка деякою мірою відтворює багатосторічні практики приватного механіз-

<sup>1</sup> **Савчин Михайло Васильович**, доктор юридичних наук, професор, директор, НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права, УжНУ

<sup>2</sup> Стаття 3682 Кримінального кодексу гласила, що незаконним збагаченням є:

Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі [як зазначається у примітці до статті, така має перевищувати одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складало суму понад 900 тисяч гривень], законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі.

му творення права, основними інструментами якого є договір та механізми вирішення спорів про право через арбітраж або медіацію. Однак вирішальне значення набуває дигіталізація права і запровадження електронних ботів по вирішенню юридичних спорів, які вже випробовуються в Естонії і мають бути запроваджені у процесуальне право.

Хоча це має місце лише з моменту написання кодексів Наполеона, після чого оновилася традиція сакралізація текстів, яка притаманна загалом іудео-християнській традиції інтерпретації Талмуду чи Святого Письма, але поступово змінилася у зв'язку із винаходом Гуттенберга друкованого верстата, що дозволив поширювати ідеї через масові тиражі видань спочатку у вигляді памфлетів на гострі суспільно-політичні проблеми, а потім наукові трактати. Водночас відновилася через школу постглюсаторів традиція інтерпретації права не лише як тексту, а також і інтерпретації принципів права у соціальному контексті, що власне і складає методологію юриспруденції.

Згідно з таким підходом право розуміється цілісно і воно базується на визнанні правил на основі взаємної довіри. Правові норми мають застосовуватися у контексті інших соціальних норм. Тобто певні обмеження свобод базуються також і на етичних і моральних нормах. Принципи права мають як писану, так і неписану природу і вони визначають природу прав людини. Як відомо, і Палац правосуддя ЄС, і Європейський суд з прав людини саме у такому ключі інтерпретують відповідно Хартію основоположних свобод ЄС і Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Згідно з прецедентним правом Люксембурзького і Страсбурзького судів сформульована доктрина позитивних обов'язків держави, яка поширюється і на посадовців, і на суддів як носіїв владних повноважень. Межею їх діяльності згідно із доктриною (*schraken-schraken*, з нім. обмеження обмежень) є допустимі межі втручання у приватну автономію індивіда.

Фактично, обмежувачем влади виступає громадянське суспільство та його інститути. Тому на перший план виступає суспільна взаємодія та спільнотворення, тобто те, що в британській конституційній традиції називають *commonwealth*.

Для молодих конституційних демократій взагалі гостро стоїть питання перехідної юстиції, яка має подолати посттоталітарну юридичну практику, яка пронизана догматизмом, формалізмом і зневажливим ставленням до прав людини.

Проблеми становлення незалежного і безстороннього суду в молодих демократіях зводяться до вирішення трьох ключових питань:

- 1) забезпечення інституційної та функціональної незалежності судів;

- 2) формування якісного суддівського корпусу, який би поділяв цінності конституційної демократії;
- 3) забезпечення належного здійснення правосуддя, зокрема, через адекватне регулювання процесуального законодавства на основі змагального та публічного процесу судового розгляду справ.

Як правило, одним із найскладніших завдань є становлення незалежного і безстороннього правосуддя. Це пов'язано із практиками злиття виконавчої і судової влади або контролю виконавчою владою здійснення правосуддя в часи *ancient regime*. Внаслідок цього представники правосуддя у силу певних стереотипів, що склалися у попередні періоди, не завжди виконують належним функції перегляду владних рішень у разі порушення ними права людини.

У даному випадку це долається через притягнення винних осіб до відповідальності за порушення прав людини та забезпеченням суддівського самоврядування, яке вирішує питання дисциплінарної відповідальності суддів та добору суддівських кадрів.

Однак і цього може бути недостатньо – у разі відсутності серед представників суддівського корпусу критичного числа суддів, що поділяють цінності конституційної демократії та здатні належним чином застосовувати фундаментальні принципи права.

Це може досягатися шляхом відбору суддівських кадрів, які б були здатні обґрунтовувати свої рішення на засадах верховенства права та поваги до прав людини, а не керуючись інтересами держави, дії якої є підконтрольні судам.

Ці проблеми я продемонструю на прикладі формування суддівського корпусу, оскільки існує доволі багато нарікань щодо формування складу Верховного Суду, Вищого Антикорупційного Суду та Конституційного Суду. Прикладом цього є вимога доброчесності (*moral integrity*) суддів. Тут є два істотних моменти.

Як свідчить відбір суддів у зазначені інституції, переважно акцентується увага на статки кандидатів. При цьому доволі часто це питання трактується у площині презумпції невинуватості. Хоча кандидати на суддівські посади та на посади у публічній службі мають усвідомлювати про додаткові обмеження, які випливають із їх природи. Взагалі це питання юридичної деонтології<sup>1</sup> – кандидати, які не можуть довести законність

<sup>1</sup> Наприклад, в одному із посібників з Юридичної деонтології (С.Д. Гусарев і О.Д. Тихомиров Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності). Київ: Основи, 2005, с. 341) це питання зачіпається занадто абстрактно таким чином:

Діяльність суду, органів прокуратури, попереднього слідства, дізнання, адвокатури базується на законі. Це – правова діяльність, пов'язана з творчим

джерел своїх доходів і статків, за визначенням не можуть бути суддями.

До посадовців і чиновників як спеціальних суб'єктів права пред'являються особливі вимоги, пов'язані із здійсненням ними певного обсягу повноважень. Тому на них поширюється додаткові обмеження та відповідальність. Іншими словами, повноваження тісно пов'язані із відповідальністю.

Серед таких вимог до чиновників і посадовців вимога жити за належними доходами. Якщо хтось із родичів чи близьких посадовця займаються підприємницькою діяльністю, то він має довести, що не має конфлікту інтересів.

Це пов'язано із доступом такого посадовця до інсайдерської конфіденційної інформації, в силу чого його родич-підприємець буде володіти перевагами перед конкурентами на ринку. Інший аспект такого конфлікту інтересу – розгляд посади в органі публічної влади як доступ до певних ресурс, фактично сумнозвісний московський інститут кормління.

Насправді, кардинальне значення має інший аспект. Він стосується можливості особи ухвалювати справедливі, правильні рішення навіть незважаючи на будь-який зовнішній тиск. Тобто моральна цілісність особи чи то її добросовісність полягає у здатності розважливо і розсудливо з'ясовувати всі істотні обставини справи, належним чином поєд-

---

застосуванням юридичних норм, але норми права завжди мають моральну основу, тобто завжди можна простежити взаємозв'язок правових та етичних норм. На цій підставі юристи у своїй діяльності повинні керуватися не тільки правовим законом, але й дотримуватися принципів моралі, які цілком узгоджуються з принципами права та принципами правового регулювання.

Проблема моральних цінностей, їх збереження та розвитку -одна з головних проблем судової етики. Етична культура судового процесу виконує також і виховні задачі по формуванню у громадян моральних якостей. Висока культура судового процесу це також і підвищення вимог до якості роботи суддів, прокурорів, адвокатів. На цій підставі домінуючою вважається точка зору, що етична сторона роботи юристів більш за все проявляється під час судового засідання, де необхідно висловити свою особисту думку, враховуючи наявність суперечності думок та принцип змагальності процесу.

Далі, через характеристики основних напрямів юридичної професії дано їхні деонтологічні характеристики. Зокрема у діяльності судді виділяються такі аспекти: соціальний, комунікативний, організаційний, процедурний. Також розглядається суддівська діяльність з точки зору поділу влади, внутрішньосистемного та громадського контролю. Натомість, питанню цілісності діяльності судді, що включає в себе здатність особи ухвалювати збалансовані і справедливі за змістом рішення з урахуванням основних фактичних і юридичних аспектів справи, приділяється мало уваги.

нувати фактичний і юридичний склад, давати належну аргументацію рішень, які мають бути засновані на повазі до гідності та прав людини.

Зокрема, словник Меріама-Вебстера<sup>1</sup> пов'язує цілісність особи із чесністю, честю, непідкупністю людини та визначає її як надійність і непідкупність в тій чи іншій мірі, у силу чого людина не може помилятися довірою, відповідальністю або поручатися за когось.

### ***Як це з'ясувати?***

Це все здійснюється шляхом спеціальної перевірки суддів. Однак така перевірка не має бути формальною. Формалізація процедур завжди вихолощує їхню сутність та атакує права людини. Це підриває суспільну довіру загалом.

Ще раз підкреслюю: якщо кандидат на посаду судді не може довести законність своїх статків, він автоматично виключається із лістингу претендентів.

Це саме стосується різного роду конкурсів на публічну службу. Це також стосується цинічної техніки обходу виключення претендентів на посади голів державних адміністрацій, яких виключили чогось із числа публічних службовців. І тепер багатьох із них можна побачити керівниками виборчих штабів.

Спеціальна перевірка кандидатів на посади суддів має стосуватися окремих аспектів ведення ними юридичних справ у якості адвокатів, прокурорів або їх репутації та авторитетності як науковця. Однак і тут своїм абсурдом виділилась Вища кваліфікаційна комісія суддів, яка у своєму положенні про конкурс суддів до Верховного Суду вимагала від кандидатів подавати довідку про несудимість (до речі, це не передбачено законом), яка дійсна протягом місяця з моменту її видачі, і по суті не є актуальною на момент проведення спецперевірки кандидата.

Йде мова про з'ясування поведінки кандидата, наприклад, коли він здійснював функції адвоката, щодо надання якісної допомоги своєму клієнту, компетентностей при веденні справи тощо.

Якщо це кандидат на посаду судді Конституційного Суду, то тут має значення компетентність та авторитетність кандидата, що має сповідувати цінності конституціоналізму. Звісно, що контекст таких вимог передбачає насамперед орієнтуватися кандидатів у цінностях людської гідності, свободи, рівності, верховенства права, демократії і бути здатним втілювати його у рішеннях Конституційного Суду.

Які проблеми із доброчесністю судді можуть виникнути, видно на прикладі вироку Київського районного суду Харкову по обвинувачених

<sup>1</sup> <https://www.merriam-webster.com/dictionary/integrity>

Дронову і Зайцевій. Суд визнав обидвох у рівній мірі винуватими у вбивстві шести людей, хоча ступінь вини Дронова і Зайцевої у загибелі людей все ж таки різна. Звісно, справа складна, пов'язана із даними технічних експертиз, показами свідків, матеріалів відео-зйомок, зважування обставин, що пом'якшують і обтяжують кримінальну відповідальність.

Також коротко дам аналіз проблемних, реперних точок рішення Конституційного Суду № 1-р/2019 у справі про конституційність складу злочину про незаконне збагачення.

Справа мала специфічний суспільно-політичний контекст та деонтологічні особливості.

Доволі мляві реформи щодо реформування системи правосуддя та недостатні заходи щодо дерегуляції економіки мали наслідком, що міжнародне співтовариство, яке в особі Міжнародного валютного фонду, Світового банку, інституцій Європейського Союзу, США та Канади взамін за фінансове донорство вимагало криміналізації відповідальності за неправомірне збагачення (*illicit enrichment*<sup>1</sup>) та формування антикорупційних інститутів – НАЗК, НАБ, САП та ВАС. Як цілком слушно визначає Анна Петерс, на державі лежить позитивний обов'язок щодо боротьби з корупцією. Однак держава при здійсненні антикорупційних заходів має завжди пам'ятати про обмеженість ресурсів і що джерелом

---

<sup>1</sup> У розбіжній думці суддя до рішення КСУ № 1-р/2019 конституційний суддя Сергій Головатий цілком слушно наголошує на тому, що термін «незаконне збагачення» є чистої води російською калькою і є неправильним перекладом терміну *illicit enrichment*, оскільки тут вказується також його недобросовісний характер, коли посадовець чи суддя веде стиль життя, який суперечить його статусу та статкам. Про неякісне формулювання складу злочину також наголошує Олександр Водяніков ([https://ukr.lb.ua/news/2019/03/01/420950\\_mertva\\_stattya\\_chi\\_vitivki\\_eliti\\_yaki.html](https://ukr.lb.ua/news/2019/03/01/420950_mertva_stattya_chi_vitivki_eliti_yaki.html)):

Для притягнення особи до відповідальності за цим положенням слід довести, що (1) активи (у значному розмірі) були набуті у власність (2) підстави набуття є незаконними. Тобто якщо сім'я чиновника має майно та стиль життя, що не відповідають їхнім офіційним доходам, стаття 368-2 у тому вигляді, який вона має зараз, їм не загрожує. Адже законність набуття майна, скажімо, будинку чи машини, визначається за положеннями цивільного законодавства. Уявимо собі корупціонера, який на набуті нечесним шляхом купує собі будинок і оформлює всі необхідні за законом документи на це майно. У такому випадку це майно не підпадатиме під дію статті про незаконне збагачення. Законодавець по суті встановив кримінальну відповідальність за неправильно оформлене незаконне збагачення.

Попри ці вади, вони не стосуються засад юридичної визначеності, презумпції невинуватості та гарантій щодо самообмови.

корупції є надмірна зарегульованість економічних свобод, а також проблеми у доступі до освіти та охорони здоров'я<sup>1</sup>.

Якщо розібрати як алгоритм природу діяльності будь-якого судді чи посадовця, то вони полягають наступному і система згаданих конституційних процесуальних гарантій діє наступним чином.

При прийнятті на публічну службу, окрім патронатної, застосовуються конкурсні процедури, які мають на меті з'ясувати професійні компетентності претендента та зафіксувати його майновий стан на момент подачі заяви на конкурс. Оскільки конкурс пов'язаний із певним освітнім цензом та отриманням фаху, то претендент розуміє, які вимоги щодо рівня компетентності та практичних навичок він повинен володіти. Із субстантивної точки зору цілісність посадовця і судді полягає у здатності ухвалювати рішення незалежно і безсторонньо<sup>2</sup>. Виходячи із соціального контексту, тут існує низка професійний стандартів, які поширюються на претендентів на суддю рівною мірою, як вони поширюються на суддів, як це, зокрема, впливає із Бангалорських принципів. З процедурної точки зору будь-який посадовець і суддя щорічно подають електронні декларації, в яких визначається наявні доходи та статки посадовця/судді, членів їх сімей чи родичів.

Під час проходження служби посадовцем чи здійснення правосуддя та поза межами своєї професійної діяльності мають демонструвати бездоганну поведінку, яка би засвідчувала про відсутність конфлікту інтересів. З цієї метою встановлюються вимоги несумісності посад із діяльністю, пов'язаною із одержанням прибутку, політичної нейтральності, а також здатності ухвалювати незалежні, безсторонні та справедливі рішення в умовах тиску, з окрема з боку інших органів влади та громадської думки. Такі вимоги базуються саме на ідеї цілісності індивіда (*individual integrity*), яка визначається як можливість особи робити усвідомлений і відповідальний вибір, який ґрунтується на людських якостях, компетентностях та професійних навичках суддя чи посадовця. Тут слід нагадати про *case-law* Європейського суду з прав людини стосовно передбачуваності правил і того, як вони трактуються стосовно посадовців<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Peters Anne. Corruption as a Violation of International Human Rights. *European Journal of International Law*. 2019. Vol. 29. no. 4. pp. 1251-1287.

<sup>2</sup> Наприклад, вимога законодавства для судді складати декларацію про добросовісність має по ідеї мати дзеркальне відображення – відповідальність за внесення неправдивих відомостей у таку декларацію, а в разі грубого порушення – зміщення з посади.

<sup>3</sup> Зокрема, у справі *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. UK* ЄСПЛ зазна-

Руйнування, розклад (*corruption*) такої цілісності носія владних повноважень, зокрема, суддів і посадовців, підриває легітимність публічної влади як інституції, яка за допомогою прозорих, нейтральних, визначених і справедливих правил покликана забезпечити рівний доступ приватних осіб до публічних благ.

Для усунення таких випадків необхідне незалежне і безсторонне розслідування випадків, які свідчать про руйнування доброчесності, моральної цілісності посадовця чи судді<sup>1</sup>. При належних механізмах демократичного контролю саморегулювання у рамках середовища суддів є достатнім для подолання явищ розкладу якості суддівського корпусу. Зокрема, це вилилося у конституційні конструкції, згідно з якими відповідно до загальних і конституційних суддів заходи дисциплінарного впливу вживають Вища рада правосуддя або Конституційний Суд, а суддя, який підозрюється у вчиненні проступку на період розслідування відсторонюється від виконання обов'язків. Так само діє модель відповідальності за неправомірне збагачення, оскільки формальною підставою такою мало бути істотне розходження у доходах та статках посадовця, яке не можна було довести. Тягар доказування згідно із процесуальним законодавством не змінювався ні на йоту і оскільки КК взагалі пов'язував із доведенням факту оформлення незаконного набутого майна, без урахування стилю життя, користування чужими благами та майном без законних підстав посадовця, то таке формулювання кримінального закону було проблемним саме для органів досудового слідства. Далі, навіть при виявленні істотної розбіжності між майном та доходами посадовця, якщо, припустимо, все ж

чив таке:

Закон може як і раніше задовольняти вимозі передбачуваності, навіть якщо зацікавлена особа повинна отримати відповідну юридичну консультацію для оцінки, в ступені, що є розумним за даних обставин, наслідків, які може спричинити собою дана дія. Це особливо вірно щодо осіб, які здійснюють професійну діяльність, які, як правило, повинні діяти з високим ступенем обережності. Вони повинні виявляти особливу обережність при оцінці ризиків, які тягне за собою така діяльність.

<sup>1</sup> Сьогодні прослідковується тенденція дигіталізації в системі правосуддя, зокрема як засіб запобігання корупції (Віктор Мороз. Електронний суд: міф чи реальність? Юридична газета. 2018. № 50(652) <http://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/elektronniy-sud-mif-chi-realist.html>) та запровадження електронних судів-ботів, як це планується запровадити в Естонії для дрібних спорів (В Естонії штучний інтелект хочуть зробити суддею. Фінансові новини. 2019, 28 березня <https://news.finance.ua/ua/news-/446379/v-estoniyi-shtuchnyj-intelekt-hochut-zrobyty-suddeyu>).

таки воно було підтверджено доказами сторони обвинувачення, для посадовця використовувати конституційну гарантію проти самообмови було б не розумною і тактикою, і стратегією процесу. Тут Конституційний Суд використав неналежний аргумент.

І насамкінець, тут присутня істотна вада, яка часто притаманна багатьом рішенням Конституційного Суду України. При інтерпретації конституційних принципів слід додержуватися вимог юридичного силогізму, в основі якого лежить встановлення фактичного та юридичного складу. Іншими словами, конституційні принципи і цінності не можна інтерпретувати абстрактно, відірвано від соціального контексту та фактичних обставин. Зокрема, в аналізованій справі Конституційний Суд не взяв до уваги елементарну деонтологічну специфіку посадовців, згідно з якою будь-яка особа, що претендує на посади у публічній службі, зобов'язана вказати у декларації джерела своїх доходів та наявні статки. Суд вказав на неконституційність цього положення, оскільки в тексті закону вживалася конструкція «законність підстав набуття яких не підтверджено доказами», хоча Кримінальний процесуальний кодекс не покладав на посадовців, підозрюваних у незаконному збагаченні, доводити про законність джерел своїх доходів. Це рішення стало предметом критики з боку низки міжнародних організацій та іноземних країн у зв'язку із тим, що воно «послабило вплив всієї антикорупційної архітектури» України<sup>1</sup>. Цей приклад є свідченням того, що конституційні принципи і цінності слід інтерпретувати цілісно, як єдину правову матерію, а не відірвано від їх соціального контексту. Принципи мають надпозитивну природу у праві і визначають його сутність.

Ці справи вочевидь свідчать про істотні проблеми здатності багатьох суддів ухвалювати справедливі за змістом рішення, які би наочно відмежовували добро від зла та зважували тяжкість відповідальності відповідно до вчиненого діяння.

Ці кейси ще має досліджуватися як модельний, як студентами юридичних факультетів, так і слухачами Національної школи суддів.

Коли сам суд підриває суспільну довіру до себе, тоді виходять на поверхню позаправові аргументи.

Це підриває конституційну державність і атакує людську гідність.

---

<sup>1</sup> Ірина Скачко. Незаконне збагачення: наслідки скасування закону. Сайт Харківської правозахисної групи. URL: <http://khp.org/index.php?id=1551789474>

## СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМА ЕФЕКТИВНОСТІ <sup>1</sup>

Проблема розбудови та реформування судової влади в Україні є предметом перманентного теоретичного дискурсу та практичної діяльності великої кількості українських та зарубіжних науковців, чиновників, державних і громадських діячів та інших зацікавлених осіб упродовж останніх двадцяти семи років — тобто, фактично, усієї сучасної вітчизняної історії. Нагадаємо, що першу Концепцію судово-правової реформи було затверджено Постановою Верховної Ради України від 28.04.1992 р., й, за виключенням деяких тоді ще не відомих вітчизняному правознавству термінів та юридичних конструкцій, вона мало чим відрізнялася від сучасного бачення судової реформи. Утім, реальна ефективність державної діяльності з реформування судової системи (як відношення соціально значущого результату цієї діяльності до витрат і зусиль, спрямованих на його досягнення<sup>2</sup>) виявилася дуже низькою.

Довгий, тернистий та, як іноді здається, нескінченний шлях розбудови судової влади та реформування вже розбудованого є, фактично, відбиттям головних рис, властивостей та вад шляху України до європейської цивілізації та її універсальних цінностей. Адже в когорті засадничих ідей, що вплинули на європейську цивілізацію й сформували її теперішнє обличчя, одне з найпочесніших місць займає саме ідея судової влади, без реального втілення якої мета розбудови правової державності (впровадження верховенства права у щоденне буття політичної нації) є недосяжною<sup>3</sup>.

В історії світової, передовсім західної, правничої думки від давніх часів до сучасності простежується наступність ідей судової влади, її визначальних функцій та принципів здійснення, суспільно корисного характеру суддівської діяльності, проглядається якісний розвиток ідей про світську природу цієї влади, спочатку суто функціональну, а пізніше й організаційно-правову її відокремленість від діяльності інших державних інститутів. У працях видатних мислителів минуло-

<sup>1</sup> **Смородинський Віктор Семенович**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та філософії права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

<sup>2</sup> Смородинський В. С. Ефективність правового регулювання. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова) та ін. Харків: Право, 2017. С. 123-125.

<sup>3</sup> Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення. / А. М. Бернюков, В. С. Бігун, Ю. П. Лобода та ін.; відп. ред. В. С. Бігун. Київ: Вид-во «Реферат», 2009. 316 с.

го виявляються її значущість для суспільного розвитку й розв'язання соціальних конфліктів, необхідність її легалізації та легітимації, узгодженості з правом<sup>1</sup>.

Так, вирішенню надзвичайно актуальної для сучасної вітчизняної практики проблеми розбудови незалежної та ефективної судової системи присвячені, зокрема, статті «Федераліста», авторами яких є американські конституціоналісти А. Гамільтон, Дж. Медісон та Дж. Джей. На думку Гамільтона, суди ніколи не становитимуть загрози для загальної свободи народу», проте можуть бути дуже небезпечними в союзі з будь-якою з інших гілок влади, від якої повсякчасно ризикують зазнати утиску, залякування та впливу внаслідок своєї природної слабкості. Перешкоду цій небезпеці Гамільтон вбачає у встановленні системи забезпечення незалежності судів. До цієї системи входять незмінюваність суддів (довічне здійснення ними своїх повноважень за умови їх бездоганної поведінки під час перебування в суддівській посаді) та належна оплата їхньої праці. Цілковита незалежність судів є особливо важливою для реалізації ними права визнавати нечинними акти законодавчої влади через їхню невідповідність конституції. Проте з цього не випливає висновок про верховенство судової влади над законодавчою. Гамільтон підкреслює, що це право означає лише, що влада народу є вищою за обидві, і там, де воля законодавчого органу, висловлена в його законах, суперечить волі народу, висловленій у Конституції, судді мають керуватися не законами, а Конституцією. Саме це право надає можливості розглядати суди як «бастіони обмежувальної Конституції проти зазіхань законодавчої влади»<sup>2</sup>.

Окреме місце в історії вчень про судову владу та правосуддя займає доктрина судового конституційного контролю. Ідею саме судового конституційного захисту прав людини державознавці висували ще у XVIII-XIX ст. (абат Сійєс, Р. фон Моль, Р. фон Ієрінг, Л. Дюї та ін.)<sup>3</sup>. Проте цілісно обґрунтував необхідність створення конституційного суду як окремого, єдиного органу конституційної юстиції для судового захисту Конституції лише Г. Кельзен у працях «Загальне вчення про державу» та «Судова

<sup>1</sup> Смородинський В. С. Концепт правосуддя в західній правовій традиції. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників Шостого всеукр. «круглого столу» (м. Львів, 3-4 грудня 2010 р.). Львів : Край, 2010. С. 577-588.

<sup>2</sup> Федераліст: коментар до Конституції Сполучених Штатів. Київ: Сфера, 2002. С. 392-395.

<sup>3</sup> Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Київ. Український центр правничих студій, 2001. С. 229-252.

гарантія Конституції (конституційна юстиція)» (другу з яких написано видатним правознавцем уже з урахуванням власного досвіду діяльності на посаді судді Конституційного Суду Австрії – першого в історії відокремленого органу конституційної юстиції. На думку мислителя, конституційний суд є необхідним, щоб вирішувати конфлікти між вищими державними органами щодо їхньої компетенції й визнавати видані ними юридичні акти недійсними в разі їх невідповідності Конституції. Водночас він є чинником політичної стабільності, захисником демократичних принципів. Адже сутністю демократії є не всевладність більшості, а постійні домовленості між парламентською більшістю та меншістю. Сама загроза запиту до конституційного суду є достатнім інструментом, який не дозволяє більшості порушити неконституційним чином юридично захищені інтереси. Це дозволяє зрештою запобігти диктатури більшості, яка є не менш загрозливою для суспільної згоди, ніж диктатура меншості<sup>1</sup>.

За великим рахунком, саме це й визначає унікальні місце та призначення конституційного суду в національному механізмі впровадження й ефективного захисту демократичних цінностей. На нашу думку, діяльність та практика створеного відповідно до цієї доктрини Конституційного Суду України не завжди відповідають цьому призначенню, а судді не цілком усвідомлюють унікальність місця свого органу в механізмі стримувань і противаг.

У наш час ідея судової влади, її високої соціальної значущості, суддівської незалежності та безсторонності практично втілюється не лише в національних конституційних актах та поточному законодавстві, а й у міжнародних документах. Так, резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29.11.1985 р. та 13.12.1985 р. схвалені Основні принципи незалежності судових органів (закріплено двадцять основних принципів), резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27.07.2006 р. № 2006/23 схвалено Бангалорські принципи поведінки суддів від 19.05.2006 р. (визначено такі показники етичної поведінки суддів, як незалежність, об'єктивність, чесність та непідкупність, дотримання етичних норм, рівність, компетентність та старанність; закріплено принципи, що відповідають цим показникам та правила їх застосування).

Рада Європи у статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. проголошує право на справедливий суд, відповідно до якого, зокрема, кожен має право на справедливий і

---

<sup>1</sup> Кельзен Г. Судебная гарантия Конституции (конституционная юстиция). Право и политика. 2006. № 8. С. 5–14; № 9. С. 5–18.

публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Детальне й динамічне тлумачення цієї норми Конвенції міститься у рішеннях Європейського суду з прав людини, які є важливим джерелом українського права та чинником реформування національної правової системи.

Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеціанська Комісія) у Доповіді про верховенство права, схваленій на 86-му пленарному засіданні 25-26.03.2011 р., та Контрольному переліку питань для оцінки додержання верховенства права, прийнятому на 106-му пленарному засіданні 11-12.03.2016 р., визначила доступ до правосуддя, представленого незалежними, безсторонніми судами, як один з обов'язкових елементів понять «верховенство права» та «правова держава», які є не лише формальними, а й субстантивними чи матеріальними. Комісія, зокрема, зазначила, що роль судівництва є істотно важливою в державі, заснованій на верховенстві права. Судівництво є гарантом справедливості – основоположної цінності у державі, керованій правом. Судівництву належить бути незалежним та безстороннім (неупередженим). Незалежність означає, що судівництво є вільним від зовнішнього тиску і не контролюється іншими гілками влади, особливо виконавчою. Ця вимога є невід'ємною частиною основоположного демократичного принципу поділу влади. Судді не повинні зазнавати політичного впливу чи маніпуляції. Безсторонність означає, що судівництво – навіть за зовнішніми ознаками – не видається упередженим щодо результату справи<sup>1</sup>.

Європейський суд з прав людини виокремлює чотири елементи незалежності суддів: спосіб призначення, термін повноважень, наявність гарантій проти зовнішнього тиску – зокрема, з бюджетних питань – і те, чи сприймаються судові органи як незалежні та безсторонні (легітимність судової влади – складова, яка, на жаль, завжди залишається поза увагою вітчизняних реформаторів, і недооцінка якої зводить нанівець результативність усіх зовнішньо привабливих та прогресивних проєктів). Комісія, зокрема, зазначає, що наявність достатньої кількості ресурсів є обов'язковою умовою для забезпечення незалежності судових органів від державних установ та приватних осіб, з тим, щоб

---

<sup>1</sup> Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій. Rule of Law Checklist : пер. з англ. С. Головатого. Київ: USAID, 2017. 163 с.

судові органи могли чесно й ефективно виконувати свої обов'язки, зміцнюючи тим самим віру громадськості у справедливість та верховенство права. Можливість органів виконавчої влади урізати бюджет судової системи є одним з прикладів того, як фінансування судової системи може служити інструментом неналежного тиску. Незалежність окремих суддів від законодавчої та особливо, від виконавчої гілки влади повинна бути забезпечена точно так само, як і незалежність судової системи в цілому. Неупередженість судових органів повинна бути забезпечена як на практиці, так і в законодавстві.

Класична формула, як вона виражена, наприклад, у судовій практиці Європейського суду з прав людини, є такою: «правосуддя повинно бути не лише дієвим, але й наочним». Це передбачає як об'єктивну, так і суб'єктивну неупередженість. Сприйняття з боку суспільства може допомогти в оцінці того, наскільки судові органи є неупередженими на практиці. Важливим засобом боротьби з корупцією є декларування доходів та майна, адже воно може висвітлити конфлікт інтересів та спонукати до перевірки джерел незвичайних доходів. Судові органи не повинні сприйматися як далекі від народу й бути оповитими таємницею. Наявність, зокрема в Інтернеті, чіткої інформації про те, як звернутися до суду, є одним зі способів забезпечити ефективний взаємозв'язок громадськості з судовою системою. Інформація повинна бути легко доступною всім, включаючи уразливі групи населення, а також надаватися на мовах національних меншин та мігрантів. Суди нижчих інстанцій повинні бути добре розподілені територією країни, а приміщення судів – легкодоступні<sup>1</sup>.

Усі зазначені вимоги міжнародних інституцій до легальності та легітимності судової влади, що разом визначають її правовий характер у демократичній державі, мають бути ураховані в новому етапі вітчизняної судової реформи, який започатковано прийняттям Законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. № 1401-VIII та «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. Ці закони є нормативною базою фактичного переавантаження національної судової системи, оновлення її на принципах незалежності та добросовісності суддів. Першим етапом такого оновлення є створення нового Верховного Суду — найвищого суду в системі судоустрою України (ст. 125 Конституції України), який забезпечує сталість та єдність судової практики (ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

---

<sup>1</sup> Денисенко Л. Сироїд О., Фадєєва І., Шаповалова О. Бути суддею: професія чи покликання. Київ: Національна школа суддів України, 2015. 215 с.

Оскільки реформування судової системи є обов'язковою умовою розбудови сучасного цивілізованого суспільства та правової держави, демократичні принципи діяльності судових органів необхідно впроваджувати в Україні. Лише незалежна, високопрофесійна, добросовісна й ефективна судова влада здатна примусити державу та її інститути відмовитися від права сили на користь сили права, його верховенства, а суспільство – повірити у безповоротність цієї відмови та забезпечити її сталість цивілізованими засобами соціальної активності. Зрозуміло, що йдеться про реальні змістовні реформи на плідному природному ґрунті світового теоретичного та практичного досвіду у поєднанні з національною наполегливістю та вимогливістю, а не про майстерну, проте штучну формальну імітацію<sup>1</sup>.

## ПРАВО СУДДІ НА САМОВІДВІД ЯК ІНДИКАТОР ДОВІРИ ДО СУДУ У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ <sup>2</sup>

Одним із визначальних прав, закріплених в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція), є право на справедливий суд, сутність якого, зокрема за змістом ч. 1 ст. 6 Конвенції полягає в тому, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків.

Однією із процесуальних гарантій забезпечення права особи на розгляд її справи безстороннім та неупередженим судом є закріплені в Господарському процесуальному кодексі України (далі – ГПК) підстави відводу та самовідводу судді. Так, відповідно до положень ст. 35 ГПК суддя не може розглядати справу і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

---

<sup>1</sup> Смородинський В. Судова реформа у контексті верховенства права. Філософія права і загальна теорія права. 2016. № 1-2.С. 204-211; Смородинський В. С. Судова влада. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова) та ін. Харків: Право, 2017. С. 762-772.

<sup>2</sup> **Стефанчук Марина Миколаївна**, доктор юридичних наук, доцентка, професор кафедри підприємницького та корпоративного права, Київський національний економічний Університет ім. Вадими Гетьмана

- 1) він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні або іншим учасникам справи правничу допомогу у цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу;
- 2) він брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, секретар судового засідання, або надавав стороні чи іншим учасникам справи правничу допомогу в цій чи іншій справі;
- 3) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи;
- 4) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи;
- 5) є інші обставини, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності судді.

Крім того в ГПК встановлені «запобіжники» повторної участі судді у розгляді справи (ст. 36).

Окреслені вище законодавчі підстави для самовідводу судді, Бутирська (2018) поділяє на об'єктивні (пункти 1, 2, 4 ч. 1 ст. 35 та ст. 36 ГПК) та суб'єктивні (пункти 3, 5 ч. 1 ст. 35 ГПК), зазначаючи, що "об'єктивні підстави у будь-якому разі є підставою для відводу судді, тоді як суб'єктивні підстави у кожному конкретному випадку повинні оцінюватися за внутрішнім переконанням судді" (с.63). Отже, дискусійними, у першу чергу, видаються саме суб'єктивні підстави для відводу (самовідводу) судді, з огляду на відсутність об'єктивних критеріїв їх оцінювання.

Такий стан правової регламентації підстав для самовідводу судді ґрунтується, у тому числі, на положеннях міжнародних документів, одним із визначальних серед яких є Бангалорські принципи поведінки суддів від 19 травня 2006 року, схвалені Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН 27.07.2006 N 2006/23, відповідно до п. 2.5 яких суддя заявляє самовідвід від участі в розгляді справи у випадках:

- якщо для нього не є можливим винесення об'єктивного рішення у справі;
- коли у стороннього спостерігача могли б виникнути сумніви в неупередженості судді.

В розвиток цих положень доречно нагадати, що відповідно до своєї прецедентної практики Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) виходить з того, що наявність чи відсутність безсторонності для цілей п.1 ст.

б Конвенції може бути перевірена крізь призму суб'єктивного та об'єктивного підходів. Водночас, якщо об'єктивний підхід визначає чи мали місце достатні гарантії для виключення будь-яких сумнівів щодо упередженості судді, то суб'єктивний підхід є відображенням особистих переконань судді у конкретній справі (Case of Piersack v. Belgium, 1982). Крім цього, визнається презумпція особистої неупередженості судді, допоки не буде доведено зворотнє (Case of Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium, 1981).

Отже, за своїм цілеспрямованням правила, що регулюють відвід суддів, являють собою спробу забезпечити неупередженість суддів, або, як слушно зауважує Гошовський (2015) «спрямовані на усунення будь-яких ознак необ'єктивності й слугують для зміцнення довіри до суддів у суспільстві» (с. 149).

У цьому аспекті заслугоує на підтримку доктринальна позиція, за якою «до змістовних елементів, які впливають на формування довіри до суду в учасників процесу, належать: а) незалежність та неупередженість суду при вирішенні конфлікту; б) об'єктивність і всебічність процесу пізнання, а також правильність його результату; в) справедливність судового рішення у матеріально-правовому сенсі; г) справедливність судового розгляду в процесуальному сенсі (як надання сторонам рівних можливостей для відстоювання в суді своїх інтересів; г) законність дій та рішень суду». (Москвич, 2018, с. 22)

Отже, візьмемо на себе сміливість стверджувати, що саме неупередженість суду є чи не одним із найважливіших елементів формування довіри до суду, саме тому стан регулювання інститутів відводу та самовідводу судді може претендувати на те, щоб бути розціненим як один із імпліцитних індикаторів такої довіри.

В розвиток цього питання, привертає увагу той факт, що інститути відводу та самовідводу судді мають різні механізми їх практичного застосування. Так, відповідно до ст. 39 ГПК України питання про відвід судді вирішує суд, який розглядає справу. При цьому, суд задовольняє відвід, якщо доходить висновку про його обґрунтованість. Якщо ж суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу, він вирішує питання про зупинення провадження у справі. У цьому випадку вирішення питання про відвід здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу. На противагу – питання про самовідвід судді вирішується в нарадчій кімнаті ухвалою суду, що розглядає справу, що є досить дискусійним у тому разі, коли підставою для самовідводу судді є так звані суб'єктивні підстави.

З цього приводу в доктрині висловлюються застороги про те, що означені суб'єктивні підстави «використовуються суддями для заява

про самовідвід у тих справах, в яких конфлікт інтересів є сумнівним, а метою судді є уникнути розгляду певної справи” (Бутирська, 2018, с. 67). Піддається критиці практика відмови судді в задоволенні заяви про відвід з одночасним задоволенням самовідводу з мотивів уникнення обвинувачень та підозр щодо його упередженості, дотримання Бангалорських принципів поведінки суддів, що, на думку Міщенка (2017), “не узгоджується із процесуальним законодавством та може розцінюватись як самоусунення від здійснення судочинства” (с. 134). Більше того, в науковій літературі стверджувалось і про те, що обставини, що викликають сумнів в об’єктивності та неупередженості судді, можуть бути підставою для відводу лише з ініціативи осіб, які беруть участь у справі, а отже самовідвід з цієї підстави суддя заявити не може, адже у нього не може бути сумнівів у власній об’єктивності чи неупередженості.

Піддається також критиці закріплена у ГПК процедура розгляду суддею самовідводу. Так, в сучасній літературі поширеною є думка про те, що розгляд заяви судді про самовідвід слід передати на розгляд іншого судді, з тих міркувань, що це може спричинити зловживання суддею своїм правом на самовідвід, нібито з метою уникнення розгляду справи, яку він не хоче розглядати. Так, Міщенко (2017) зазначає, що така пропозиція є доречною, “особливо коли йдеться про розгляд справ, що мають підвищений публічний інтерес” (с. 134). І хоча автор не зазначає, які справи, на його думку, можуть бути віднесені до справ, які мають не лише публічний інтерес, а ще й підвищений, водночас можна припустити, що мова йде про резонансні справи, розгляду яких, виходячи з таких аргументів, судді намагаються уникати, зокрема шляхом використання такого процесуального інструменту як самовідвід. Підтримує таке бачення Бутирська (2018), яка у власних висновках все ж зазначає, що “необхідно розгляд заяви про самовідвід судді передавати на розгляд іншому судді, як це передбачено у разі незгоди судді з заявленим відводом” (с. 68).

Водночас видається, що втілення таких пропозицій, може закріпити стан перманентної недовіри до суду. Сумнівним також видається їх узгодженість з положеннями Бангалорських принципів поведінки суддів, а також окресленої вище прецедентної практики ЄСПЛ, які спрямовані, передусім, на правосвідомість суддів та на ствердження авторитету судової влади.

За умов реального втілення таких доктринальних напрацювань виникає низка нових дискусійних питань:

- 1) чи може інший суддя, розглядаючи заву про самовідвід колеги, об’єктивно оцінити його особисте переконання, що в принци-

пі видається неможливим, з огляду на те, що спірними будуть лише суб'єктивні підстави для самовідводу, бо об'єктивні - є очевидними?

- 2) чи буде заінтересований інший суддя, який розглядає справу про самовідвід колеги, у задоволенні такої його заяви, з огляду на те, що така справа (особливо якщо вона може бути охарактеризована як резонансна) перспективно потрапить на новий розподіл до Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи для визначення іншого судді для розгляду цієї справи?

Якщо відповідь на окреслені питання може бути сформована лише після напрацювання певної практики застосування таких можливих законодавчих змін, то їхня перспектива до певної міри є проявом часткової недовіри до суду та навряд чи підвищить авторитет судової влади як на національному, так і міжнародному рівнях.

Крім того, чи порушуються права учасників справи, коли суддя заявляє про самовідвід? Видається, що навпаки, оскільки у разі відмови у задоволенні іншим суддею заяви судді-колеги про самовідвід, складається парадоксальна ситуація, коли справу буде розглядати суд (суддя), який заявив офіційно про наявність в нього сумнівів щодо його неупередженості у цій справі. В такому випадку, сторона, не на користь якої постановлено рішення суду у такій справі, з високим рівнем вірогідності буде його оскаржувати і видається, так само, вірогідною оцінка ЄСПЛ розгляду справи за таких умов порушенням права на справедливий суд, що створює потенційний ризик порушення Україною Конвенції в цій частині.

Крім того, привертає увагу той факт, що відповідно до ст. 277 ГПК, яка визначає підстави для скасування судом апеляційної інстанції судового рішення повністю або частково та ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни рішення, порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судового рішення суду першої інстанції та ухвалення нового судового рішення, якщо в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід і підстави його відводу визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованими.

Так само, відповідно до ст. 310 ГПК, яка визначає підстави для повного або часткового скасування судом касаційної інстанції рішень і передачі справи повністю або частково на новий розгляд або для продовження розгляду, судові рішення підлягають обов'язковому скасуванню з направленням справи на новий розгляд, якщо в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід, і судом касаційної інстанції визнано підстави його відводу обґрунтованими.

За умов запропонованих законодавчих змін виникає необхідність законодавчого закріплення права на оскарження рішення суду про відмову у задоволенні заяви іншого судді про самовідвід разом з вимогами про апеляційне чи касаційне оскарження рішень в справі. Однак, такі пропозиції не враховують презумпцію неупередженості судді, про яку йдеться у згаданих вище рішеннях ЄСПЛ. З певною вірогідністю можна стверджувати про те, що чинним процесуальним законодавством не передбачено оскарження ухвали судді про задоволення заяви про самовідвід, оскільки це не порушує прав учасників справи, а навпаки є додатковою гарантією забезпечення їхнього права на справедливий суд і легальним способом спростування самим суддею презумпції його неупередженості в конкретній справі. Тобто в процесуальному порядку ця презумпція може бути спростована лише суддею (при самовідводі) або іншими особами в дисциплінарному провадженні щодо судді.

Водночас, визнаючи за суддею право задовільнити заяву про відвід, видається послідовним визнання його право на задоволення власної заяви про самовідвід з тих самих підстав, що є імпліцитним проявом поваги до суду.

Отже, допоки суддя користується дискреційними правами оцінювати докази за своїм внутрішнім переконанням, а також визнавати зловживання процесуальними правами дії, що суперечать завданню господарського судочинства у конкретних обставинах, а також низкою інших дискреційних прав, які ґрунтуються на презумпції неупередженості судді, видається цілком очевидним, що заявлені ним сумніви в його неупередженості потенційно створюють небезпеку порушення права сторін на справедливий суд. Тому, з метою усунення такої небезпеки, видається вкрай необхідним залишити за суддею право розгляду своєї заяви про самовідвід, а питання можливого зловживання суддею таким правом, має вирішуватись в дисциплінарному провадженні. Хоча і у цьому аспекті в сучасній доктрині звертається увага на те, що “запроваджена в Україні модель дисциплінарної відповідальності суддів несе в собі високі ризики загрози їх незалежності” (Хотинська-Нор, 2018, с. 120).

Таким чином, законодавче закріплення права судді самостійно вирішувати питання про свій самовідвід є таким, що ґрунтується на положеннях Бангалорських принципів поведінки суддів, прецедентної практики ЄСПЛ з цього питання, які спрямовані, передусім, на правосвідомість суддів та на ствердження авторитету судової влади, а отже є національним індикатором поваги до суду, який багато у чому впливає на формування міжнародних індикаторів поваги до судів України, зокрема шляхом визнання можливості приєднання України до міжна-

родних конвенцій, що є найкращим практичним інструментом довіри до судової системи України з боку судових систем інших держав, що є надзвичайно важливим з огляду на євроінтеграційні прагнення Української держави.

**Список використаних джерел:**

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
2. Господарський процесуальний кодекс України. № 1758-XII. (1991).
3. Бангалорські принципи поведінки суддів. № 2006/23. (2006). [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j67](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67)
4. Case of Piersack v. Belgium (Application no. 8692/79). Judgment. Strasburg.
5. Case of Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium (Application no. 6878/75; 7238/75). Judgment. Strasburg. (1981).
6. Гошовський, В. (2015). Проблеми відводу (самовідводу) судді в адміністративному судочинстві України: перспективи розвитку. Прикарпатський юридичний вісник, Випуск 3 (9), 149-152.
7. Москвич, Л. (2018). Довіра до суду: стан та інструменти впливу. Право України, 3, 9 - 25.
8. Бутирська, І. (2018). Відвід (самовідвід) судді в господарському судочинстві. Право України, 7, 58-70.
9. Міщенко, І. (2017). Удосконалення інституту відводу судді в господарському судочинстві. Право України, 9, 131-136.
10. Хотинська-Нор, О. (2018). Дисциплінарна відповідальність vs незалежність судді: у пошуках балансу. Право України, 3, 110-122.

## СУДОВА РЕФОРМА 2015-2019 РОКІВ: ПРОБЛЕМИ ТА НАСЛІДКИ <sup>1</sup>

В Україні відбувається чергова реформа судової влади. В чому полягають її проміжні результати і можливі наслідки у недалекому майбутньому? Щоби відповісти на це запитання треба знайти адекватну відповідь, в першу чергу, на інше, базове запитання: Яка мета судової реформи?

Відповідь на нього, з одного боку, начебто зрозуміла: створити самостійну і незалежну гілку державної влади, яка має діяти лише у відповідності до основних складових конституційного принципу «верховенства права» та в ім'я справедливого розсуду будь-яких спірних правових відносин. Зауважу, що будь-яка «незалежність» у контексті «верховенства права» є відносною, тобто абсолютної незалежності в природі взагалі не існує. Значить треба визначити суб'єктів «залежності», її ознаки та межі, а також – ризики існування, створивши механізми (процедури), що мають звести «залежність» до не критичного стану, що не буде перешкоджати функціонуванню відносно справедливого правосуддя.

Повнота відповіді на поставлене запитання неможлива без аналізу всіх реформаторських процесів у сфері правосуддя, що відбувались в Україні в останні 27 років. На основі хронологічного та змістовного аналізу законодавчих актів і практики перебудови судоустрою, на підставі яких в ці роки регулювалась діяльність органів судової влади, можна виокремити сім основних етапів становлення (і одночасно, на мій погляд, на жаль – нищення?) цієї гілки державної влади в Україні:

**I-й етап** (серпень 1991 – червень 1992 років), під час якого у квітні 1992 року Верховною Радою України було схвалено Першу Концепцію<sup>2</sup> судово-правової реформи в Україні, що передбачала створення гарантій повної самостійності та незалежності суддів і судів на засадах демократії, спеціалізації, доступності та прозорості здійснення правосуддя.

**II-й етап** (липень 1992 – червень 1996 років), в процесі якого, ще до прийняття у червні 1996 року Конституції України, була прийняті законодавчі акти, спрямовані на удосконалення існуючої судової сис-

---

<sup>1</sup> **Сущенко Володимир Миколайович**, кандидат юридичних наук, доцент, Голова Правління ГО «Експертний центр з прав людини»

<sup>2</sup> Про Концепцію судово- правової реформи в Україні. <https://zakon.rada.gov.ua/go/2296-12>

теми. Практика застосування законів<sup>1</sup>, засвідчила наявність низки проблем, зокрема, в частині:

- а) недосконалості побудови системи судів,
  - б) порядку добору суддів та їх до дисциплінарного покарання,
  - в) системи і діяльності кваліфікаційних комісій суддів, -
- що з часом набували системного характеру і негативно позначились на рівні судового захисту громадян та якості здійснення правосуддя в цілому.

**III-й етап** (липень 1996 – червень 2001 років). З прийняттям 28 червня 1996 року Конституції України<sup>2</sup> було окреслено нову систему судоустрою, закріплено гарантії права на судовий захист, визначено конституційні засади здійснення судочинства в державі. Невдовзі, у вересні 1997 року для України набрала чинності Європейська «Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод».<sup>3</sup> Це означало, що держава взяла на себе зобов'язання гарантувати право на справедливий судовий розгляд та реалізацію інших прав людини, передбачених Конвенцією. Не зважаючи на певні позитивні зрушення в напрямку створення нової судової системи в Україні, ще залишались не вирішені проблеми, зокрема:

- 1) не створення вищих спеціалізованих судів загальної юрисдикції та реформування Верховного Суду України;
- 2) відсутність законодавчої деталізації принципів побудови системи судів загальної юрисдикції та забезпечення інстанційності розгляду справ судами;
- 3) відсутність постійно діючого органу, відповідального за оцінювання кваліфікаційного рівня суддів та дотримання ними вимог професійної етики;
- 4) відсутність декриміналізації окремих видів кримінально-правових і цивільно-правових відносин, а також – скасування військових судів (демільтаризація судової гілки влади) та створення суду присяжних;

**IV етап** (липень 2001 – січень 2002 років), який фактично розпочався 21 червня 2001 року ухваленням Парламентом України пакету

---

<sup>1</sup> Закони України: «Про статус суддів» <https://zakon.rada.gov.ua/go/2862-12>, «Про органи суддівського самоврядування» <https://zakon.rada.gov.ua/go/3909-12>

<sup>2</sup> Конституція України <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

<sup>3</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_004)

законів<sup>1</sup>, якими вносились зміни до законодавства, що регулювало питання судоустрою, статусу суддів та судочинства. Ці зміни отримали назву «малої судової реформи» і були спрямовані, насамперед, на утворення єдиної системи судів загальної юрисдикції шляхом включення до неї арбітражних судів, які були перейменовані у господарські. Крім того, запроваджувалась нова функція судової влади – судовий контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини на стадії досудового розслідування кримінальних правопорушень (злочинів).

**V етап** (лютий 2002 – квітень 2006). Ухвалений Парламентом новий Закон України «Про судоустрій України» передбачив створення у системі судів загальної юрисдикції нових ланок – Касаційний суд України і Апеляційний суд України, - які, щоправда, так і не були утворені через визнання Конституційним Судом України цих судових ланок – неконституційними. Цей закон також встановив трирічний строк для створення системи адміністративних судів.

Крім того, повноваження щодо організаційного забезпечення діяльності судів за законом було передані новій структурі державного управління судовою гілкою влади – Державній судовій адміністрації, яка була утворена у структурі центральної виконавчої влади та підзвітна вищим органам суддівського самоврядування. В той же час, згаданим Законом, всупереч положенням Конституції України, були розширено повноваження Президента щодо «управління» судовою гілкою влади.

**VI етап** (травень 2006 – червень 2010) ознаменований ухваленням у травні 2006 року нової (фактично – другої) Концепції удосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні, якою передбачалось здійснити ряд заходів з метою забезпечення :

- 1) доступності правосуддя, включно зі встановленням справедливої судової процедури;
- 2) незалежності та підвищення рівня професіоналізму суддів, а також - ефективності судового захисту прав і свобод людини і громадянина ;
- 3) правової визначеності та однаковості судової практики і відкритості/прозорості судових рішень;

**VII етап** (липень 2010 – 2014) розпочався з ухвалення чергової нової редакції Закону України «Про судоустрій і статус суддів»<sup>2</sup>, який суттєво змінив ситуацію у системі здійснення правосуддя. Зокрема,

---

1 Закон України «Про судоустрій» <http://zakon.rada.gov.ua/go/3018-14>

2 Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року <https://zakon.rada.gov.ua/go/2453-17>

відповідно до зазначеного закону було реалізовано такі заходи:

- 1) завершено створення вертикалі системи судів загальної юрисдикції на чолі з вищими спеціалізованими судами;
- 2) ліквідовано військові суди та впроваджено інститут слідчого судді;
- 3) функції з заповнення вакантних суддівських посад та процедур дисциплінарної відповідальності суддів зосереджені у Вищій кваліфікаційній комісії суддів України на засадах конкурсного відбору кандидатів;
- 4) скорочені терміни розгляду справ в апеляційній та касаційній судових інстанціях;
- 5) впроваджена автоматизована система документообігу та розподілу справ поміж суддями, а також - введена система технічної аудіо фіксації (звукзапису) судових засідань.

Разом з тим, аналіз реалізації вище зазначених етапів перманентної судової реформи дозволяє зробити висновок про те, що невіршеними залишались такі проблеми здійснення правосуддя в Україні, як:

- 1) оптимізація принципів побудови судової системи України з метою зменшення адміністративного, політичного тиску на суддів та корумпованості значної частини суддів ;
- 2) покращення доступності людини до правосуддя;
- 3) внесення змін у процедуру створення, реорганізації та ліквідації судів, а також - процедур відбору кандидатів на посаду судді;
- 4) реалізація закріпленого в Конституції права громадян брати участь у здійсненні правосуддя (створення судів присяжних);
- 5) доцільність існування господарських судів.

Не розв'язані проблеми в діяльності судової гілки влади надають підстави стверджувати: названі вище етапи реформування судової гілки влади були не до кінця продуманими, багато в чому фрагментарними і не системними та часто-густо - політично ангажованими. Практично, кожне нове скликання Верховної Ради України і черговий Президент держави намагались перебудувати судову гілку влади під свої власні політичні та корпоративні інтереси, залишаючи неформальний (латентний) адміністративний, політичний і фінансовий вплив на процедури добору і розстановки суддівського корпусу та на ухвалення необхідних їм судових рішень.

Тепер Україна знаходиться на ВОСЬМОМУ етапі реформування судової гілки влади, який де-факто розпочався у другій половині 2015 року після Революції Гідності 2014 р. з ухваленням 2 червня 2016 р. Верховною Радою України чергового Закону України «Про судоустрій і

статус суддів» та внесення змін до Конституції України (в частині правосуддя)<sup>1</sup>.

Автором було здійснено дослідження<sup>2</sup>, присвячене аналізу визначального аспекту цього етапу – процедурі й методиці оцінювання результатів конкурсного відбору кандидатів на посаду суддів Верховного Суду протягом 2016-2017 років та триваючого кваліфікаційного оцінювання чинних суддів першої судової інстанції. Аналіз законодавчих і нормативних актів, якими врегульована діяльність ВККС при кваліфікаційному оцінюванні кандидатів на посаду судді Верховного Суду дозволяє дійти таких висновків:

По-перше, відомо, що ВККС при проведенні конкурсного відбору керувалась: Законом України «Про судоустрій і статус суддів» і Положенням «Про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення», ухваленим Рішенням ВККС від 03.11.2016 № 143/зп-16<sup>3</sup>.

Зазначений Закон в статтях 78, 79, 83 і 85 визначив рамкові, базові положення кваліфікаційного оцінювання чинного судді і конкурсного відбору кандидата на посаду судді – незалежно від рівня судової гілки влади та юрисдикції суду, тобто - кожного судді і кожного кандидата в судді. Такий підхід є логічним, прозорим і справедливим. При цьому, слід зауважити, що у цьому Законі не має окремих норм, які би регулювали особливості кваліфікаційного оцінювання кандидата, який вперше призначається на посаду судді Верховного Суду.

Разом з тим, слід підкреслити, що законодавець надав ВККС достатньо широке коло дискреційних повноважень щодо розробки методики кваліфікаційного оцінювання в частині визначення порядку проведення конкурсного відбору як чинних суддів, так і кандидатів на суддівські посади. З одного боку, таке рішення уявляється логічним і

---

<sup>1</sup> Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року <https://zakon.rada.gov.ua/go/1402-19>, Конституція України <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

<sup>2</sup> Суценко В. Як оцінювали суддів: підсумки і наслідки <https://racurs.ua/1870-vysshshaya-kvalifikatsiia-i-obschestvennyu-sovet-dobroporyadochnosti-ne-vypolnili-v-polnoy-mere.html>; <https://www.facebook.com/notes/>

<sup>3</sup> Положення про порядок і методологію кваліфікаційного оцінювання... <https://www.vkksu.gov.ua/ua/news/komisiei-u-zatwierdzieno-poloziennia-pro-poriadok-ta-mietodologii-u-kwalifikacijnogo-ociniuwannia-pokazniki-widpowidnosti-kritieriiam-kwalifikacijnogo-ociniuwannia-ta-zasobi-ich-wstanowliennia/>

правильним у контексті довіри до органу судової влади, а з іншого – воно ж створює певні передумови можливого «зловживання довірою» з боку ВККС, або ж проявам не професіоналізму членів ВККС у реалізації своїх повноважень.

Крім того, розширена дискреція в діяльності органу державної влади ставить під сумнів належне виконання ВККС приписів ст. 19 Конституції України, що передбачає їх обов'язок «діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Положення Закону (статті 78,79, 83,85)<sup>1</sup> визначають, що :

- «Критеріями кваліфікаційного оцінювання визначені: 1) Компетентність (професійна, особиста, соціальна тощо); 2) Професійна етика; 3) Добросовісність.»
- «Кваліфікаційне оцінювання включає такі етапи: 1) Складання іспиту; 2) Дослідження досьє та проведення співбесіди.»
- «Кваліфікаційний іспит є атестуванням особи, яка пройшла спеціальну підготовку і виявила намір бути рекомендованою для призначення на посаду судді.

Якщо особа набрала менше 75 відсотків максимально можливого балу кваліфікаційного іспиту, вона вважається такою, що не склала кваліфікаційний іспит.

По-друге, системно-логічний, семантичний та правовий аналіз тексту згаданого Закону дозволяє дійти таких висновків :

1. Конкурсний відбір кандидатів на посаду судді Верховного Суду мав відбуватись на загальних (принципових) засадах процедури відбору суддів, викладених в Законі, без будь-яких специфічних особливостей його проведення.

2. Основним методом конкурсного відбору кандидатів є «Кваліфікаційне оцінювання кандидата», за результатами якого складається прозорий рейтинговий список претендентів на посаду судді. Базовим комплексним критерієм кваліфікаційного оцінювання кандидата на посаду судді апеляційного суду і Верховного Суду є результати : складання ним а) кваліфікаційного іспиту, б) дослідження його досьє, в) проведеної співбесіди». В цьому контексті основною складовою цього комплексного критерію законодавець визначив «кваліфікаційний іспит».

3. Успішно склавши кваліфікаційний іспит вважається той кандидат на посаду судді будь-якої судової інстанції (включно з Верховним

---

<sup>1</sup> Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року <https://zakon.rada.gov.ua/go/1402-19>

Судом), який «набрав не менше 75 відсотків максимально можливого балу кваліфікаційного іспиту». Інші дві складові – дослідження матеріалів досьє і результати співбесіди - мають факультативний характер і повинні точно враховуватись при остаточному оцінюванні спроможності кандидата обіймати посаду судді, а за умови, коли кандидати набрали однакову кількість балів за кваліфікаційний іспит, вони мають ставати вирішальними для остаточних результатів кваліфікаційного оцінювання кожного кандидата.

4. Законодавчо встановленими критеріями кваліфікаційного оцінювання кандидата є: а) Компетентність (професійна, особиста, соціальна тощо); б) Професійна етика; в) Доброчесність. Тобто ВККС позбавлена права встановлювати будь-які інші критерії такого оцінювання. Натомість, цей орган має повноваження наповнювати, на свій розсуд, ці критерії змістовними складовими, розкриваючи їх якісний зміст.

По-третє, не менш важливим актом, ніж згаданий Закон, який був проаналізований, є Положення «Про порядок і методологію кваліфікаційного оцінювання суддів». Слід зауважити, що цей документ носить комплексний характер, тобто розрахований на всі процедури конкурсного відбору кандидатів на посаду суддів незалежно від судової інстанційності та юрисдикційної спеціалізації, що відповідає вимогам Закону.

Враховуючи значний об'єм цього Положення є сенс зосередити увагу лише на оцінці як його позитивних, так і негативних складових, а саме:

Нааявність окремих внутрішньо суперечливих та бланкетних формулювань, а також значну кількість оціночних категорій, що ускладнюють **ОДНАКОВІСТЬ** їх розуміння і застосування.

Достатньо детально і однозначно виписана II глава Положення, присвячена показникам відповідності судді критеріям кваліфікаційного оцінювання, передбачених Законом. Автори визначили на загал 11 таких показників/критеріїв. При цьому, звертає на себе увагу повторюваність одного того ж елемента/критерія - «інші» - в опису більшості показників, що, на мій погляд, надає абсолютно не визначену дискрецію тому/тим, хто здійснює кваліфікаційне оцінювання щодо застосування «інших даних», абсолютно не відомих як суспільному загалу, так і учасникам відбору, що апріорі суттєво знижує рівень прозорості і довіри до процедури і результатів такого оцінювання.

Не прозорою і не зрозумілою за змістом, є також IV глава, присвячена тестуванню особистих морально-психологічних якостей та загальних здібностей як судді так і кандидата на посаду судді. Так само складними

для точного розуміння та застосування є положення щодо «застосування інших засобів встановлення відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям кваліфікаційного оцінювання», викладені у V главі цього Положення. При цьому, зазначається, що «інші засоби» є лише додатковими джерелами і можуть (або - не можуть?) застосуватись ВККС: як органом в цілому; або членом ВККС, який готує доповідь; або інспектором ВККС, - що є абсолютно не виправданою альтернативною дискрецією в повноваженнях органу державної судової влади

5. Найбільш актуальною в контексті мети дослідження є VI глава Положення: «Визначення результатів кваліфікаційного оцінювання» кандидатів на посаду судді і чинних суддів. Звертають на себе увагу такі положення цієї глави:

- а) Встановлення відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям кваліфікаційного оцінювання здійснюється членами ВККС за їх «внутрішнім переконанням та відповідно до результатів кваліфікаційного оцінювання». Виникає логічне запитання: Так на підставі чого - «внутрішнього переконання» чи «результатів оцінювання» встановлюється така відповідність? На мій погляд, заплутано і не прозоро.
- б) «Показники відповідності» досліджуються окремо один від одного та у сукупності. А як вони оцінюються: також «окремо» та у «сукупності»? Також - не зрозуміло. Усі «статистичні дані» є допоміжними показниками у процесі кваліфікаційного оцінювання та мають бути досліджені у сукупності з якісними показниками. А як вони мають бути оцінені? Які з них є первинними(основними), а які – допоміжними (факультативними)? Відповідей на ці запитання Положення не містить.
- в) Не зважаючи на те, що «професійна етика» і «добросесність» - це окремі та самостійні критерії кваліфікаційного оцінювання, ВККС на свій розсуд змінила вичерпний перелік таких критеріїв. Чому і для Чого...?
- г) Автори Положення вирішили максимально формалізувати кількісними оцінками практично всі показники критеріїв кваліфікаційного оцінювання судді/кандидата на посаду судді і запровадили для цього бальну систему з максимально можливою сумою балів – 1000. Таку ініціативу ВККС доцільно вважати слушною з метою максимального підвищення об'єктивності підведення підсумків результатів конкурсного відбору, оскільки саме бальна система оцінювання конкурсних змагань визнана в усьому світі і широко застосовується. Така 1000 максимально можливих

балів була розподілена між ТРЬОМА законодавчо встановленими групами критеріїв таким чином:

- Критерії «компетентності» = max. 500 балів. При цьому «Професійна компетентність» = max. 300 балів, яка, у свою чергу розбита на «Особисту» і «Соціальну», але вже без внутрішніх складових
- Критерій «професійної етики» = max. 250 балів. При цьому, він має ДВІ складові з розподілом балів між ними. Не зрозумілим в цих складових є сутнісний зміст «морально-психологічних якостей», якому віддано 100 балів. І ще більш не зрозумілою є складова «Інші показники», якому віддано 150 балів.
- Критерій «добročесності» = max. 250 балів. Він має також ДВІ складові з розподілом балів між ними. Перша - «інтегративність» має 100 балів, а друга - «Інші показники» має 150 балів.

Викликає запитання підсумкове кваліфікаційне оцінювання кандидатів на посаду судді і чинних суддів в частині не відповідності максимальної можливої суми балів за критерій «професійної компетентності», яка за логікою цитованого Закону мала би становити 75% від 1000 балів, тобто 750 балів. ВККС вирішила зменшити цей показник до 300 балів. Причини і підстави такого зменшення абсолютно не зрозумілі. Якщо припустити, що на два інші критерії - «професійна етика» і «добročесність» - ВККС відвела всього 500 балів = 250x2, то логічно було би відвести на базовий критерій - також 500 балів. Цього з незрозумілих причин не сталося. Крім того, не зрозумілою є диференціація підрахунку балів на посаду судді ВС в залежності від юрисдикційної функції Касаційних судів в складі Верховного Суду, які за своїм конституційно-правовим статусом є абсолютно рівнозначними.

Остаточний підрахунок рейтингового балу кандидатів на посаду судді ВС, який був виражений в «десятих і сотих» балу - також викликає запитання, на які методика оцінювання результатів конкурсу відповіді не надає.

Окремого аналізу вимагає розуміння ролі і функції Громадської ради добročесності як допоміжного громадського інституту в оцінюванні критерію «добročесності» кандидатів на посаду судді і чинних суддів.

Підсумовуючи, слід підкреслити, що ефективність діяльності судової гілки державної влади безумовно залежить від критеріїв і процедур формування суддівського корпусу. Увага лише до юридичної підготовки кандидатів на посаду судді не охоплює весь спектр рівня їх професіоналізму. Формальне знання законів не може забезпечити на-

лежний рівень правосуддя. До цих знань повинні додаватись: уміння самостійно тлумачити норми права, достатній професійний (який за світовим досвідом має сягати не менше 10 років !) і життєвий досвід, належні психологічні та морально-етичні якості: наявність усталених життєвих цінностей, витриманість у поведінці, ґрунтовні знання психології особистості, усвідомлення можливого «конфлікту інтересів», уміння почути різні сторони конфліктних (спірних) правових відносин, загострене почуття справедливості.

## ПРАКТИКА КВАЛІФІКАЦІЙНОГО ОЦІНЮВАННЯ СУДДІВ В УКРАЇНІ У КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДОВОЇ ВЛАДИ <sup>1</sup>

Як відомо, незалежність судової влади є умовою забезпечення верховенства права та основоположною гарантією справедливого судового розгляду у будь-якій державі, що прагне відповідати характеристикам правової та соціальної. Цей принцип є багатограним і динамічним. Він передбачає взаємопов'язану сукупність різноманітних елементів, які характеризують різні прояви функціонування суду як владного інституту, як процесу здійснення правосуддя, як правозастосовної діяльності спеціальних суб'єктів – суддів тощо. Міжнародні стандарти, що сформувався у цій сфері, наголошують на першорядності таких проблем і питань: 1) обґрунтування незалежності судової влади; - рівень, на якому гарантується незалежність судової влади; 2) підстави для призначення та просування по службі; 3) органи призначення та дорадчі органи; 4) строк повноважень; 5) термін призначення і строк повноважень 7) незмінюваність та дисципліна; 8) грошова винагорода; 9) гарантії від неправомірного зовнішнього впливу; 10) незалежність у рамках судової влади; 11) роль суддів<sup>2</sup>.

Сучасний етап розвитку судової влади в Україні по різному актуалізував кожен із наведених аспектів. У результаті судової реформи одні

---

<sup>1</sup> **Хотинська-Нор Оксана Зіновіївна**, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри правосуддя, Київський національний університет імені Тараса Шевченка

<sup>2</sup> Висновок № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судової влади та незмінюваності суддів

зазнали коригування, інші ж – докорінної зміни. Так, наприклад, суттєвих змін зазнала система призначення суддів на посаду, в межах якої відповідно до чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон), передбачено дві різні процедури: добір кандидатів на посаду судді, маючи на увазі місцеві суди (стаття 70 Закону), та кваліфікаційне оцінювання як складова спеціальної процедури (стаття 81 Закону). Остання є спеціальною з ряду причин: 1) суб'єктний склад учасників добору обмежується спеціальними вимогами; 2) передбачає зайняття вакантної посади судді в апеляційних судах, вищих спеціалізованих судах та Верховному Суді. Крім того, кваліфікаційне оцінювання є самостійною процедурою, покликаною визначити здатність усіх діючих суддів здійснювати правосуддя у відповідному суді (підпункт 4 пункту 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, пункт 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону).

Оголошений у квітні 2017 р. перший у межах Закону добір кандидатів на посаду судді місцевого суду поки що триває. Розмірковувати про його результативність, здобутки чи недоліки передчасно. Водночас кваліфікаційне оцінювання, яке відбулося в межах проведення конкурсу на посаду судді Верховного Суду та Вищого антикорупційного суду, а також як обов'язкова для діючих суддів процедура підтвердження здатності здійснювати правосуддя у відповідному судді, вже склало певне уявлення про цей інститут у дії. Це спонукає до системного аналізу законодавчої бази, практики юрисдикційних органів і одержаних результатів у контексті дотримання та розвитку гарантій суддівської незалежності. Але спершу чітко розмежуємо різні за правовим режимом процедури кваліфікаційного оцінювання.

(1) Кваліфікаційне оцінювання, передбачене підпунктом 4 пункту 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, має імперативний характер, поширюється виключно на осіб, які набули статус судді до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», та має на меті перевірити цих суддів на відповідність їх займаній посаді у тому (конкретному) суді, де вони здійснюють свої повноваження. Встановлення невідповідності займаній посаді є окремою підставою для звільнення судді. Цей «формат» кваліфікаційного оцінювання суддів носить строковий характер і вичерпає себе, коли умовно «останній» суддя, який підпадає під дію вказаних законодавчих норм, підтвердить/не підтвердить відповідність займаній посаді, або відмовиться від участі у цій процедурі.

(2) Кваліфікаційне оцінювання, як частина спеціальної процедури призначення на посаду судді апеляційного суду, вищого спеціалізова-

ного суду, Верховного Суду поширюється на всіх осіб (а не лише суддів), які відповідають встановленим Конституцією України та Законом вимогам і виявили намір брати участь у конкурсі. Непідтвердження кандидатом (у тому числі зі статусом судді) здатності здійснювати правосуддя у відповідному судді припиняє його участь у конкурсі за зайняття вакантної посади судді та не є підставою для звільнення судді з посади.

У першому випадку запровадження кваліфікаційного оцінювання всіх діючих суддів вбачалося єдиним дієвим заходом в умовах низького рівня довіри суспільства до чесності та компетентності судових органів<sup>1</sup>. Однак, як інструмент очищення суддівського корпусу, воно перебуває на межі гарантій щодо забезпечення незалежності суддів. Із цього приводу КРЕС підкреслила, що «якщо індивідуальне оцінювання має наслідки щодо підвищення судді по службі, визначення розміру заробітної платні та пенсії або може навіть призвести до відставки, існує ризик, що суддя, якого оцінюють, буде розглядати справи не шляхом неупередженого тлумачення фактів та закону, а у спосіб, який би задовольнив оцінювачів. Будь-яке оцінювання суддів представниками законодавчої чи виконавчої влади держави є особливо проблематичним. Однак загрози незалежності судової влади неможливо повністю уникнути, навіть коли оцінювання проводиться іншими суддями»<sup>2</sup>.

За оприлюдненими Вищою кваліфікаційною комісією суддів України (далі – ВККСУ) даними, станом на 26 грудня 2018 р. за підсумками кваліфікаційного оцінювання суддів України визначено результати стосовно 2043 суддів місцевих та апеляційних судів. Всього оцінювання призначено стосовно 5157 суддів. Тобто, наразі «оцінено» менше половини діючих суддів. Успішно пройшли оцінювання та підтвердили відповідність займаній посаді 1624 суддів, або 79%. Інші 419 суддів, або 21%, підлягають звільненню або вже звільнені: 240 суддів звільнено, зокрема за власним бажанням під час процедури оцінювання; 179 суддів не підтвердили відповідності займаній посаді (109 суддів не склали іспитів, 70 – не пройшли співбесід із членами ВККСУ)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Щорічна доповідь Вищої ради правосуддя за 2017 рік «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні». URL: [http://www.vrgu.gov.ua/add\\_text/264](http://www.vrgu.gov.ua/add_text/264) (дата звернення 20.03.2019).

<sup>2</sup> Висновок № 17 (2014) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи про оцінювання роботи суддів, якості правосуддя та повагу до незалежності судової влади.

<sup>3</sup> URL: <https://interfax.com.ua/news/general/559142.html> (дата звернення 20.03.2019).

Наведені цифри свідчать, що найбільша проблема сьогодні стосується оперативності проведення цього типу кваліфікаційного оцінювання суддів.

У другому випадку кваліфікаційне оцінювання суддів розцінюється як інструмент підвищення судді на посаді. В такому разі воно дає можливість зайняти вакантну посаду у суді вищого рівня найбільш достойному претенденту. І у цьому сенсі, як здобуток судової реформи з позиції незалежності та ефективності судової влади, відзначається забезпечення конкуренції між суддями та представниками інших правничих професій (науковцями та адвокатами). Свого часу Венеціанська комісія підкреслювала, що «за умови, що заслуги є основним критерієм відбору, різноманітність суддівського складу дозволить громадськості довіряти судовій системі та сприймати її як цілісну інституцію. Хоча судова система не є представницькою, вона повинна бути відкритою та доступною для всіх осіб, які мають належну кваліфікацію, з усіх верств суспільства»<sup>1</sup>.

Отже, як у першому, так і в другому випадку кваліфікаційне оцінювання переслідує формальну мету – визначення здатності судді здійснювати правосуддя у відповідному суді, та неформальну – перевірку і забезпечення компетентності та професійності суддівського корпусу задля відновлення суспільної довіри до суду.

У будь-якому разі кваліфікаційне оцінювання є формалізованою процедурою, що вимагає існування певних пересторог і правил, спроможних забезпечити необхідний баланс із незалежністю суддів. На думку КРЕС цей баланс може бути досягнуто завдяки такому: 1) мають існувати прості та прозорі правила стосовно процедури, критеріїв і наслідків оцінювання; 2) суддя, робота якого оцінюється, повинен мати право надавати пояснення та оскаржувати незадовільні результати оцінювання, включаючи право на негайного доступу до матеріалів оцінювання; 3) оцінювання не повинно ґрунтуватися винятково на кількості розглянутих справ, але має зосереджуватися на якості рішень судді та роботі судді загалом; 4) деякі наслідки, такі як звільнення з посади через негативні результати оцінювання, не можуть застосовуватись до суддів, які працюють безстроково, окрім виняткових обставин<sup>2</sup>. Це своєрідні орієнтири та маркери в оцінці національної практики кваліфікаційного оцінювання суддів.

<sup>1</sup> Доповідь Венеціанської комісії щодо незалежності судової системи. Частина I: незалежність суду (Висновок від 16 березня 2010 року № CDL-AD(2010)004).

<sup>2</sup> Висновок № 17 (2014) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи про оцінювання роботи суддів, якості правосуддя та повагу до незалежності судової влади.

Не маючи можливості в межах цієї публікації проаналізувати практику кваліфікаційного оцінювання суддів за усіма чотирма наведеними маркерами, ми викладемо власні міркування стосовно тих аспектів, які сьогодні є найбільш актуальними. Щоб визначитися з ними, варто звернути увагу на дані соціологічних опитувань. Так, у грудні 2018 р. інформаційне агентство «УНІАН» оприлюднило результати дослідження, проведеного Центром «Соціальний моніторинг» та Українським інститутом соціальних досліджень імені Олександра Яременко на тему «Результати впровадження судової реформи в Україні станом на кінець 2018 року». За даними опитування 400 респондентів з числа адвокатів, суддів, правозахисників та інших представників юридичної спільноти 72,5% переконані, що кваліфікаційне оцінювання суддів, що проводиться ВКСУ, є залежним від інших гілок влади. При цьому вони також охарактеризували його як упереджене (61,8%), повільне (63,3%), непрозоре (57,8%) та корумповане (44,8%)<sup>1</sup>.

Очевидно, що наведені дані перш за все свідчать про сумніви щодо відповідності практики кваліфікаційного оцінювання такому маркеру, як «прості та прозорі правила стосовно процедури, критеріїв і наслідків оцінювання».

Із цього приводу варто зауважити, що загальноновизнаним є підхід, за якого підтримання «якості» кадрів судової системи повинно відбуватись у спосіб, що не ставить під сумнів чи загрозу незалежність судової влади, та передбачає визначені законом (у його буквальному сенсі) чіткі та зрозумілі критерії, процедуру та наслідки оцінювання суддів. Їх деталізація може належати до компетенції органів, відповідальних за формування суддівського корпусу, та регламентуватись локальними актами. Але в такому випадку вони повинні бути інформаційно доступними.

На перший погляд положення Закону, які регулюють кваліфікаційне оцінювання, відповідають означеному підходу. Вони визначають загальні засади кваліфікаційного оцінювання, дають уявлення про його процедуру, регулюючи його основні етапи, та закріплюють критерії кваліфікаційного оцінювання. До останніх, зокрема, віднесено: 1) компетентність (професійну, особисту, соціальну тощо); 2) професійну етику; 3) добросовісність. Однак, законодавчо зміст цих категорій не визначено. Цілком очевидно, що вони є оціночними поняттями, застосування яких на практиці

---

<sup>1</sup> Кваліфікаційне оцінювання суддів упереджене та залежне від інших гілок влади – експерти. УНІАН. URL: <https://www.unian.ua/politics/10372881-kvalifikaciynе-ocinyuvannya-suddiv-uperedzhene-ta-zalezhne-vid-inshih-gilok-vladi-eksperti.html> (дата звернення 20.03.2019).

може створювати труднощі, а у досліджуваній нами сфері – призводити до дискримінації. Адже використання у законодавстві оціночних понять є свідченням того, що нормотворець надає перевагу суб'єктивній раціональності, покладаючись на індивідуальний інтелект правозастосовувача, його здатність логічно і творчо мислити, оперуючи поняттями власного світогляду та здорового глузду. Саме тому повинні існувати засоби, спрямовані на мінімізацію суб'єктивного чиннику у процедурі кваліфікаційного оцінювання. Таким, зокрема, є визначення певних показників, які мають бути зрозумілими, сталими та давати можливість суб'єкту кваліфікаційного оцінювання спрогнозувати власну перспективу.

Відповідно до приписів частини 5 статті 83 Закону, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання унормовані локальним актом – Положенням про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення, затвердженим рішенням ВККСУ № 143/зп-16 від 03 листопада 2016 р., яке вже зазнавало нової редакції у 2018 р.

Зауважимо, що загалом віднесення Законом затвердження порядку та методології кваліфікаційного оцінювання, показників відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засобів їх встановлення до повноважень ВККСУ, вказує на їх дискреційність. А це в контексті діяльності органів влади, завжди межує з принципом правової визначеності, елементами якого є: - передбачуваність законів; - стабільність і послідовність закону; - правомірні очікування<sup>1</sup>.

Відповідно до усталеної практики ЄСПЛ «закон» має бути сформульовано з достатнім ступенем передбачуваності, щоб надати громадянину можливість в розумній, залежно від обставин, мірі передбачити наслідки певної дії. Ступінь передбачуваності в значній мірі залежить від змісту акту, який розглядається, сферу, яку він має охопити, та кількості та статусу тих, кому його адресовано. До того ж, в національному праві має бути засіб юридичного захисту від свавільних втручань органів державної влади в права, гарантовані Конвенцією. Визначення дискреційних повноважень, якими наділені органи державної влади в сфері основоположних прав, у спосіб, що фактично робить ці спосіб їх здійснення, беручи до уваги легітимну мету засобу, який повноваження необмеженими, суперечило б принципу верховенства права.

<sup>1</sup> Контрольный список вопросов для оценки соблюдения верховенства права. Европейская Комиссия за демократию через право (Венецианская Комиссия). Принят на 106-м пленарном заседании. Венеция, 11-12 марта 2016 г. <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-rus](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-rus)> дата звернення 17.12.2018.

Відповідно, закон має чітко визначати межі повноважень компетентних органів та чітко визначати розглядається, щоб гарантувати особі адекватний захист від свавільного втручання»<sup>1</sup>.

Вбачається, що необмежена законом дискреція ВККСУ у питанні встановлення вимог (показників) відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання якраз і створює обґрунтовані сумніви щодо справедливості, незалежності та прозорості цієї юрисдикційної процедури. А з огляду на можливість зміни таких показників і методики кваліфікаційного оцінювання загалом (нагадаємо, що норми відповідного Положення вже змінювалися ВККСУ) постає ще й проблема (можливої) дискримінації, що суперечить сутності засадничих положень про єдиний статус суддів в Україні.

У підсумку слід наголосити, що в межах цієї публікації ми лише окреслили проблематику, яка потребує подальшого системного дослідження та напрацювання пропозицій, здатних забезпечити необхідний баланс між ефективними інструментами формування професійного, компетентного, етично спрямованого суддівського корпусу та незалежністю судової влади в державі.

## КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА У СИСТЕМІ ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД <sup>2</sup>

З набранням чинності законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)»<sup>3</sup>, 30 вересня 2016 р. в Україні запроваджено інститут конституційної скарги. В науці конституційного права України дане питання є одним з найбільш дискусійних. Наукові дискусії щодо інституту конституційної скарги були започатковані такими провідними вітчизняними вченими: Ю. Барабаш, Ю. Бисага, Т. Бринь, І. Бодрова, М. Гультай, Л. Дешко, П. Євграфов, О. Петришин, С. Сergyogina, О. Совгиря, Ю. Тодика, С. Ткачук, С. Шевчук та іншими. В цій науковій статті буде досліджено конституційну скаргу у системі захи-

<sup>1</sup> Рішення Європейського суду з прав людини від 14 червня 2007 р. у справі «Свято-Михайлівська Парафія проти України» URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_254](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_254) (дата звернення 20.03.2019).

<sup>2</sup> **Цукурова Діана Володимирівна**, аспірантка, кафедра конституційного права та порівняльного правознавства, УжНУ.

<sup>3</sup> Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя). № 1401-VIII. Ст. 532 (2016)

сту конституційних прав і свобод та виявлено проблеми, які виникають на практиці під час розгляду таких скарг.

Для початку розглянемо конституційну скаргу в історії розвитку конституційного права. В науці виділяють дві моделі конституційного контролю: американську та європейську. Їх різниця полягає у тому, що відповідно до американської моделі функції контролю надаються судам загальної юрисдикції, а відповідно до європейської - шляхом створення окремого спеціального судового або квазісудового органу конституційного контролю. Загалом, авторство європейської або австрійської моделі конституційного контролю приписують Гансу Кельзену. Така модель конституційного контролю зустрілася з надзвичайним успіхом в країнах, що перейшли до демократії. Це, наприклад, було взято за основу Німеччиною та Італією після Другої світової війни; Іспанією та Португалією наприкінці 1970-х років; і практично всіма країнами Центральної та Східної Європи, що стає очевидним переважно після падіння комунізму<sup>1</sup>. Наразі в Україні також запроваджена австрійська модель конституційного контролю<sup>2</sup>.

Паралельно із формуванням моделей конституційного контролю, в історії конституційного права формувалось і видозмінювалось поняття верховенства права. На початку ХХ ст. Каре де Мальбергом запроваджується поняття «d'Etat de droit» («правна держава»), яка для забезпечення верховенства права повинна включати конституційний (у судовому порядку) нагляд за звичайним законодавством<sup>3</sup>. Як бачимо, поняття конституційного контролю формувалось поступово, як частина і обов'язкова умова забезпечення верховенства права у державі.

У доповіді "Верховенство права" 2011 року, що схвалена Венеціанською комісією, зазначається, що «дотримання верховенства права і дотримання прав людини не обов'язково є синонімами, проте великою мірою обидві концепції збігаються між собою, а чисельна низка прав, закріплених у таких документах, як Європейська конвенція з прав лю-

<sup>1</sup> Study of individual access to constitutional justice adopted by the Venice Commission at its 85th Plenary Session (17-18 December 2010) on basis of comments by G. Harutyunyan, A. Nussberger, P. Paczolay Retrieved from [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?Pdf=CDL-AD\(2010\)039rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?Pdf=CDL-AD(2010)039rev-e)

<sup>2</sup> Дешко Л., Берко А. (2013) Институт конституционной жалобы в Украине: быть или не быть? Закон и жизнь, №8 (2), 35-37.

<sup>3</sup> Європейська Комісія «За Демократію Через Право» (Венеційська Комісія) Верховенство Права Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86 му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року) Взято з [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?Pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?Pdf=CDL-AD(2011)003rev-ukr)

дини, а це і право на доступ до правосуддя, також мають стосунок до верховенства права — явно виражено чи обумовлено».<sup>1</sup>

Відповідно до ст. 8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права. На цьому принципі ґрунтується діяльність Конституційного Суду, а також їм керується суддя, здійснюючи правосуддя, відповідно до статей 129 та 149 Конституції.<sup>2</sup>

Реалізація принципу верховенства права описана в Рішенні Конституційного суду України у справі про призначення судом більш м'якого покарання. Так, зазначається: що верховенство права, будучи одним з основних принципів демократичного суспільства, передбачає судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу<sup>3</sup>. Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує захист гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави.

Саме для забезпечення верховенства права шляхом захисту конституційних прав і свобод, національним законодавцем було вирішено впровадити механізм, що забезпечить індивідуальний захист фундаментальних прав через Конституційний суд. Саме таким механізмом стало закріплення інституту конституційної скарги.

Сама процедура розгляду конституційних скарг була врегульована у Законі України "Про Конституційний Суд", який було прийнято у липні 2017 року. Крім цього, регламент Конституційного суду було прийнято 22 лютого 2018 року, а вже через місяць сформувались колеґії і сенати, і 21 травня 2018 відбувся перший розгляд конституційної скарги<sup>4</sup>.

Як зазначає у своєму інтерв'ю голова Конституційного суду С. Шевчук, за період з 30 вересня 2016 по 31 січня 2019 року до Конституційного Суду України надійшло 1237 конституційних скарг. З цієї кількості 393 (31%) скарги за формою відповідали вимогам Закону України «Про Конституційний Суд України» і були розподілені між суддями Суду

<sup>1</sup> Європейська Комісія «За Демократію Через Право» (Венеційська Комісія) Верховенство Права Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86 му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року) Взято з [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?Pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?Pdf=CDL-AD(2011)003rev-ukr)

<sup>2</sup> Конституція України (1996)

<sup>3</sup> Рішення Конституційного суду України № 15-рп/2004 від 02.11.2004 р.

<sup>4</sup> Сивачук О. (2018, травень 21 ) У КСУ сьогодні відбувся перший розгляд конституційної скарги. Українські національні новини. Взято з <https://www.unn.com.ua/uk/news/1731905-u-ksu-sogodni-vidbuvsya-pershiy-vidkritiy-rozglyad-konstitutsiynoyi-skargi>

в порядку, встановленому Регламентом Суду, а 844 (69%) було повернуто суб'єктам права на конституційну скаргу як такі, що за формою не відповідали вимогам Закону (з відповідними роз'ясненнями та зазначенням про можливість повторного звернення з дотриманням вимог Закону). З 393 розподілених між суддями Суду конституційних скарг відкрито 41 конституційне провадження, з яких колегіями суддів – 36, сенатами – 5. При цьому, деякі справи були об'єднані в одне конституційне провадження, у зв'язку з чим наразі на розгляді Суді знаходяться 34 справи. При аналізі поданих конституційних скарг, частою помилкою яку допускали автори клопотань було не наведення жодних аргументів саме щодо неконституційності закону України (його окремих положень) та/або не зазначається гарантоване Конституцією України право людини, яке зазнало порушення в результаті застосування оспорюваних положень закону.<sup>1</sup>

Останнє розглянемо детальніше. Так відповідно до статті 151-1 Конституції України<sup>2</sup>: конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України, конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпані. Проте, п. 5 ч. 2 статті 55 Закону «Про Конституційний Суд»<sup>3</sup> встановлюється обов'язковий елемент обґрунтування конституційної скарги, а саме: обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України (його окремих положень) із зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини, на думку суб'єкта права на конституційну скаргу, зазнало порушення внаслідок застосування закону.

Деякі автори зазначають, що встановлюючи обов'язковий елемент обґрунтування конституційної скарги, відбувається звуження прав. Також таке зауваження висловлювала Венеціанська комісія у висновку CDL-REF(2016)066 від 9-10 грудня 2016 року, надаючи рекомендації щодо розширення до європейських стандартів функції інституту конституційної скарги.<sup>4</sup>

---

1 Інтерв'ю Голови Конституційного Суду України Станіслава Шевчука Судово-юридичній газеті (2019, лютий 11) Взято з <http://www.ccu.gov.ua/publikaciya/intervyu-golovy-konstytucijnogo-sudu-ukrayiny-stanislava-shevchuka-sudovo-yurydychniy>

<sup>2</sup> Конституція України (1996)

<sup>3</sup> Про Конституційний суд: Закон України. № 35. Ст. 376. (2017)

<sup>4</sup> Тарасюк В. (2016) Конституційний Суд України: пошук істини. Взято з [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:VUSxl\\_P1Blkj:irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe%3FC21COM%3D2%26I21DB-](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:VUSxl_P1Blkj:irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe%3FC21COM%3D2%26I21DB-)

На нашу встановлюючи обов'язок зазначення того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини зазнало порушення, не є обмеженням самого права на конституційну скаргу, оскільки:

- по перше, Конституційний Суд не є судом касаційної інстанції та не розглядає справи задля розв'язання спору, а дає оцінки відповідності актам Конституції через призму засад верховенства права, забезпечуючи захист гарантованих Конституцією прав і свобод.
- по друге, таке визначення зменшує можливість зловживання правом на подання конституційної скарги, шляхом одразу відсіювання необґрунтованих заяв.

Необхідно зазначити, що перелік прав в Конституції не є вичерпним, є такі права і свободи людини, які закріплені у міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких Україна дала, але які в конституції не відображені, а також існують права та свобод, що прямо витікають з конституційних прав, однак не мають текстуального вираження в Конституції<sup>1</sup>. Таким чином, при поданні конституційної скарги необхідно дослідити природу того чи іншого права для обґрунтування подання Конституційної скарги. За для цього, Конституційним Судом у вільному доступі розміщена пам'ятка для громадян та юридичних осіб про порядок внесення конституційних скарг<sup>2</sup>. Також необхідно відзначити, що відсутність судового збору та можливість фізичної особи особисто без адвоката подати конституційну скаргу робить даний інститут більш доступнішим та безпосередньо забезпечує захист прав осіб і громадянина<sup>3</sup>. Таким чином забезпечується гарантоване Конституцією право на доступ до правосуддя

Ще однією важливою ознакою конституційної скарги у захисту прав і свобод, можна відзначити положення закріплені у статті 89 Закону України «Про Конституційний Суд». Так, розглядаючи справу за конституційною скаргою, визнав закон України (його положення)

---

N%3DUJRN%26P21DBN%3DUJRN%26IMAGE\_FILE\_DOWNLOAD%3D1%26Image\_file\_name%3DPDF/Suap\_2016\_4\_4.pdf+&cd=2&hl=uk&ct=clnk&gl=ua

<sup>1</sup> Дешко Л.М. (2016) Конституційне право на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій (монографія), Ужгород 2016, 486 с.

<sup>2</sup> Пам'ятка для громадян та юридичних осіб про порядок внесення конституційних скарг до Конституційного Суду України (2019). Взято з <http://www.ccu.gov.ua/publikaciya/pamyatka-dlya-gromadyan-ta-yurydychnyh-osib-proporyadok-vnesennya-konstytucijnyh-skarg>

<sup>3</sup> Deshko L. (2016) The reasons and motives for national court's decision: the practice of the European Court of Human Rights and national courts. TEISE, №99. p. 186-193.

таким, що відповідає Конституції України, але одночасно виявивши, що суд витлумачивши положення закону у спосіб, що не відповідає Конституції України, Конституційний Суд може вказати на це у резолютивній частині рішення. Таким способом додатково гарантується захист прав і свобод судом.

Наразі інститут конституційної скарги в Україні став важливим здобутком у системі захисту конституційних прав і свобод. Відкрилась можливість індивідуального доступу до конституційного судочинства, шляхом визнання неконституційним закону (його окремих положень), які були застосовані у рішенні суду загальної юрисдикції щодо цієї особи. Можна стверджувати, що конституційна скарга стала важливим важелем у механізмі забезпечення верховенства права в Україні. Відповідь на питання щодо ефективності такого важеля зможе відповісти лише час і практика його застосування.

***Науковий керівник: Ю.М. Бисага, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «УжНУ»***

## ЗРАЗКОВІ ТА ТИПОВІ СПРАВИ – НОВЕЛА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ <sup>1</sup>

3 жовтня 2017 року Верховна Рада України прийняла Закон України №2147 «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» (далі – Закон)<sup>2</sup>. Цей Закон змінив редакцію процесуальних кодексів та запровадив ряд нових інститутів, одним з яких є типові та зразкові справи.

Згідно з ч. 2 ст. 125 Конституції України Верховний Суд є найвищим

---

<sup>1</sup> **Шелевер Наталія Василівна**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ.

<sup>2</sup> Закон про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів 2017 Офіційний сайт Верховної Ради України. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19>>. (2019, березень, 01).

судовим органом у системі судів загальної юрисдикції<sup>1</sup>. У відповідності до ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд повинен забезпечувати сталість та єдність судової практики<sup>2</sup>. Тому необхідним кроком стало створення механізмів, які забезпечать єдність практики застосування права Верховним Судом.

У відповідності до ст. 290 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) якщо у провадженні одного або декількох адміністративних судів перебувають типові адміністративні справи, кількість яких визначає доцільність ухвалення зразкового рішення, суд, який розглядає одну чи більше таких справ, може звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд однієї з них Верховним Судом як судом першої інстанції<sup>3</sup>.

Ознаки типової адміністративної справи такі:

- 1) відповідачем у даній справі є виключно один і той самий суб'єкт владних повноважень або ж його відокремлені підрозділи (тобто, орган державної влади чи орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, а також інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг);
- 2) спір у даній справі виник з аналогічних підстав;
- 3) дані суспільні відносини регулюються одними й тими самими нормами права;
- 4) позивачами у даних справах заявлено аналогічні позовні вимоги.

Тобто, визначальною ознакою типової адміністративної справи є те, що у даних адміністративних справах відповідачем є виключно один і той самий суб'єкт владних повноважень чи його відокремлений структурний підрозділ. Тому фізична особа чи юридична особа приватного права не можуть бути відповідачами при розгляді типових адміністративних справ.

---

<sup>1</sup> Конституція України, ст. 125. 1996 (Верховна Рада України). Офіційний сайт Верховної Ради України. <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page5>>. (2019, березень, 01).

<sup>2</sup> Закон про судоустрій і статус суддів, ст. 36, гл. 5 (2016) Офіційний сайт Верховної Ради України. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>>. (2019, березень, 01).

<sup>3</sup> Кодекс адміністративного судочинства України, ст. 290, гл. 11. 2005. Офіційний сайт Верховної Ради України. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>>. (2019, березень, 01).

Водночас спір при розгляді та вирішенні типових адміністративних справ повинен виникати з одних й тих підстав, тобто з аналогічних підстав. Дані відносини повинні регулюватися одними й тими ж нормами матеріального права (Цивільного кодексу України, Податкового кодексу України, Господарського кодексу України, нормами інших законодавчих актів тощо), а позивачами у даних справах заявлено аналогічні позовні вимоги (визнати протиправними та скасувати рішення, дію, зобов'язати вчинити певну дію тощо).

Наразі уже є 9 рішень у зразкових справах, а саме:

- щодо перерахунку пенсій пенсіонерам МВС з урахуванням грошового забезпечення поліцейських (рішення Верховного Суду від 15.02.2018 р. № 820/6514/17);
- щодо не складання Ліквідаційною комісією МВС довідки для перерахунку пенсій пенсіонерам МВС (рішення Верховного Суду від 12.03.2018 р. № Пз/9901/1/18);
- про оформлення паспорта громадянина України (рішення Верховного Суду від 26.03.2018 р. № 806/3265/17 (№ Пз/9901/2/18);
- про нарахування пені та штрафів платникам податків, розташованих у зоні АТО (рішення Верховного Суду від 30.03.2018 р. № 812/292/18 (№ Пз/9901/22/18);
- про переведення з пенсії по інвалідності на пенсію державного службовця (рішення Верховного Суду від 04.04.2018 р. № 822/524/18 (№ Пз/9901/23/18);
- про відмову прокуратури у видачі довідки про зарплату для перерахунку пенсій (рішення Верховного Суду від 16.04.2018 р. № 825/506/18 (№ Пз/9901/16/18);
- про припинення виплати пенсії внутрішньо переміщеній особі (рішення Верховного Суду від 03.05.2018 р. № 805/402/18 (№ Пз/9901/20/18);
- щодо перерахунку щомісячного грошового утримання судді у відставці (рішення Верховного Суду від 01.11.2018 р. № 0640/3835/18 (№ Пз/9901/52/18);
- щодо перерахунку пенсій постраждалому в наслідок Чорнобильської катастрофи (рішення Верховного Суду від 21.01.2019 р. № 240/4937/18 (№ Пз/9901/55/18)<sup>1</sup>.

Для прикладу розглянемо рішення Верховного Суду від 26.03.2018 у справі № 806/3265/17 про оформлення паспорта громадянина Укра-

---

<sup>1</sup> Зразкові справи. Офіційний сайт Верховного Суду. <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi\\_spravu/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi_spravu/)>. (2019, березень, 02).

їни у формі книжечки. У задоволенні позову було відмовлено (суд першої інстанції).

Постановою Великої Палати Верховного Суду від 19.09.2018 рішення Верховного Суду від 26 березня 2018 року було скасовано та прийнято нове про часткове задоволення позову (суд апеляційної інстанції). Визнано протиправною відмову районного відділу Управління Державної міграційної служби у видачі особі паспорта громадянина України у формі книжечки та зобов'язано вчинити ці дії відповідно до Положення про паспорт громадянина України, затвердженого Постановою Верховної Ради України від 26.06.1992 р. № 2503-XII<sup>1</sup>.

У рішенні суду, ухваленому за результатами розгляду зразкової справи, Верховний Суд додатково зазначає:

- ознаки типових справ;
- обставини зразкової справи, які обумовлюють типове застосування норм матеріального права та порядок застосування таких норм;
- обставини, які можуть впливати на інше застосування норм матеріального права, ніж у зразковій справі.

Рішення Верховного Суду у зразковій справі підлягає перегляду Великою Палатою Верховного Суду за правилами перегляду рішень в апеляційному порядку (ч. 11 ст. 290 КАС). Тобто, на рішення Верховного Суду може бути подана апеляційна скарга до Великої Палати Верховного Суду.

Суд, який розглядає типову справу, має право зупинити провадження за клопотанням учасника справи або за власною ініціативою у випадку, якщо Верховним Судом відкрито провадження у відповідній зразковій справі (ч.1 ст. 291 КАС). Згідно з ч. 2 ст. 291 КАС провадження у типовій справі підлягає відновленню з дня набрання законної сили рішенням Верховного Суду у відповідній зразковій справі.

При ухваленні рішення у типовій справі, яка відповідає ознакам, викладеним у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, суд має враховувати правові висновки Верховного Суду, викладені у рішенні за результатами розгляду зразкової справи (ч. 3 ст. 291 КАС України). На судове рішення у типовій справі може бути подана апеляційна скарга у порядку, визначеному ч. 4 ст. 291 КАС України.

Рішення суду апеляційної інстанції за наслідками перегляду ти-

---

<sup>1</sup> Рішення Верховного Суду від 26.03.2018 № 806/3265/17 (№Пз/9901/2/18) <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zraskovi\\_spravu/zr\\_rish\\_806\\_3265\\_17](https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zraskovi_spravu/zr_rish_806_3265_17)>. (2019, березень, 03).

пової справи може бути оскаржено в касаційному порядку виключно з таких підстав:

- суд першої та (або) апеляційної інстанції при вирішенні типової справи не визнав її типовою справою та (або) не врахував правові висновки, викладені у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи;
- справа, в якій судом першої та (або) апеляційної інстанції ухвалено рішення з урахуванням правових висновків, викладених у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, не відповідає ознакам типової справи.

Незважаючи на норму ч. 3 ст. 291 КАС України, норми ч. 4 та ч. 5 ст. 291 КАС України надають право позивачу звернутися до суду апеляційної інстанції (в окремих випадках й до суду касаційної інстанції) про скасування рішення суду першої та апеляційної інстанції, у тому разі, коли судом першої інстанції при розгляді типової справи застосовано висновки Верховного Суду при ухваленні зразкового рішення, а позивач не погоджується з таким рішенням суду першої інстанції.

Введення таких понять, як типова та зразкова справи, є важливим кроком для впровадження судового прецеденту в Україні. Зразкові рішення спростять роботу судів нижчих інстанцій, які останні роки занадто завантажені типовими справами. Позитивним моментом є і те, що рішення Верховного Суду є обов'язковими для судів першої інстанції. Це забезпечить єдність правозастосовної практики. Відступити від висновків Верховного Суду неможливо, проте такі рішення підлягають перегляду Великою Палатою.

Дуже часто на практиці виникали ситуації, коли суди першої інстанції неоднаково застосовували норми матеріального права і це призводило до ухвалення протилежних рішень. На нашу думку, інститут зразкових справ усуне цю проблему, полегшить життя як фізичним та юридичним особам, так і судам нижчих інстанцій.

Дана процедура сприятиме порозумінню між учасниками справи, адже сторони, треті особи чи їх представники, насамперед, самі будуть зацікавлені в швидкому розгляді та вирішенні проблемного питання.

Як справедливо зазначає Голова Верховного Суду В. Данішевська: «Ми застосували новий інструмент, який нам надав новий Кодекс адміністративного судочинства. Це розгляд зразкової справи. У нас великі очікування від цього інструменту. По-перше, це прискорення розгляду справ, які є в судах у величезній кількості і які стосуються дуже багатьох людей. По-друге, ми сподіваємося, що рішення щодо

зразкових справ виконуватимуться урядом – при чому, виконуватимуться не тільки щодо людей, які звернулися до суду, а й щодо тих людей, які не звернулися, але конкретне питання їх стосується<sup>1</sup>.

Новела значно прискорює та спрощує розгляд типових справ, зокрема щодо однотипних соціальних спорів. Адже часто компетентні органи влади ігнорують вимоги законів та масово відмовляють у перерахунку та виплаті тих чи інших державних гарантій. А чисельні судові спори з цих питань не лише створюють перешкоди для громадян у відновленні своїх прав, але й перевантажують судову систему та адвокатів з цивільних справ по спорах у сфері публічно-правових відносин з суб'єктами владних повноважень<sup>2</sup>.

Щоправда, на практиці ВС може стикнутись із деякими проблемами. Зокрема, відповідно до ст. 290 КАС для вирішення питання про відкриття провадження у зразковій справі ВС може витребувати з відповідного суду (судів) матеріали типових справ. Виходячи з того, що таких справ може бути дуже багато, а їхні матеріали можуть бути досить об'ємними, така ситуація може призвести навпаки до деякого затягування їх розгляду<sup>3</sup>.

Втім, у Касаційному адміністративному суді обіцяють у найкоротші строки вирішити цю проблему. Зокрема, йдеться про те, що для прийняття рішення про зразкову справу непотрібно отримувати всі матеріали типових справ. Фактично, досить лише позовної заяви, ухвали про відкриття провадження та деяких інших документів<sup>4</sup>.

Отже, зразкова справа – це ексклюзивний інститут, який притаманний лише адміністративному процесу. Дану процедуру розроблено за прикладом «пілотних рішень», які приймає Європейський суд з прав людини. Вважаємо, що ця новела сприятиме забезпеченню єдності судової практики. Проте проблемним питанням залишаться критерії визначення справи як типової, що може породжувати «судові колізії».

---

<sup>1</sup> Цензор.нет. (2018). Перерахунок пенсій співробітникам МВС став першою зразковою справою, розглянутою ВС <[https://censor.net.ua/ua/news/3058104/pererahunok\\_pensiyi\\_spivrobotnykam\\_mvs\\_stav\\_pershoyu\\_zrazkovoyu\\_spravoyu\\_rozglyanutoyu\\_vs\\_danishevskaya](https://censor.net.ua/ua/news/3058104/pererahunok_pensiyi_spivrobotnykam_mvs_stav_pershoyu_zrazkovoyu_spravoyu_rozglyanutoyu_vs_danishevskaya)>. (2019, березень, 04).

<sup>2</sup> Альва Прайвеси (2018). Перше зразкове рішення Верховного Суду <<https://alvaprivacy.ua/ua/publikatsiji/obraztsovoe-reshenie-militsioneram-pensii>>. (2019, березень, 05).

<sup>3</sup> Там же

<sup>4</sup> Там же

## IV. НАЛЕЖНЕ УРЯДУВАННЯ (GOOD GOVERNANCE) ТА СТАНДАРТИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР

### ДІЯЛЬНІСТЬ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ В АРК ТА ПРАВА ЛЮДИНИ <sup>1</sup>

Аспекти функціоналу та повноважень Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим (надалі – Представництво) у сфері захисту прав та свобод людини та громадянина в умовах становлення механізму протидії російській агресії сьогодні набувають особливої значущості та є метою цієї статті. Адже в сучасних умовах тимчасової окупації Криму, одною з ключових форм діяльності Представництва стає правозахисна складова. Отже основними завданнями цієї статті вбачаються ретроспективний аналіз нарощування правозахисної функції Представництва, дослідження практики захисту конституційних прав цим органом, визначення специфіки діяльності Представництва в умовах розвитку системи конституційної юстиції України. Парадоксально, але досі конституційно-правовий та адміністративно-правовий виміри діяльності, функції, статус, правова природа Представництва як окремого конституційного органу та вкрай специфічного органу державної влади не стали предметом спеціальних наукових досліджень.

Відзначимо, що перша згадка про Представництво міститься у ст. 18 закону України від 5 березня 1992 р. «Про Представника Президента України», за якою в Республіці Крим Президент України мав своє Представництво, статус якого має визначатися окремим законом. Примітно що у цьому законі права людини у вимірі повноважень Представників

---

<sup>1</sup> **Бабін Борис**, доктор юридичних наук, професор, головний науковий консультант відділу європейського права та міжнародної інтеграції, Інституту законодавства Верховної Ради України

Президента не згадувалися узагалі<sup>1</sup>. Але вже спеціальний закон від 17 грудня 1992 р. «Про Представництво Президента України в Республіці Крим» у ч. 4 ст. 6 до завдань Представництва відносив «здійснення передбачених Конституцією України повноважень щодо забезпечення прав і свобод громадян». Для виконання завдань Представництва Постійний Представник Президента України в Республіці Крим мав право входити «з поданням з питань, що належать до відання України, в органи законодавчої і виконавчої влади Республіки Крим у разі прийняття ними актів, що суперечать Конституції і законам України чи ущемлюють конституційні права і свободи громадян» та інформувати з цих питань Президента України<sup>2</sup>.

Вже 31 березня 1994 р. указом Президента України № 119/94 в Криму було утворено вже постійно діюче Представництво Президента України та призначено Постійного Представника Президента. Розпорядженням Президента № 36/94-рп від 12 травня 1994 р. було затверджено структуру та граничну чисельність апарату Представництва, які у наступному корегувалися, зокрема постійно змінювалася кількість заступників Постійного Представника<sup>3</sup>. Пізніш, Указом Президента України від 31 січня 1996 р. № 100/96 було запроваджено нинішню назву Представництва, продовжено його повноваження та затверджено Положення про Представництво, на період до прийняття нової Конституції України 1996 р. Згідно ст. 4 Положення Представництво серед іншого в межах повноважень захищає на території Автономної Республіки Крим (АРК) права та законні інтереси громадян. Хоча серед встановлених у ст. 5 Положення засад діяльності Представництва права людини не згадувалися, згідно п. «ж» ст. 9 цього акту на виконання завдань, визначених законом 1992 р. Представництво мало сприяти здійсненню конституційних прав і свобод громадян, досягненню громадянського миру і міжнаціональної злагоди<sup>4</sup>.

До уваги варто взяти той факт, що у розділі X Конституції України 1996 року «Автономна Республіка Крим», було запроваджено окрему статтю 139 за якою в АРК діє Представництво Президента України,

<sup>1</sup> Про Представника Президента України : Закон України від 5 березня 1992 р. № 2167-XII // Відомості ВРУ. – 1992. – № 23. – Ст. 335.

<sup>2</sup> Про Представництво Президента України в Республіці Крим : Закон України від 17 грудня 1992 р. № 2875-XII // Відомості ВРУ.- 1993.- № 9. – Ст. 58.

<sup>3</sup> Історія Представництва Президента України в АРК ; URL : <http://www.pru.gov.ua/1854-2/>

<sup>4</sup> Питання Представництва Президента України в АРК : Указ Президента України від 31 січня 1996 р. № 100/96 // Урядовий кур'єр.- 1996.- 3 лютого.- С. 5.

статус якого визначається окремим законом. Представництво стало конституційним органом влади України, але без визначених в Основному Законі завдань та повноважень які, втім, вочевидь мали впливати із конституційних повноважень Президента України та носили загальнодержавний характер. Втім, конституційний та адміністративно-правовий статус Представництва у вітчизняній науці досі не став предметом спеціальних комплексних досліджень.

Слід додати, що діяльність Представництва як органу контролю держави та кадрові повноваження Постійного Представника були закріплені в ч. 4 ст. 5 та ч. 3 ст. 37 чинної Конституції АРК, прийнятій Верховною Радою АРК 21 жовтня 1998 р. та затвердженій законом України від 23 грудня 1998 р.<sup>1</sup> Відповідно до розпорядження Президента України від 11 квітня 1997 р. № 162/97рп штат представництва було скорочено з 70 до 35 осіб (у подальшому чисельність апарату Представництва коливалася між 26 та 29 особами). Серед функціональних структур Представництва варто вказати на юридичний та інформаційно-аналітичний відділи, відділи з економічних питань та з гуманітарних питань<sup>2</sup>. Розпорядженням Президента України від 27 березня 1998 р. № 68/98-рп в апараті Представництва було утворено відділ з питань міжнаціональних відносин у складі чотирьох осіб<sup>3</sup>. На виконання Указу Президента України від 7 квітня 2000 р. № 573/2000 у складі апарату Представництва було утворено Секретаріат Ради представників кримськотатарського народу (РПКТН), як форми визнання Україною Меджлісу кримськотатарського народу. Цей Секретаріат (дві особи штату) був утвореним за поданням голови РПКТН та існував в штаті Представництва до 2014 р.

Потім нинішній конституційний статус Представництва було окреслено спеціальним законом України від 2 березня 2000 р. № 1524-III у чинній редакції. Закон України № 1524-III визначив, що Представництво є державним органом влади, утвореним з метою сприяння виконанню в АРК повноважень, покладених на Президента України і безпосередньо йому підпорядкованим, цей акт встановив функції

<sup>1</sup> Про затвердження Конституції АРК : Закон України від 23 грудня 1998 р. № 350-XIV // Відомості ВРУ. – 1999. – № 5-6. – Ст. 43.

<sup>2</sup> Про структуру та штати Представництва Президента України в АРК: розпорядження Президента України від 11 квітня 1997 р. № 162/97-рп // Офіційний вісник України. – 1997. – № 16. – С. 21.

<sup>3</sup> Про утворення в апараті Представництва Президента України в АРК відділу з питань міжнаціональних відносин розпорядження Президента України від 27 березня 1998 р. № 68/98-рп ; URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/68/98-рп/ed19980327>

Представництва. За п. «б» ст. 6 закону № 1524-III Представництво має сприяти додержанню конституційних прав і свобод людини і громадянина та досягненню міжнародної злагоди в АРК.

Відповідно до п. «а» ст. 10 цього закону Постійний Представник має виконувати доручення Президента України, спрямовані на забезпечення виконання повноважень Президента України як гаранта прав і свобод людини і громадянина. Відповідно до п. «в» ст. 10 вказаного акту Постійний Представник уповноважений входить з поданням у Верховну Раду та Раду міністрів АРК, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування в АРК у разі прийняття ними нормативно-правових актів, що порушують права і свободи, з вимогою про усунення цих порушень, про що інформує Президента України; таке подання підлягає обов'язковому розгляду у позачерговому порядку; у разі неналежного реагування на подання Постійного Представника щодо незаконності прийнятих нормативно-правових актів Постійний Представник вносить пропозиції про скасування чи зупинення дії таких актів безпосередньо Президентіві України<sup>1</sup>. Таким чином закон № 1524-III визначив суттєву правозахисну компетенцію Представництва.

Додамо, що Указом Президента України від 12 жовтня 2005 р. № 1433/2005 було затверджено нову структуру Представництва, із включенням в неї аналітичної служби, юридичної служби (з 2007 р. – служби правового аналізу), організаційної (з 2007 р. – організаційно-контрольної) служби та Секретаріату РПКТН<sup>2</sup>. Таким чином правозахисний функціонал був у той період розпорошений між службами Представництва. Закони та підзаконні акти до 2014 р. не передбачали реалізації завдань Представництва у сфері взаємодії з органами влади України, іноземних держав та міжнародних організацій.

Під час збройного захоплення державою-агресором Кримського півострову у лютому 2014 р. діяльність Представництва у місті Сімферополь було вимушено припинено, керівництво Представництва залишило окуповану АРК. Світове співтовариство цивілізованих націй та українська влада не визнали неправомірну окупацію та злочинну анексію Кримського півострову державою-агресором. Масове та цинічне порушення Росією в Криму норм міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини, визнані на рівні правових

<sup>1</sup> Про Представництво Президента України в АРК : Закон України від 2 березня 2000 р. № 1524-III // Відомості ВРУ. – 2000. – № 21. – Ст. 158.

<sup>2</sup> Питання Представництва Президента України в АРК : Указ Президента України від 12 жовтня 2005 р. № 1433/2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 41. – С. 25.

документів Генеральної Асамблеї ООН, органів Ради Європи, ОБСЄ та Європейського союзу, поставили перед українською владою принципово нові завдання щодо захисту прав людини в АРК<sup>1</sup>.

Також розпорядженням Президента України від 16 травня 2014 р. № 865/2014-рп, з метою забезпечення відновлення діяльності Представництва в умовах тимчасової окупації території України, Представництво було розміщено у місті Херсон, територіально наближеному до адміністративного кордону з тимчасово окупованою територією (ТОТ) України в АРК<sup>2</sup>. 24 травня 2014 р. указом Президента України № 487/2014 було затверджено структуру Представництва, що мала забезпечити його роботу Представництва в умовах тимчасової окупації Криму. Поруч із вже традиційними для Представництва аналітично-інформаційною службою та службою правового аналізу до складу органу було запроваджено службу з питань ТОТ та службу по роботі з громадянами, які переселилися з ТОТ, при цьому не згадувався Секретаріат РПКТН<sup>3</sup>. Повноваження Представництва ці акти 2014 р. не змінювали; пізніш, указом Президента України від 3 квітня 2015 р. № 194/2015 Представництво було остаточно позбавлено функції забезпечення діяльності РПКТН, яка мала розміщуватися у Києві.

Новий етап реалізації правозахисної функції Представництва настав після схвалення указу Президента України від 20 січня 2016 р. № 16/2016, затвердженим «з метою забезпечення додержання конституційних прав і свобод громадян України, які проживають на ТОТ або переселилися з неї та перебувають на території України». Представництву указом № 16/2016 приписувалося активізувати, у взаємодії з центральними органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, роботу щодо:

- сприяння додержанню прав і свобод людини та громадянина, передбачених Конституцією та законами України, міжнародними договорами, стосовно громадян України, які проживають на ТОТ або переселилися з неї та перебувають на території України на законних підставах, зокрема вживати заходів щодо підтрим-

---

<sup>1</sup> Історія Представництва Президента України в АРК ; URL : <http://www.pru.gov.ua/1854-2/>

<sup>2</sup> Про невідкладні заходи щодо відновлення діяльності Представництва Президента України в АРК: розпорядження Президента України від 16 травня 2014 р. № 865/2014-рп // Офіційний вісник України. – 2014. – № 41. – С. 67.

<sup>3</sup> Про невідкладні питання Представництва Президента України в АРК : Указ Президента України від 24 травня 2014 р. № 487/2014 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 43. – С. 40.

ки і забезпечення політичних, соціальних, інформаційних, культурних та інших зв'язків з громадянами України, які проживають на ТОТ;

- здійснення моніторингу додержання прав і законних інтересів громадян України, які переселилися з ТОТ та перебувають на території України на законних підставах, внесення в установленому порядку пропозицій щодо припинення, усунення та запобігання обмеженню та порушенню прав і законних інтересів таких осіб;
- внесення пропозицій щодо підготовки проектів законів, актів Президента України з питань захисту прав та законних інтересів осіб, які переселилися з ТОТ і перебувають на території України на законних підставах, з інших питань компетенції Представництва<sup>1</sup>.

Указом № 16/2016 було затверджено нову структуру Представництва та залишено у складі службу по роботі з громадянами, які переселилися з ТОТ. Цим актом було визнано за доцільне подовження тимчасового розміщення Представництва у Херсоні, але із розташуванням його окремих структурних підрозділів у Києві, для «забезпечення оперативної взаємодії» з центральними органами виконавчої влади, допоміжними органами і службами, утвореними при Президентові України<sup>2</sup>. Отже, у 2014-2017 рр. на підзаконному рівні було створено передумови для істотного посилення правозахисної функції Представництва із можливістю її реалізації як на підконтрольній частині території України, так і на міжнародному рівні. Водночас із змін підзаконних актів 2014-2017 рр. вбачається певна нормативна невизначеність як формату зовнішньої діяльності Представництва на міжнародному рівні, так і роль Представництва з питань захисту прав кримськотатарського народу, зокрема для взаємодії з РПКТН та із Уповноваженим Президента України у справах кримськотатарського народу.

Затверджений 20 червня 2018 р. План невідкладних заходів з протидії російської агресії з тимчасово окупованої території України в Криму, захисту інтересів держави, громадян України та українських юридичних осіб в Криму передбачав низку заходів, які прямо стосуються прав людини з Криму; водночас порівняно більша кількість приписів

---

<sup>1</sup> Питання Представництва Президента України в АРК : Указ Президента України від 20 січня 2016 р. № 16/2016 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 7. – С. 8.

<sup>2</sup> Про внесення змін до Указу Президента України від 20 січня 2016 року №16 : Указ Президента України від 17 серпня 2017 р. № 221/2017 // Офіційний вісник України. – 2017. – № 68. – С. 21.

проекту Плану присвячується захисту конституційних прав не ВПО, а громадян України, які проживають на ТОТ України в Криму, зокрема тих що тимчасово перебувають а підконтрольну територію для реалізації та захисту власних прав та потреб, отримання адміністративних послуг тощо. Серед заходів проекту Плану, присвячених захисту та реалізації конституційних прав людини, слід виокремити такі:

- опрацювання проекту закону України стосовно забезпечення можливості для громадян України, які мешкають на ТОТ України в Криму, приймати участь у виборах Президента України та народних депутатів України;
- подання за підсумками експертних нарад проекту Закону України з питань запровадження квоти для ВПО зокрема з Криму у передвиборчих списках політичних партій на виборах;
- запровадження повноцінного реєстру ВПО, що ефективно працює, впровадження централізованої системи обліку мешканців ТОТ України в Криму;
- формування алгоритму спеціального контролю та звітування за плануванням та витрачанням міжнародної технічної допомоги щодо населення Криму та ВПО з Криму;
- формування алгоритму спеціального контролю та звітування за плануванням та витрачанням коштів \ на бюджетні програми щодо населення Криму та ВПО з Криму;
- опрацювання питання отримання для фінансування навчання мешканців ТОТ України та ВПО з Криму у вищих навчальних закладах цивілізованих держав світу;
- опрацювання механізму публічного конкурсного фінансування громадських об'єднань які реалізують проекти з питань ТОТ України в Криму та ВПО за Криму<sup>1</sup>.

Отже, підсумовуючи, варто прийти до таких висновків. Статус Представництва розвивався у 1992-2002 роках в рамках еволюції кримської автономії та системи розподілу влади в державі Україна, із набуттям Представництвом рис конституційного інституту та отриманням ним функцій спеціального конституційного контролю за діяльністю органів влади АРК. Із розвитком поваги до конституційних прав та свобод пра-

<sup>1</sup> План невідкладних заходів з протидії російської агресії з тимчасово окупованої території України в Криму, захисту інтересів держави, громадян України та українських юридичних осіб в Криму на 2018-2019 роки: затверджено розпорядженням Постійного Представника Президента України в АРК від 20 червня 2018 р. № 17 ; URL : <http://www.ppu.gov.ua/wp-content/uploads/2018/07/Plan-nevidkladnyh-zahodiv-22.06.2018.pdf>

возахисний вимір діяльності Представництва посилювався, але якісне перетворення вектору роботи органу відбулося вже після внутрішнього переміщення органу на підконтрольну територію з тимчасово окупованого Криму та посиленням його загальнодержавної компетенції, насамперед правозахисної. Особливу роль у цьому грають приписи Плану невідкладних заходів з протидії російської агресії з тимчасово окупованої території України в Криму, захисту інтересів держави, громадян України та українських юридичних осіб в Криму на 2018-2019 роки, затвердженого розпорядженням Постійного Представника Президента України в АРК від 20 червня 2018 р. № 17.

## ОСОБЛИВОСТІ ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ <sup>1</sup>

Серед важелів державної підтримки інвестиційної діяльності особливе місце займає податково-правова політика. Відповідно, вивчення й узагальнення теоретичних засад податково-правової регламентації інвестиційної діяльності, розробка на їх основі практичних пропозицій щодо вдосконалення податкового регулювання цієї специфічної діяльності належить до основних завдань сучасної фінансово-правової науки.

В податковому законодавстві донині немає визначення податкових правовідносин. При цьому у ст. 1 ПКУ встановлено, що він регулює відносини, які виникають у сфері дії податків і зборів в Україні, зокрема визначає їх вичерпний перелік та порядок їх адміністрування, платників податків та зборів, їхні права й обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження й обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства<sup>2</sup>.

Щодо визначення окресленого поняття, то можна стверджувати, що наука фінансового права виробила більш-менш усталений підхід

---

<sup>1</sup> **Бліхар Марія Миронівна**, доктор юридичних наук, доцентка кафедри конституційного та міжнародного права, Національний університет «Львівська політехніка»

<sup>2</sup> Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI (в ред. від 01.01.2019). URL : [http:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17) (дата звернення: 22.02.2019)

до його розуміння. Слушну думку з цього приводу висловлює М. Кучерявенко, називаючи податкові правовідносини відносинами, що виникають згідно з податковими нормами (регулюють установлення, зміну і скасування податкових платежів) та юридичних фактів, учасники яких наділені суб'єктивними правами і мають юридичні обов'язки, пов'язані зі сплатою податків та зборів у бюджеті<sup>1</sup>. О. Орлюк як такі розглядає відносини, що виникають на підставі податкових норм, які встановлюють, змінюють чи скасовують податкові платежі, та у зв'язку з юридичними фактами, учасники яких наділені суб'єктивними правами та мають юридичні обов'язки, пов'язані зі сплатою податків і зборів до бюджетів і цільових фондів та поданням податкової звітності<sup>2</sup>. Аналіз спеціалізованої літератури дає підстави говорити про те, що наведені вище підходи щодо розуміння податкових правовідносин загалом прийняті науковою спільнотою. Тож дефініції, які пропонують М. Кучерявенко та О. Орлюк, вважаю прийнятними і такими, що достатньо мірою відображають суттєві та якісні ознаки податкових правових відносин як правового явища, особливо з огляду на їхній зв'язок з юридичними фактами.

Як цілком слушно зазначає М. Кучерявенко, зрозуміти особливості податкових правовідносин допомагає їх класифікація за різними підставами. Беручи за критерій участь у реалізації функцій права, науковець поділяє податкові правовідносини на: 1) загальнорегулятивні (спрямовані на закріплення кола суб'єктів податкового права, їх загального юридичного статусу); 2) конкретно-регулятивні (спрямовані на закріплення конкретної поведінки суб'єктів); 3) комплексні (виникають на стику загальнорегулятивних і конкретно-регулятивних відносин); 4) охоронні (спрямовані на реалізацію заходів державно-примусового характеру)<sup>3</sup>. Отже, враховуючи особливості оподаткування у сфері інвестиційної діяльності, до специфіки податково-інвестиційних правовідносин можна зарахувати: а) їхню сферу (інвестиційну діяльність) – діяльність суб'єктів господарської діяльності, держави чи органу місцевого самоврядування, інших суб'єктів щодо інвестування; б) характер цієї діяльності – це комплексна діяльність, яка складається з різноманітних дій, виконуваних на різних стадіях інвестиційного процесу; в) вони «реагують» на інвестиції як майнові цінності, що ста-

<sup>1</sup> Кучерявенко М. П. Податкове право України : підручник. Харків : Право, 2013. С. 86.

<sup>2</sup> Орлюк О. П. Фінансове право. Академічний курс : підручник. – Київ : Юрінком Інтер, 2010. С. 251.

<sup>3</sup> Кучерявенко М. П. Податкове право України. С. 90.

новлять внесок інвестора, та на інвестування як сукупність операцій, пов'язаних з рухом капіталів.

***Охарактеризую податково-інвестиційні правовідносини, виходячи з наведеного вище.***

1. Зміст загальнорегулятивних відносин у сфері інвестиційної діяльності визначається нормами, що встановлюють принципи оподаткування й повноваження окремих суб'єктів податкових правовідносин. Отож, ці правовідносини утворюють основний масив і регулюють інвестування шляхом встановлення суб'єктивних юридичних прав та обов'язків усіх учасників фінансово-інвестиційної діяльності. Загальнорегулятивні правові норми у сфері інвестицій встановлюють: а) правові умови започаткування інвестиційної діяльності; б) правовий режим інвестиційної діяльності; в) гарантії прав та законних інтересів інвесторів (гарантії захисту інвестицій); г) правові умови припинення інвестиційної діяльності. Своєю чергою, процесуальна форма застосування податково-правових норм у сфері інвестиційної діяльності виражається в регламентованій законом сукупності необхідних вимог, що висуваються до учасників податково-інвестиційних відносин (дотримання порядку виконання обов'язків юридичними і фізичними особами щодо сплати податків та зборів, податкової звітності, а також притягнення до відповідальності за порушення податкового законодавства) і спрямовані на оптимізацію досягнення конкретного матеріально-правового результату – своєчасної та повної сплати податків і зборів.

2. Конкретно-регулятивні правовідносини виступають як форма реалізації загальнорегулятивних податкових правовідносин у сфері інвестиційної діяльності. Як слушно зазначає М. Кучерявенко, у цій ситуації загальні права й обов'язки проектується на діяльність конкретних суб'єктів. Якщо загальнорегулятивні податкові правовідносини виокремлюють із системи правовідносин ті, що пов'язані зі сплатою податків, то конкретні правовідносини це уточнюють за різними напрямками (за видами податків, за платниками)<sup>1</sup>. Отже, конкретно-регулятивні відносини закріплюють конкретну поведінку суб'єктів фінансово-інвестиційної діяльності, зміст їхніх прав та обов'язків. Наприклад, податкові органи для виконання поставлених перед ними завдань мають відповідні обов'язки й права (повноваження), але вони не можуть дозволити собі реалізовувати закріплені за ними податковим законодавством повноваження на власний розсуд. Отож, реалізацією податково-правових норм в інвестиційній діяльності можна вважати

<sup>1</sup> Кучерявенко М. П. Податкове право України. С. 90.

процес втілення конкретних юридичних приписів в особистій поведінці суб'єктів податкового права, практичній діяльності цих суб'єктів щодо здійснення суб'єктивних прав і виконання обов'язків, а також дотримання заборон (наприклад, ст. 9 ЗУ «Про режим іноземного інвестування» забороняє державним органам реквізувати іноземні інвестиції, за винятком зазначених у законах випадків). Іншими словами, це втілення у вчинках учасників інвестиційної діяльності таких вимог, які в конкретній формі виражені в нормах податкового законодавства (зокрема, права й обов'язки суб'єктів податкових правовідносин визначені у ст. 16, 17, 19–21 ПКУ).

3. Комплексні податкові правовідносини перебувають на своєрідному перетині конкретних і загальнорегулятивних податкових правовідносин. Вони досить вузько персоніфіковані, передбачаючи конкретного платника (що відрізняє їх від загальних), але однією з їхніх ознак є складний зміст, що відрізняє їх від простих. На думку М. Кучерявенка, можна порушувати питання і про об'єднання податкових норм та норм інших галузей права в межах комплексних правовідносин. Наприклад, механізм формування і витрачання пенсійного фонду перебуває на стику податкових і трудових відносин (оскільки цей збір входить до переліку обов'язкових податків і зборів, об'єднаних податковою системою)<sup>1</sup>. Треба тільки мати на увазі, що автор виходив з чинного на той момент законодавства. Наведена позиція щонайменше розбіжна з ПКУ, хоча є логічною, зважаючи на дату публікації. Зараз відповідний платіж (хоча і не введений до податкової системи України) надходить до публічного фінансового фонду, тому залишається у сфері фінансово-правового регулювання. Отже, комплексні інвестиційні правовідносини, які виникають, як правило, на підставі норм кількох галузей права, мають тривалий, стабільний характер і складний зміст, який виражається в різноманітних взаємних правах та обов'язках<sup>2</sup>.

4. Охоронні податкові правовідносини у сфері інвестиційної діяльності виникають за умови порушення прав і невиконання обов'язків, якщо учасники правовідносин мають потребу у правових способах захи-

<sup>1</sup> Кучерявенко М. П. Податкове право України. С. 90.

<sup>2</sup> Бліхар М. М. Правове регулювання інвестиційної діяльності в податкових правовідносинах. Науковий вісник Херсонського державного університету. Сер. : «Юридичні науки». 2016. № 6. С. 41; Бліхар М. М. Визначення поняття податкового регулювання інвестиційної діяльності. Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 22–23 лип. 2016 р.). Запоріжжя : Істина, 2016. С. 76.

сту з боку держави. Однією із сторін таких правовідносин виступає компетентний суб'єкт, що є носієм владних повноважень і наділений державою повноваженнями примусу. Іншою стороною є особа або орган, до якого застосовуються способи державного примусу і який зобов'язаний їх зазнавати. При цьому право застосовувати способи державного примусу деталізовано санкцією правової норми<sup>1</sup>. Охоронні податкові правовідносини формуються в процесі правового регулювання, опосередковують охоронну функцію податкового права і мають похідний характер. Вони забезпечують реалізацію міри державно-примусового впливу стосовно осіб, які порушили юридичні обов'язки зі сплати податків, з обліку та звітності у сфері оподаткування. У межах охоронних податкових правовідносин здійснюється захист порушених прав і застосовуються заходи юридичної відповідальності.

На основі аналізу спеціалізованої навчальної літератури та науково-дослідницьких праць останніх років виокремлю такі основні вектори реалізації специфіки податково-інвестиційних правовідносин: 1) державна податкова підтримка інвестицій; 2) податкове стимулювання та заохочення інвестицій; 3) податкове звільнення у сфері інвестування.

Висновки. Особливості оподаткування у сфері інвестиційної діяльності, специфіку податково-інвестиційних правовідносин можна визначити через: 1) їхній особливий сектор «відповідальності» (інвестиційна діяльність) – це діяльність суб'єктів господарювання, держави чи органу місцевого самоврядування щодо інвестування; 2) характер цієї діяльності – це комплексна діяльність, яка складається з різноманітних дій, виконуваних на конкретних стадіях та етапах інвестування; 3) їхній об'єкт «впливу» – інвестиції як майнові цінності й інші активи (внесок інвестора) та інвестування як сукупність операцій, пов'язаних з рухом капіталів.

---

<sup>1</sup> Кучерявенко М. П. Податкове право України. С. 90.

## УДОСКОНАЛЕННЯ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА: ОКРЕМІ АСПЕКТИ <sup>1</sup>

Проведений аналіз діючого податкового законодавства дозволив нам виявити ряд проблем та запропонувати наступні шляхи їх усунення:

### ***1. Виключити із Податкового Кодексу України застарілі норми:***

1) У п. 169.1.4, який передбачає надання податкових соціальних пільг у підвищеному розмірі (200%) при оподаткуванні нарахованої заробітної плати:

- Героям Радянського Союзу, Героям Соціалістичної Праці або повним кавалерам ордена Слави чи ордена Трудової Слави;
- Учасникам бойових дій під час Другої Світової Війни або особам, які працювали в тилу;
- колишнім в'язням концтаборів, гетто під час Другої Світової Війни або особи, визнаної репресованою чи реабілітованою;
- особі, яка була насильно вивезена з території СРСР на територію держав, що перебували у стані війни з СРСР або були окуповані Німеччиною та її союзниками;
- особі, яка перебувала на території блокадного Ленінграду з 8 вересня 1941 року по 27 січня 1944 року.

2) Доповнити п. 169.1.3 буква "е" словами: "учасникам бойових дій на території України" та п. 169.1.4 буква "б" словами "та інвалідів I-II групи з числа учасників АТО і ООС".

### ***II. Змінити порядок застосування податкових соціальних пільг***

З 1 січня 2017 року мінімальна заробітна плата в 2 рази і більше (2019 рік) перевищує прожитковий мінімум станом на 1 січня податкового року. У зв'язку з цим діюча із 1 січня 2004 року норма щодо порядку застосування податкової соціальної пільги втратила чинність. Так, право на податкову соціальну пільгу мають громадяни, у яких нарахована заробітна плата не перевищує місячний прожитковий мінімум для працездатної особи помноженого на 1.4 та округленого до найближчих 10 гривень (п. 169.4.1 ПКУ). У 2019 році сума граничної місячної заробітної плати, яка дає право на податкову соціальну пільгу, становить 2690 грн. (1921\*1.4) при мінімальній заробітній платі 4173 грн. Коефіцієнт 1.4 був встановлений 16 років тому і не відповідає умовам со-

---

<sup>1</sup> **Волощук Марта Гнатівна**, голова ради ТВ АППУ у Закарпатській області, доцентка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ.

годення, в зв'язку з чим низькооплачувані працівники втратили право на податкову соціальну пільгу. В 2019 році кожен працівник, заробітна плата якого не перевищує 2690 грн., втрачає щомісяця 172 грн. 90 коп., або 2074 грн. за рік. Для збереження права на застосування податкової соціальної пільги доцільно встановити коефіцієнт 3 замість 1.4.

### ***III. Про відміну терміну “неоподатковуваний мінімум доходів громадян”***

Указом Президента України від 13 вересня 1994 року “Про збільшення неоподаткованого мінімуму та ставки прогресивного оподаткування доходів громадян” була встановлена прогресивна шкала оподаткування, згідно якої дохід в розмірі одного неоподаткованого мінімуму (17 грн. на той час) не оподатковується. Законом України “Про податки з доходів фізичних осіб” (2003 рік) прогресивна шкала оподаткування скасована і встановлена єдина ставка в розмірі 15% (згідно ПКУ діюча 18%). Не дивлячись на це, у Кодексі адмінпорушень, Кримінальному Кодексі широко використовується неіснуюча норма — неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Замість терміну “неоподатковуваний мінімум доходів громадян” доцільно ввести термін “мінімальна заробітна плата” (41730 грн. в 2019 році), відповідно скоротивши кількість розмірів штрафних санкцій. Наприклад, частина перша ст. 212 Кримінального Кодексу України передбачає штраф у розмірі від 1000 до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або від 17000 до 34000 грн., які можна замінити відповідною кількістю мінімальних заробітних плат: від 5 до 10 (від 20865 грн. до 41730 грн.). Такі ж самі зміни щодо кількості неоподатковуваних мінімумів доходів громадян слід ввести у Кодекс адмінпорушень. Застосування штрафів від 3 до 5 (51-85 грн.) чи до 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (170 грн.) не відповідає сучасному рівню доходів громадян.

### ***IV. Про надання пільг фізичним особам-підприємцям з податку на нерухомість.***

Пропоную застосовувати пільгу п. 266.2.1 буква “є” “будівлі промисловості, зокрема виробничі корпуси, цехи, складські приміщення промислових підприємств” при оподаткуванні нерухомого майна фізичних осіб-підприємців та внести відповідні зміни до Податкового Кодексу України.

### ***V. Про відміну окремих положень Закону “Про єдине соціальне страхування”***

З 1 січня 2017 року фізичні особи-підприємці на загальній системі оподаткування щомісячно сплачують єдиний соціальний внесок в мі-

німальному розмірі навіть при відсутності доходів за рік або окремих звітний місяць. В 2017 році це 704 грн. щомісяця, в 2018 р. - 819,06 грн., в 2019 р. - 918,06 грн. ДФС України в листопаді-грудні 2018 року нарахувала заборгованість зі сплати ЄСВ 2200 фізичним особам-підприємцям області за 2017-2018 роки, які знялися з держобліку ще у 2004 році, але залишилися (безпідставно) на обліку в податкових органах. Вважаю за доцільне скасувати норму закону "Про загальнообов'язкове соціальне страхування" щодо нарахування ЄСВ при відсутності доходів у фізичної особи-підприємця на загальній системі оподаткування.

## ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ МІГРАЦІЇ<sup>1</sup>

Поняття адміністративної процедури в українському законодавстві не є визначено та врегульовано. На жаль, рівень врегулювання адміністративної процедури виражає відставання адміністративного законодавства не тільки від країн західної Європи, але і Східної Європи, які прийняли законодавчі акти, що врегульовують загальну адміністративну процедуру. Теоретичні ж напрацювання українських правників стосовно питання адміністративних процедур базуються на західній концепції відмежування судового адміністративного процесу від адміністративної процедури, а також на окремих положеннях деяких законодавчих актів, що визначають порядок дій суб'єктів публічної адміністрації стосовно різних об'єктів і предметів.

Під адміністративною процедурою частіше за все розуміється структурований, законодавчо встановлений порядок розгляду суб'єктами публічного адміністрування індивідуальних адміністративних справ щодо реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів окремої фізичної та юридичної особи, що завершується ухваленням адміністративного акта або укладенням адміністративного договору<sup>2</sup>.

На розгляді у Верховній Раді України перебуває проект закону «Про

---

<sup>1</sup> **Герич Анатолій Йосипович**, викладач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ.

<sup>2</sup> Бойко І. В., Зима О. Т., Соловйова О. М. Адміністративна процедура. Харків : Право, 2017. С. 7; Адміністративне право України. Повний курс / Галунько В., Діхтєвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. С. 200.

адміністративну процедуру»<sup>1</sup>, що буде спрямований на врегулювання відносин органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які уповноважені здійснювати владні управлінські функції, з фізичними та юридичними особами щодо прийняття адміністративного акта та його виконання. Не дивлячись на те, що даний проект не отримав схвального висновку Головного науково-експертного управління, а його рекомендовано повернути суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання (у даному випадку урядові), все ж, вважаємо, його основні положення будуть представлені і в кінцевому варіанті прийнятого закону.

Поняття адміністративної процедури в цьому проекті врегульовано як визначений законодавством порядок здійснення адміністративного провадження. А відповідно провадження – це сукупність процедурних дій, послідовно вчинених адміністративним органом, і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям і, в необхідних випадках, виконанням прийнятого адміністративного акта (ст. 2 проекту).

Процедури у сфері міграції відповідають вище заявленим вимогам. Адміністративними органами є органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, які уповноважені здійснювати владні управлінські функції.

Так Державна міграційна служба України є центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів. Відповідно до Положення про Державну міграційну службу України та на виконання покладених на неї завдань вона здійснює оформлення і видачу документів для тимчасового або постійного проживання в Україні, проставляє в документах, що посвідчують особу іноземців та осіб без громадянства, відмітки про заборону в'їзду в Україну; здійснює оформлення і видачу громадянам України документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство; здійснює ідентифікацію осіб; приймає рішення про визнання іноземців та осіб без громадянства біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту; здійснює оформлення і видачу посвідчення біженця; здійснює розгляд звернень громадян з питань, пов'язаних з діяльністю ДМС, її територіальних органів та територіальних під-

---

<sup>1</sup> Про адміністративну процедуру: Проект закону від 28.12.2018 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=65307](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307)

розділів, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери її управління тощо<sup>1</sup>. Ці та інші повноваження ДМС реалізує через свій апарат, територіальні органи та територіальні підрозділи, пункти тимчасового розміщення біженців, пункти тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, підприємства, установи та організації, що належать до сфери її управління.

Центральним інструментом діяльності адміністративних органів в процедурі у сфері міграції є адміністративний акт, оскільки сфера застосування адміністративних договорів є досить обмежена. Так, у формі актів у завершується процедура оформлення та видачі паспорта громадянина України, проїзного документу дитини, посвідчення біженця, посвідки на постійне місце проживання, дозволу на імміграцію тощо. Рідше процедура завершується вчиненням акту-дії: наприклад, вклеювання до паспорта фотокартки при досягненні 25- і 45-річного віку. Кожна із наведених процедур складається із окремих процедурних дій, які найбільш чітко виділені у технологічних картках надання адміністративних послуг. Однак, навіть у випадку, якщо адміністративна процедура не стосується надання адміністративної послуги, то її так само можна «розщепити» на окремі процесуальні дії.

Сьогодні поки ще ніхто не знає коли і в якій редакції буде прийнятий закон про адміністративну процедуру, однак, це буде однозначним позитивом і для врегулювання процедур у сфері міграції. На даний час відповідні процедури врегульовані переважно підзаконними актами різної юридичної сили: Постановами КМУ (Правила реєстрації місця проживання, Положення про паспорт громадянина України та про паспорт громадянина України для виїзду за кордон, Порядок передачі органами реєстрації інформації до Єдиного державного демографічного реєстру та ін.), Наказами Державної міграційної служби (Порядок реєстрації фізичних осіб в електронній черзі для отримання адміністративних послуг, Правила розгляду заяв та оформлення документів, необхідних для вирішення питання про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, Порядок розгляду заяв іноземців та осіб без громадянства про продовження строку перебування на території України та ін.)

Майбутній закон закріпить загальні принципи та вимоги здійснення адміністративних процедур. Звичайно, що у правозастосовчій прак-

---

<sup>1</sup> Про затвердження Положення про Державну міграційну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.08.2014. № 360 URL: <https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/360-2014-%D0%BF>

тиці застосуванню підлягають не тільки ті принципи, які перелічені і витлумачені законом. Принципи права існують і повинні бути застосовані незалежно від того, чи передбачені в законі чи ні. Але наявність їх у законі по крайній мірі буде нагадувати органу правозастосування, що акт повинен бути законним, обґрунтованим, прийнятим з використанням повноважень із належною метою, добросовісно і розсудливо тощо. І не тільки ті процедури, які більш-менш докладно врегульовані законодавчо, повинні здійснюватися з дотриманням загальних принципів, але і ті, які неналежно або взагалі не врегульовані законом.

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОТРИМАННЯ ВИМОГ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ОКРЕМИМИ ОПЕРАЦІЯМИ ІЗ ЗЕМЕЛЬНИМ КАДАСТРОМ <sup>1</sup>

7 липня 2011 року Верховною Радою України було прийнято закон «Про Державний земельний кадастр», який установлює правові, економічні та організаційні основи діяльності у сфері Державного земельного кадастру. Метою ведення Державного земельного кадастру являється інформаційне забезпечення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, фізичних та юридичних осіб при: регулюванні земельних відносин; управлінні земельними ресурсами; організації раціонального використання та охорони земель; здійсненні землеустрою; проведенні оцінки землі; формуванні та веденні містобудівного кадастру, кадастрів інших природних ресурсів; справлянні плати за землю <sup>2</sup>. Відповідно до вимог вказаного закону Кабінетом Міністрів України своєю постановою від 17 жовтня 2012 р. № 1051 було затверджено Порядок ведення Державного земельного кадастру, який визначає процедуру та вимоги щодо ведення Державного земельного кадастру<sup>3</sup>. Тобто, вищевказані нормативно-правові акти *встановлю-*

<sup>1</sup> **Гецко Михайло Михайлович**, адвокат, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ

<sup>2</sup> Закон України «Про Державний земельний кадастр» від 7 липня 2011 року № 3613-VI <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17>

<sup>3</sup> Порядок ведення Державного земельного кадастру затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1051-2012-%D0%BF#n19>.

ють чітку правову процедуру в тому числі щодо виключення з Поземельної книги відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту, в автоматизованому порядку у разі, якщо відповідне право суборенди, сервітуту не було зареєстровано.

У науковій літературі зазначається, що юридична (правова) процедура являє собою систему, яка: орієнтована на досягнення конкретного правового результату; складається з актів поведінки, які постійно змінюють одне одного, і так, як і діяльність, внутрішньо структурована правовими відносинами; володіє моделлю (програмою) свого розвитку, попередньо встановленою на нормативному або індивідуальному рівні; ієрархічно побудована; постійно знаходиться в динаміці, розвитку; має службовий характер; є засобом реалізації основного для нього відношення<sup>1</sup>. Суттєвою ознакою процедури є наявність попередньо встановленої моделі (програми), відповідно до якої вона втілюється в життя, в реальну поведінку суб'єктів. У загальному плані ця модель являє собою певний порядок, послідовність здійснення дій, операцій, тобто свого роду алгоритм, реалізація якого має привести до бажаного результату<sup>2</sup>.

Автори юридичного словника «Адміністративне право України: словник термінів» вважають, що адміністративна процедура - це передбачені спеціальним нормативно-правовим актом (кодекс, закон, положення, інструкція) послідовні, цілеспрямовані дії суб'єктів владних повноважень (суб'єктів публічної адміністрації) щодо: 1) задоволення суб'єктивних прав, свобод; 2) виконання правового обов'язку, покладеного на органи державної влади, місцевого самоврядування, або ж 3) завдань держави<sup>3</sup>.

Слід погодитись із позицією таких вчених, як Р. Калінін, Т. Коломощєць та Д. Астахова, які вважають, що процедурні відносини є рештою відносин процесуального характеру, які не є судочинними (у розумінні адміністративного судочинства) та деліктними (у розумінні розгляду справ про адміністративні проступки), покликані врегулювати індивідуально-конкретні справи у сфері регулювання адміністративного права<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія: В 6 т. Ю.С. Шемшучемко (відп. ред.). Київ: Укр. енцикл., 2003. Т. 5: П-С. С.72.

<sup>2</sup> Там само. с. С.73.

<sup>3</sup> Адміністративне право України : словник термінів У за заг. ред. Т.О. Коломощєць. В.К. Колпакова ; Держ. вищ. навч. закл. «Запоріж. нац. ун-т». - К.: Ін Юре. 2014. - 520 с. С.24

<sup>4</sup> Калінін Р.С. Сучасні підходи до визначення поняття та ознак адміністративних процедур / Р.С. Калінін // Порівняльно-аналітичне право. - 2013. - № 2. - С. 243-247. С.245

Зі змісту частини 6 статті 29 Закону України «Про Державний земельний кадастр» вбачається, що запис про внесення відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту, в автоматизованому порядку виключається з Поземельної книги у разі, якщо протягом року з дня внесення таких відомостей відповідне право сервітуту не було зареєстровано <sup>1</sup>.

Водночас згідно пункту 128 Порядку ведення Державного земельного кадастру, що затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051, у разі коли протягом року з дня внесення до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту не зареєстроване (на підставі даних про те, що протягом року Державному кадастровому реєстраторові органом державної реєстрації прав не надано відповідної інформації в порядку інформаційного обміну), Державний кадастровий реєстратор за допомогою програмного забезпечення Державного земельного кадастру виключає з Поземельної книги в електронній (цифровій) формі запис <sup>2</sup>.

Тобто як вбачається зі змісту наведеної ч.6 ст.29 Закону України «Про Державний земельний кадастр» та пункту 128 Порядку ведення Державного земельного кадастру, на Державного кадастрового реєстратора покладається обов'язок у разі коли протягом року з дня внесення до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту так і не було зареєстроване, виключити з Поземельної книги Державного земельного кадастру запис про внесення відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту. При цьому у положенні вказаних нормативно правових актів взагалі не зазначено жодної додаткової умови яка би надавала право Державному кадастровому реєстратору через технічну неможливість, а саме відсутність необхідного функціоналу у програмному забезпеченні (Національної кадастрової системи) не виключити такі відомості з Поземельної книги в електронній (цифровій) формі та не робити відповідну електронну позначку за власним електронним цифровим підписом на аркуші зазначеної Поземельної книги, яка притому ведеться не тільки в електронній, але і в паперовій формі (ч. 3 ст. 25 Закону «Про Державний земельний кадастр»).

<sup>1</sup> Закон України «Про Державний земельний кадастр» від 7 липня 2011 року № 3613-VI <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17>

<sup>2</sup> Порядок ведення Державного земельного кадастру затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1051-2012-%D0%BF#n19>

Проте на практиці непоодинокими є випадки коли Державний кадастровий реєстратор відмовляється виконувати покладений на нього обов'язок частиною 6 статті 29 Закону України «Про Державний земельний кадастр» та пунктом 128 Порядку ведення Державного земельного кадастру саме з вищевказаної причини, що в свою чергу призводить до необхідності у зацікавленої особи звертись до суду з відповідним позовом про визнання бездіяльності Державного кадастрового реєстратора протиправною та зобов'язання вчинити дії<sup>1</sup>. Оскільки виявляється так, що у Державного кадастрового реєстратора була технічна можливість внести до Державного земельного кадастру відомості про сервітут який поширюється на певну частину земельну ділянку зацікавленої особи, але вже коли виникли законні підстави виключити такі відомості з реєстру, то уже нібито технічної можливості не має. Крім того, на практиці Державний кадастровий реєстратор відмовляється виконувати покладений на нього обов'язок частиною 6 статті 29 Закону Дежкадастр та пунктом 128 Порядку також з мотивів, що нібито вказаним Порядком чітко передбачено послідовність дій державного кадастрового реєстратора у разі отримання даних передбачених пунктом 128 Порядку, зокрема, він посилається на пункт 131 Порядку у відповідності до якого відомості (зміни до них) про обмеження у використанні земель вносяться до Поземельної книги Державним кадастровим реєстратором відповідно до пунктів 101-106 цього Порядку, якими, в тому числі передбачено звернення зацікавленої особи із заявою про державну реєстрацію обмеження у використанні земель за формою встановленою Порядком. Тобто, Державний кадастровий реєстратор вважає, що для того щоб він виконав вимоги частини 6 статті 29 Закону України «Про Державний земельний кадастр» та пункту 128 Порядку ведення Державного земельного кадастру, особа відносно земельної ділянки якої встановлено сервітут повинна подати йому окремо заяву з вимогою про виключення таких відомостей з реєстру<sup>2</sup>. Водночас, Державний кадастровий реєстратор також відмовляється виконувати покладений на нього вищевказаний обов'язок у зв'язку з тим, що сервітут (обмеження) не зареєстрований у відповідності до вимог частини 3 ст. 100 ЗК (тобто земельний сервітут підлягає державній реєстрації в порядку, встановленому для дер-

---

<sup>1</sup> Рішення суду від 16 лютого 2018 року по адміністративній справі № 807/764/17 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72433420>

<sup>2</sup> Там само.

жавної реєстрації прав на нерухоме майно)<sup>1</sup>, а тому він фактично не діє, та не породжує для особи жодних юридичних наслідків. А відтак якщо сервітут не зареєстрований, то не має і обтяження (обмеження) щодо земельної ділянки. Але якщо не має зареєстрованого обмеження, то і не потрібно застосовувати положення пункту 131 Порядку, який стосується саме внесення *відомостей* (зміни до них) про обмеження у використанні земель. Попри це, у п. 129 Порядку *чітко зазначено, що у разі виключення з Поземельної книги запису про внесення відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права сервітуту, з підстави, зазначеної у п. 128 цього Порядку (тобто у разі коли протягом одного року з дня внесення до Державного земельного кадастру відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються право сервітуту не зареєстроване) Державний кадастровий реєстратор у десятиденний строк повинен повідомити про це особу, за заявою якої здійснено таке внесення.*

Також, у пункті 69 *Постанови Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 «Порядку ведення Державного земельного кадастру» (далі – Порядку) зазначається, що внесення відомостей (змін до них) до Державного земельного кадастру здійснюється без подання заяви у випадку отримання відомостей (змін до них) у порядку інформаційної взаємодії з кадастрами та інформаційними системами. Крім того, положення частини 2 та 3 ст.26 Закону Дежкадастр прямо встановлює, що відомості про обмеження у використанні земель та зміни до них вносяться до Поземельної книги без подання заяв власником чи користувачем земельної ділянки, на підставі документації, яка є підставою для внесення таких відомостей. При цьому, як і в ст.5 Закону про Держкадастр так і у пункті 67 *Постанови Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 р. № 1051 Порядку зазначається, що внесення відомостей (змін до них) до Державного земельного кадастру здійснюється виключно на підставі та відповідно Закону та Порядку. Забороняється вимагати для внесення відомостей (змін до них) до Державного земельного кадастру надання документів та здійснення дій, прямо не передбачених Законом<sup>2</sup>. Разом з тим в частині.2 ст.19 Конституції України, норми якої мають пряму дію зазначено, що органи державної влади та їх посадові особи зобов'язані діяти**

<sup>1</sup> Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року № 2768- <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>

<sup>2</sup> Закон України «Про Державний земельний кадастр» від 7 липня 2011 року № 3613-VI <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17>.

лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Таким чином з огляду на вищевказані вимоги наведених норм законодавчого та підзаконного актів вбачається, що ними встановлені послідовні, цілеспрямовані дії (алгоритм) для суб'єктів владних повноважень в тому числі щодо виключення з Поземельної книги відомостей про межі частини земельної ділянки, на яку поширюються права суборенди, сервітуту, в автоматизованому порядку у разі, якщо відповідне право суборенди, сервітуту не було зареєстровано. Отже, підсумовуючи викладене можна стверджувати, що якщо протягом року з дня внесення відомостей про межі частини земельної ділянки на яку поширюються права сервітуту таке право сервітуту не було зареєстровано органом державної реєстрації прав та протягом року ним не надано відповідної інформації в порядку інформаційного обміну щодо державної реєстрації такого сервітуту, то Державний кадастровий реєстратор самостійно, без очікування якихось заяв від особи відносно земельної ділянки якої встановлено сервітут і особи в інтересах якої встановлено сервітут, повинен виключити з Поземельної книги в електронній (цифровій) формі запис про встановлення земельного сервітуту.

## НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СИСТЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В СУЧАСНИХ УМОВАХ <sup>1</sup>

В липні 2018 р. Україну сколихнули новини про страшні аварії автобусів з грузовими автомобілями в Миколаївській та Житомирській областях, в яких загинуло 15 осіб. Після цього Міністерство інфраструктури миттєво заявило про масштабну кампанію по контролю за дорожнім рухом. Україна втрачає в ДТП десятки тисяч працездатних людей та мільярди доларів ВВП, при чому наші втрати від ДТП в 5 разів вищі ніж в Європі. Виникає питання як удосконалити державну безпеку дорожнього руху в сучасних умовах в Україні? Саме в цьому і вбачається актуальність даної проблеми.

Останнім часом Верховна Рада України, змінюючи законодавство суттєво підвищила розмір штрафів та посилила відповідальність за

---

<sup>1</sup> **Грін Олександр Олександрович**, аспірант, кафедра адміністративно-го, фінансового та інформаційного права, УжНУ.

порушення правил дорожнього руху, що на думку чиновників повинно призвести до посилення безпеки дорожнього руху<sup>1</sup>. Зазначимо, що дорожній рух – це переміщення людей і вантажів механічними транспортними засобами а також осіб без транспортних засобів дорогами, який регламентовано спеціальними правовими нормами, а також урегульовано спеціальними технічними засобами та державними органами<sup>2</sup>. Відповідно, безпека дорожнього руху – стан захищеності життя, здоров'я людей, їхніх інтересів а також інтересів інших осіб під час переміщення людей та вантажів гужовим та механічними транспортними засобами, а також без транспортних засобів дорогами, який регламентовано спеціальними правовими нормами, а також урегульовано спеціальними технічними засобами та державними органами<sup>3</sup>.

Але чи дійсно ситуація на дорогах України вимагає посилення відповідальності? Якщо вірити офіційній статистиці поліції, то за декілька останніх років в Україні суттєво зменшилась кількість осіб, які загинули в дорожніх аваріях. Однак, є підозра, що офіційна статистика сфальсифікована, а втрати від ДТП на 30-50% вищі<sup>4</sup>. Кожен рік в Україні в ДТП гине понад 3 тис. осіб і більше ніж 30 тис. отримують травми. Щорічно через ДТП країна втрачає млрд. доларів або 2.5% ВВП. Нагадаємо, що в 2017 р. розмір ВВП України складав приблизно 120 млрд. доларів.

ДТП наносять економіці України комплексну шкоду. На думку автора дослідження Світового Банку Патріціо Маркеса, дорожньо-транспортний травматизм є основною причиною смертності та інвалідності. Він особливо вражає осіб молодого та працездатного віку. Лікування жертв ДТП покладає велике навантаження на систему охорони здоров'я та систему соціального захисту країни.

За 15 років ведення офіційної публічної статистики в Україні загинуло в ДТП 74 тис. осіб, 76% травмованих в ДТП в Україні помирають

---

<sup>1</sup> Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування сфери паркування транспортних засобів» від 21.12.2017 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2262-19>

<sup>2</sup> Закон України «Про правила дорожнього руху» від 10.10.2001 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1306-2001-%D0%BF>

<sup>3</sup> Там само.

<sup>4</sup> Смерть на дорогах України: даним МВД о количестве погибших в ДТП верить нельзя [Електронний ресурс] //Режим доступу: <https://antikor.com.ua/articles/257164smerti>.

на догоспітальному етапі, в той час як в Євросоюзі тільки 28%. В МОЗ України констатують, що ДТП в Україні є першою за поширюваністю причиною смерті молоді у віці від 15 до 24 років. За останні 6 років на дорогах України загинуло 1400 дітей, більше 43% осіб, які загинули в ДТП в 2016 році – це пішоходи та елосипедисти. За 15 років ведення офіційної статистики було травмовано 603 тис. осіб.

У громадських організацій України є причини вважати, що офіційна статистика занижує кількість осіб, які загинули та були травмовані в ДТП. На користь цієї думки фахівці наводять наступні аргументи. По-перше, в країні відсутній нормативно-правовий документ по регулюванню порядку обліку ДТП. Такий документ діяв з 2005 року на підставі постанови КМУ № 538, однак 30.03.2016 р. він втратив чинність. По-друге, відсутня синхронізація інформації між Нацполіцією та закладами охорони здоров'я. Людина, яка після ДТП попала в лікарню і померла на протязі 30 днів не попадає в статистику. По-третє, дані Нацполіції по кількості ДТП відрізняються від даних обласних управлінь поліції.

Про зниження офіційної статистика померлих та травмованих в ДТП говорять активісти громадської організації «Vision Zero для України». В квітні 2017 р. В. Загребя опублікував фото документу, який показує значне розходження між даними МВС та МОЗ за кількістю постраждалих в ДТП. Згідно документу за даними МОЗ в 2016 р. в результаті ДТП в Україні загинуло 4 809 осіб. Це на 50% більше, ніж в 2016 р. вказало управління безпеки дорожнього руху (УБДР) Національної поліції<sup>1</sup>.

Особливістю України є те, що вказані списки осіб формуються регіональними підрозділами Державного комітету статистики. За 13 років розходження в даних складає 16 тис. осіб, що загинули за даними статистики. Головна причина такого розходження з даними МВС полягає у тому, що останнє вважає загиблими в ДТП тільки тих осіб, хто загинув безпосередньо на місці ДТП. Держкомстат веде статистику на підставі лікарських та фельдшерських свідоцтв, про смерть, де вказана причина смерті людини. Навіть якщо особа через 30 днів помере від травм, отриманих в ДТП, вона попадає в статистику Держкомстата.

Офіційну статистику про загиблих і травмованих в ДТП публікує департамент патрульної поліції (ДПП). Основне його завдання – безпека дорожнього руху. Про це йдеться в «Положенні про ДПП», затвердженого наказом Нацполіції в 2015 р. Один з критеріїв оцінки ефектив-

---

<sup>1</sup> Смерть на дорогах України: даним МВД о количестве погибших в ДТП верить нельзя [Електронний ресурс] //Режим доступу: <https://antikor.com.ua/articles/257164smerti>.

ності роботи ДПП – статистика загиблих та постраждалих в результаті ДТП. Якщо їх кількість зменшується, ДПП працює ефективно, якщо підвищується – не ефективно. Оцінює роботу ДПП, перш за все, керівництво Нацполіції, якому підпорядковується ДПП а також керівництво МВС. Непopaдання в офіційну статистику випадків, опублікованих у ЗМІ, дає підстави підозрювати ДПП в системній фальсифікації даних.

Сфальсифікована статистика не дозволяє об'єктивно оцінити реальний масштаб смертності і травматизму в результаті ДТП. Це, в свою чергу, блокує розробку та втілення адекватних заходів, спрямованих на зниження смертності та травматизму на дорогах. Важливі не тільки об'єктивні дані про кількість загиблих та постраждалих. Вкрай важливо зібрати повний набір даних по кожному ДТП. Зокрема – точне місце пригоди з вказівною координат, часу, кліматичних умов, стану доріг, світлофорів, відбійників, штучного освітлення, особливостей травм, віку постраждалих, чи були вони пристебнуті, наявності в крові алкоголю чи наркотичних речовин.

Представники різних органів влади в якості головної міри по зниженню кількості ДТП бачать посилення відповідальності за скоєння правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху. Крім того вони пропонують використати кошти Дорожнього фонду та запровадити фото- та відеофіксацію фактів порушення правил дорожнього руху. Однак, це не системні заходи, тому вони радикально не зменшать кількість ДТП в країні.

На нашу думку така комплексна програма повинна складатися з наступних напрямів: 1) реалізація принципу невідворотності покарання за недотримання правил безпеки дорожнього руху; 2) розробка соціальних рекламних компаній про важливість дотримання правил безпечного водіння; 3) розробка та втілення нового порядку обліку ДТП; 4) збір достовірної інформації про ДТП з розширеним набором даних по кожній пригоді; 5) делегування функцій глибокого аналізу статистики ДТП науковим організаціям; 6) втілення автоматичної системи накладання штрафів за порушення ДТП, зафіксованих засобами фото- і відеофіксації; 7) посилення відповідальності за скоєння правопорушення в сфері безпеки дорожнього руху; 8) створення загальнодоступного онлайн ресурсу для перевірки автомобіля і водія на предмет кількості виписаних штрафів за порушення ДТП, типу порушень, кількості неоплачених штрафів; 9) втілення принципу збільшення вартості поліса обов'язкового страхування для порушників правил дорожнього руху.

**Науковий керівник: Мацола М. І., канд. юрид. наук, доцентка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ.**

## ОКРЕМІ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ЄДИНОГО МЕДИЧНОГО ПРОСТОРУ В КОНТЕКСТІ ПРОВЕДЕННЯ МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ <sup>1</sup>

Прийняття Верховною Радою України Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» від 19.10.2017 р. актуалізувало питання про організаційно-правові аспекти формування єдиного медичного простору в Україні <sup>2</sup>. В цьому контексті доцільно зупинитись на окремих проблемних питаннях.

Перше. Чи є на сьогодні в Україні нагальна необхідність у створенні єдиного медичного простору? На наше переконання – так, оскільки це влаштовує всіх суб'єктів правовідносин у сфері надання медичної допомоги. За визначенням І. Я. Сенюти – це фізичні та юридичні особи публічного та приватного права, які використовують свою правосуб'єктність у правовідносинах у сфері надання медичної допомоги: здійснюють суб'єктивні юридичні права та обов'язки і несуть юридичну відповідальність у цій сфері. До кола таких суб'єктів дослідник відносить: 1) пацієнта; 2) законного представника пацієнта; 3) члена сім'ї пацієнта; 4) медичного працівника; 5) заклад охорони здоров'я; 6) фізичну особу підприємця, яка провадить господарську діяльність з медичної практики <sup>3</sup>. Крім того, створення єдиного медичного простору вигідно суспільству вцілому, оскільки воно сприймає це як знак уваги з боку держави, а також самій державі, бо стає більш зрозумілим механізм фінансування витрат на медицину.

Друге. Головним елементом єдиного медичного простору виступає загальнообов'язкове державне медичне страхування. На думку В. Ю. Стеценко «сутність та основні пріоритети державної політики в галузі охорони здоров'я в контексті медичного страхування повинні полягати у пошуках шляхів максимального можливого рівня медичного забезпечення

---

<sup>1</sup> **Грін Олександр Олексійович**, ст. викладач, кафедра адміністративно-фінансового та інформаційного права, УжНУ

<sup>2</sup> Закон України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» від 19.10.2017 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://rada.gov.ua>.

<sup>3</sup> Сенюта І.Я. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері надання медичної допомоги: питання теорії і практики. Львів: Видавництво ЛОБФ «Медицина і право», 2018. 640 с.

населення при 100 % гарантуванні мінімуму надання медичних послуг»<sup>1</sup>.

Третє. Ще однією складовою єдиного медичного простору є наявність системи надання медичних послуг за принципом солідарності. Цей принцип означає, що держава гарантує кожному однаковий пакет загальнодоступних послуг, незалежно від фактичного розміру страхового внеску<sup>2</sup>.

Четверте. Слід погодитися з думкою О. Сіделковського про те, що приватні заклади мають обмежену можливість конкурувати за бюджетні кошти що виділяються на лікування пацієнтів<sup>3</sup>. Вирішення цієї проблеми, на нашу думку, слід шукати в адміністративно-правовому закріпленні розмежування повноважень різних управлінських ланок в системі охорони здоров'я. Заслуговує на увагу думка Н.В. Шевчук про те, що це питання знаходиться у рамках вирішення двох ключових проблем сучасного українського право та державотворення: адміністративної реформи та реформи правового забезпечення охорони здоров'я<sup>4</sup>.

П'яте. На нашу думку елементами єдиного медичного простору повинні бути: 1) забезпечення доступної і своєчасної, рівної і якісної медичної допомоги; 2) забезпечення якості та доступності лікарських засобів, вакцин та інших імунобіологічних препаратів, виробів медичного призначення; 3) гарантування належного рівня біобезпеки у країні як складової світової системи біобезпеки; 4) гарантування престижу професії медичного працівника та його участі у формуванні стандартів медичної професії і контролю за їх дотриманням; 5) забезпечення справедливого, прозорого і відповідального управління системою охорони здоров'я та впливу громадськості на прийняття державних рішень у цій сфері<sup>5</sup>.

Отже, під поняттям єдиного медичного простору ми розуміємо забезпечення рівного доступу у межах усієї країни до фінансованої дер-

---

<sup>1</sup> Стеценко В.Ю. Перспективи запровадження в Україні обов'язкового медичного страхування (адміністративно-правовий аспект). Закарпатські правові читання. Матеріали II всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених та студентів 29-30 квітня 2010 р.: У 2-х т. / За заг. ред. Ф. Г. Ващука, П. А. Трачука. Ужгород: ЗакДУ, 2010. Т. 1. ст. 241-243.

<sup>2</sup> Грін О.О. Загальне медичне право. Ужгород : Видавництво «ФОРМ Сабова А.М.», 2017. 208 с.

<sup>3</sup> Сіделковський О. Правове забезпечення єдиного медичного простору України: до постановки питання. Публічне право. 2018. № 2. С. 126-130.

<sup>4</sup> Шевчук Н.В. Адміністративно-правове регулювання організації охорони здоров'я на регіональному рівні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 200 с.

<sup>5</sup> Грін О.О. Вказ. праця.

жавою медичної допомоги як за територіальних принципом, так і за економічними показниками, незалежно від місця знаходження, матеріального становища пацієнта чи його роботи.

Зауважимо, що організаційно-правові аспекти формування єдиного медичного простору в значній мірі залежатимуть від діяльності районних та обласних державних адміністрацій, а також функціонування органів місцевого самоврядування, зокрема від новостворених об'єднаних територіальних громад. Саме у сфері охорони здоров'я могла б реалізуватись на практиці концепція делегування певних повноважень від органів державної виконавчої влади до органів місцевого самоврядування.

Сподіваємося, що медична реформа позитивно вплине на формування єдиного медичного простору в Україні, а також на те, що це суттєво покращить стан захисту прав пацієнтів.

## ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ МОВЧАЗНОЇ ЗГОДИ У СФЕРІ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ <sup>1</sup>

Теоретичні дослідження проблематики надання адміністративних послуг посідають чільне місце серед наукових праць у сфері адміністративного права. Безпосередньо дослідження принципів надання адміністративних послуг передусім спираються на наукові дослідження принципів адміністративних процедур.

Однак, принципу мовчазної згоди часто не приділяється достатньої уваги у контексті дослідження принципів процедур надання адміністративних послуг, незважаючи на те, що вказаний принцип має вагомe значення для захисту прав і свобод фізичних та юридичних осіб у відносинах з органами публічної адміністрації.

У науковій літературі поняття «принцип» (від лат. *principium* – начало, основа) розглядається як «основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної державної чи громадської організації» [14, с. 110].

Принципи адміністративного права слід розуміти як «засадничі

---

<sup>1</sup> **Михайлюк Яна Богданівна**, кандидат юридичних наук, ст. викладач, кафедра публічного та приватного права, Київський університет імені Бориса Грінченка

(основні) ідеї, положення, вимоги, що характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і визначають напрями і механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин» [1, с. 95-96].

Пухтецька А. А. відносить «до загального обсягу поняття європейських принципів адміністративного права – сукупність принципів європейського адміністративного права та Європейського адміністративного простору, які відображають результати процесів європейської адміністративної конвергенції та поглиблення європейської інтеграції в Європі (середини ХХ ст. – початку ХХІ ст.), у тому числі щодо уніфікації та стандартизації діяльності публічних адміністрацій країн-членів ЄС» [11, с. 169].

Принципи надання публічних послуг Легеза Є. О. у дисертаційному дослідженні визначає як «основоположні засади, на яких ґрунтується процес діяльності суб'єктів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг фізичним та юридичним особам» [6, с. 129-130].

Законом України «Про адміністративні послуги» визначено принципи державної політики у сфері надання адміністративних послуг, до складу яких не включено принципу мовчазної згоди.

Натомість законодавче визначення принципу мовчазної згоди міститься у Законі України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», за яким: «принцип мовчазної згоди - принцип, згідно з яким суб'єкт господарювання набуває право на провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності без отримання відповідного документа дозвільного характеру, за умови якщо суб'єктом господарювання або уповноваженою ним особою подано в установленому порядку заяву та документи в повному обсязі, але у встановлений законом строк документ дозвільного характеру або рішення про відмову у його видачі не видано або не направлено» [7, с. 31].

Часто принцип мовчазної згоди розглядається виключно в контексті дозвільних процедур у сфері господарської діяльності, спираючись саме на законодавче регулювання. Однак такий підхід є досить обмеженим та невиправданим.

Як зазначає Тимошук В.П., значну частину адміністративних послуг становлять так звані «документи дозвільного характеру у сфері господарської діяльності» [13, с. 19].

Дозвільні процедури стосуються виключно сфери господарської діяльності, однак сфера надання адміністративних послуг є ширшою, та включає як адміністративні послуги, що надаються у сфері бізнесу, в тому числі документи дозвільного характеру, так і послуги, що на-

даються громадянам та непов'язані зі здійсненням господарської діяльності. Дозвільні органи в контексті Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» розглядаються як суб'єкти надання адміністративних послуг.

Більше того, у зв'язку з прийняттям Закону України «Про адміністративні послуги» до Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» внесено зміни відповідно до яких дозвільні центри, є складовою частиною центрів надання адміністративних послуг, плата за видачу (переоформлення) документів дозвільного характеру (адміністративний збір) визначається відповідно до Закону України «Про адміністративні послуги» та інші зміни.

За своєю правовою природою дозвільні процедури у сфері господарської діяльності належать до адміністративних процедур. І. Лазарев до адміністративних процедур, що здійснюються органами виконавчої влади у взаєминах із громадянами та їх організаціями, відносить ліцензійно-дозвільні процедури [5, с. 16]. Дозвільні процедури відносять до адміністративних процедур також українські науковці А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко, Р. С. Мельник [4], Стеценко [12] та ін.

Суть принципу мовчазної згоди визначена у Законі України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», відповідно до якого у разі якщо у встановлений законом строк суб'єкту господарювання не видано документ дозвільного характеру або не прийнято рішення про відмову у його видачі, через десять робочих днів з дня закінчення встановленого строку для видачі або відмови у видачі документа дозвільного характеру суб'єкт господарювання має право провадити певні дії щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності.

Деталізовано застосування вказаного принципу в Постанові Кабінету Міністрів України «Деякі питання застосування принципу мовчазної згоди» від 27 січня 2010 року № 77.

Однак, дія принципу мовчазної згоди є обмеженою щодо окремих видів господарської діяльності, перелік яких визначений Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку певних дій щодо провадження господарської діяльності або видів господарської діяльності, які не можуть провадитися на підставі подання декларації відповідності матеріально-технічної бази суб'єкта господарювання вимогам законодавства» від 25 серпня 2010 року № 725.

Окрім того, існує також «інший бік декларативного принципу, оскільки особа, яка обрала такий спосіб реалізації свого права, повинна брати на себе повну відповідальність за результати своєї діяльності

та нести як юридичну, матеріальну, так і моральну відповідальність... запровадження принципу декларативності, особливо у сфері господарювання, – це велика довіра до громадянського суспільства щодо усвідомлення необхідності робити все згідно з чинним законодавством, а також відповідальності за безпечність та якість господарської діяльності [3, с. 50].

У європейській науковій літературі «мовчання адміністративного органу» розглядають по-різному. Більшість схиляються до того, що відсутність відповіді органу публічної адміністрації на запит зацікавленої особи у встановлений строк означає схвалення, що відповідає латинському принципу «*qui tacet consentire videtur*» (з лат. – «той хто мовчить, погоджується»). Однак, в окремих теоретичних дослідженнях навпаки звертається увага на те, що відсутність ствердної відповіді повинна розглядатися як відмова.

«Адміністративне мовчання» у європейських адміністративно-правових дослідженнях розглядається як «юридична фікція адміністративного права, викликана юридичною ситуацією, згідно з якою заява, подана до органів публічної адміністрації, протягом певного періоду часу, вважається «відхиленою» або «прийнятою». У цьому сенсі «адміністративне мовчання» є певним інститутом права, який відповідно до законодавства може бути «позитивним» або «негативним», тобто як наслідок свідчити про прийняття або відхилення запиту, поданого зацікавленими сторонами» [15, с. 2].

У проекті Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 03 грудня 2012 року принцип мовчазної згоди розглядається як один із принципів адміністративної процедури [8]. Аналогічно принцип мовчазної згоди включено до принципів адміністративної процедури також у проекті Закону України «Про адміністративну процедуру» від 9 червня 2015 року [10].

Однак, у останньому проекті Закону України «Про адміністративну процедуру» № 9456 від 28 грудня 2018 року принцип мовчазної згоди відсутній серед принципів адміністративної процедури [9], що є не виправданим та не відповідає основним завданням адміністративної процедури щодо забезпечення реалізації фізичними та юридичними особами своїх прав та інтересів у відносинах з органами публічної адміністрації.

Натомість наукові дослідження адміністративних процедур свідчать про необхідність застосування вказаного принципу, зокрема, Гончарова І. А. у дисертаційному дослідженні звертає увагу на «необхідність включення принципу мовчазної згоди до системи принципів процедури надання адміністративної послуги як дієвого заходу дотри-

мання суб'єктами надання адміністративних послуг інших спеціальних принципів процедури надання адміністративних послуг та підвищення рівня суспільної довіри до суб'єктів надання адміністративних послуг з боку споживачів таких послуг» [2, с. 4].

Поширення принципу мовчазної згоди лише на окремі види процедур надання адміністративних послуг, зокрема, дозвільних процедур у сфері господарської діяльності, є невиправданим, оскільки застосування такого принципу покликане забезпечити захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб від зловживань з боку органів публічної адміністрації. Надання такого захисту лише окремим учасниками правовідносин у сфері діяльності органів публічної адміністрації, зокрема суб'єктам господарювання, свідчить про дискримінацію і нерівний захист прав та інтересів інших суб'єктів звернення, які не є суб'єктами господарювання.

Окрему увагу варто звернути на практичне застосування принципу мовчазної згоди у сфері дозвільних процедур. Зокрема, такий принцип тривалий час і досить поширено застосовується у сфері земельних відносин, а саме щодо надання дозволу уповноваженим органом на розроблення проекту землеустрою відповідно до ч. 7 ст. 118 Земельного кодексу України.

Остання судова практика також свідчить про ефективність застосування вказаного принципу. Зокрема, у постанові Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі № 826/16335/17, Суд прийшов до висновку, що у зв'язку з невиконанням органом державної влади свого обов'язку щодо розгляду заяви суб'єкта господарювання у визначений законом строк, суб'єкт господарювання набув право здійснювати діяльність без отримання відповідного погодження.

Застосування принципу мовчазної згоди у сфері надання адміністративних послуг є виправданим та необхідним, сприятиме підвищенню рівня захисту прав і свобод громадян від зловживань з боку органів публічної адміністрації, а також сприятиме підвищенню якості надання адміністративних послуг та «дисциплінуватиме» посадових осіб органів публічної адміністрації своєчасно здійснювати надання адміністративних послуг. Однак, враховуючи практику застосування принципу мовчазної згоди у сфері дозвільної діяльності, а також європейський досвід застосування вказаного принципу, законом повинні бути детально врегульовані умови його застосування з метою недопущення зловживань з боку споживачів адміністративних послуг.

### **Список використаних джерел**

1. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч. : у 2 т. Т. 1 : Загальна частина / ред. кол. : В. Б. Авер'янов (голова) та ін. Київ: Юрид. думка, 2004. 592 с.
2. Гончарова І. А. Адміністративно-правовий аспект процедури надання адміністративних послуг : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 Запоріжжя., 2017. 18 с.
3. Джафарова О. В. Принципи дозвільної діяльності органів публічної адміністрації в Україні / О. В. Джафарова. *Visegrad journal on human rights*. 2015. 4/1. С. 46-53.
4. Комзюк А. Т., Бевзенко В. М., Мельник Р. С. Адміністративний процес України. Київ: Прецедент, 2007. 531 с.
5. Лазарев И. М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.14 Москва, 2002. 20 с.
6. Легеза Є. О. Концепція публічних послуг: адміністративно-правовий аспект: дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 511 с.
7. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності: Закон України від 06.09.2005 № 2806-IV. Офіційний вісник України. 2005. № 39. С. 3.
8. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України від 3 грудня 2012 р. № 11472. Верховна Рада України [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511).
9. Проект Закону України «Про адміністративну процедуру» № 9456 від 28 грудня 2018 р. Верховна Рада України [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=65307](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307).
10. Проект Закону України «Про адміністративну процедуру» від 9 червня 2015 р. Міністерство юстиції України. <http://old.minjust.gov.ua/disensi>.
11. Пухтецька А. А. Європейські принципи адміністративного права. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2012. 237 с.
12. Стеценко С. Г. Адміністративне право України. Київ: Атіка, 2008. 624 с.
13. Тимошук В. Адміністративні послуги. Київ: ТОВ «Софія-А», 2012. 104 с.
14. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю. С. Шемшученка та ін. Київ: «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 2004. Т. 6: Т-Я. 768 с.
15. Cani E. Administrative Silence: omission of public administration to react as an administrative decision-taking. *Juridical Scientific Journal, School of Magistrate*. 2014. № 4. P. 151-173.

## ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОПОДАТКУВАННЯ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ <sup>1</sup>

До прийняття Податкового кодексу України надходження від місцевих податків і зборів були незначними. У зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України кардинально змінився підхід до місцевого оподаткування: замість значної кількості податків та зборів запроваджено два місцевих податки і два збори, які визначені у ст. 10 Податкового кодексу України. Відповідно до Закону України від 28.12.2014 р. № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи»<sup>2</sup> до місцевих податків належать податок на майно, який складається з податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки; транспортного податку та плати за землю, а також єдиний податок. До місцевих зборів належать збір за місця для паркування транспортних засобів та туристичний збір.

Місцеві ради обов'язково устанавлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку і плати за землю) та в межах повноважень, які визначені Податковим кодексом України, вирішують питання щодо встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів і туристичного збору<sup>3</sup>. Податковим кодексом України встановлюється заборона «встановлення місцевих податків і зборів, які не передбачені цим Кодексом»<sup>4</sup>. У зв'язку з запровадженням змін до Податкового кодексу України від 28.12.2014 р. податок на майно включає в себе: податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки; транспортний податок; плату за землю<sup>5</sup>.

Деякі фахівці вважають, що проведення у грудні 2014 року податкової реформи, негативно позначилось на якості кінцевого закону, оскільки вона здійснювалась у стислі строки. Підсумовуючи, вони зазначали, що податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, не можна назвати продуманим та однозначним, тому що автори ре-

---

<sup>1</sup> Плотнікова Катерина Олексіївна, кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри державно-правових дисциплін ХНУ імені В. Н. Каразіна.

<sup>2</sup> ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи». 2015.

<sup>1</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ч.3 ст.10.

<sup>4</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ч.4 ст.10.

<sup>5</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ст.265.

форми не врахували деякі загальні норми. Наприклад, до 01.01.2015 р. у Податковому кодексі України було передбачено стягнення податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, лише з об'єктів житлової нерухомості, але у зв'язку з набуттям чинності Закону України від 28.12.2014 р. № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи»<sup>1</sup> з 01.01.2015 р. діяла редакція Податкового кодексу України, згідно з якою цим податком оподатковуються також об'єкти нежитлової нерухомості<sup>2</sup>. У підсумку наголошувалось, що, на думку фахівців, податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, з об'єктів нежитлової нерухомості повинен сплачуватись лише з 01.01.2016 р., оскільки зміни до самого податку і його елементів можуть бути чинні лише з 01.01.2016 р.

На сьогодні з податком на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, який складає податок на майно, виникає багато питань та незгоджень. З одного боку, місцеві ради не мають права збільшити граничну межу житлової нерухомості, але з другого, до компетенції місцевих рад входить право на встановлення пільг. З 01.01.2016 р. у зв'язку з набранням чинності Закону від 24.12.2015 р. № 909-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році»<sup>3</sup> ставку податку на нерухоме майно збільшено. На сьогоднішній день ставка податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, становить 1,5% від мінімальної заробітної плати встановленої законом на 1 січня звітного (податкового) року, за 1 квадратний метр бази оподаткування<sup>4</sup>.

Ще одним податком, який входить до податку на майно, є транспортний податок. Його введення пов'язано з прийняттям Закону України від 28.12.2014 р. № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України щодо податкової реформи»<sup>5</sup>. В результаті цього були внесені зміни до Податкового кодексу

<sup>1</sup> ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи». 2015.

<sup>2</sup> Кучерявенко Н. П. Курс налогового права: в 6 т. Харьков: Легас, 2002. Т. I: Генезис налогового регулирования (в двух частях). Ч. 2. С. 28.

<sup>3</sup> ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році». 2016

<sup>4</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ст.266.

<sup>5</sup> ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи». 2015.

Україні і введена в дію ст. 267 «Транспортний податок». Транспортний податок, який набув чинності з 01.01.2015 р., є новелою законодавства, оскільки раніше не було жодного аналогічного податку.

Звісно, певним аналогом можна вважати податок з власників транспортних засобів та інших самохідних машин та механізмів<sup>1</sup>. Такий податок справлявся з 01.01.1992 року. Платниками зазначеного податку були підприємства, об'єднання та організації, які визнавалися юридичними особами, іноземні юридичні особи, громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які мали власні транспортні засоби та інші самохідні машини і механізми, а також власники моторних човнів, катерів, яхт. Ставки та порядок сплати податку з власників транспортних засобів та інших самохідних машин та механізмів встановлювались Радами народних депутатів базового рівня. Ставки відрізнялися залежно від виду транспортного засобу, об'єму двигуна та інших властивостей. Податок з власників транспортних засобів за місцезнаходженням підприємств і місця проживання громадян зараховувався до бюджету адміністративно-територіальної одиниці місцевого самоврядування базового рівня. Так, 90 відсотків відраховувалось на дорожнє господарство, а 10 відсотків – на рахунки органів Державної автомобільної інспекції управління внутрішніх справ Кримської АРСР, областей, міст Києва та Севастополя для зміцнення їх матеріально-технічної бази.

Податок з власників транспортних засобів та інших самохідних машин та механізмів сплачувався громадянами – власниками таких транспортних засобів один раз перед технічним оглядом за кожен рік, але не пізніше першого півріччя року, в якому відбувався технічний огляд, та підприємствами щорічно, але не пізніше першого півріччя року. Також існували випадки, коли податок з власників транспортних засобів та інших самохідних машин та механізмів взагалі не сплачувався. Так, наприклад, зазначений податок не сплачувався закладами автомобільного транспорту загального користування, стосовно транспортних засобів, що займалися перевезенням пасажирів; закладами та організаціями, які фінансувались з Державного бюджету; Героями Радянського Союзу, інвалідами Великої Вітчизняної війни, особами що були учасниками Великої Вітчизняної війни; інвалідами, що мали мотоколяски або автомобілі з ручним керуванням; підприємствами, що розташовані на території, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС та інші випадки.

Так, транспортний податок зазнав суттєвих змін з моменту його

---

<sup>1</sup> Кучерявенко Н. П. 2002. С. 719-721.

введення. Якщо у 2015 році платниками транспортного податку були власники автомобілів, які використовувалися до 5 років та мали об'єм циліндрів двигуна понад 3000 куб. см., то на сьогоднішній день платниками транспортного податку є власники легкових автомобілів, з року випуску яких минуло не більше п'яти років (включно) та середньоринкова вартість яких становить понад 375 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня. Ставка транспортного податку становить 25000 грн<sup>1</sup>. Середньоринкова вартість таких автомобілів визначається Міністерством економічного розвитку та торгівлі України за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України, керуючись технічними критеріями таких автомобілів.

Останнім серед податків, які складають податок на майно, є плата за землю. З 01.01.2015 року плату за землю включено до місцевих податків. Об'єктом оподаткування, згідно з Податковим кодексом України, є земельні ділянки, які перебувають у власності або користуванні та земельні паї, які знаходяться у власності<sup>2</sup>. Через це обов'язок зі сплати земельного податку виникає у власників землі із дня виникнення права власності на земельну ділянку, а у землекористувачів із дня виникнення права користування земельною ділянкою. У зв'язку з тим, що плату за землю включено до місцевих податків, до повноважень місцевих рад належить визначення ставок земельного податку в частині плати за землю і визначення пільг зі сплати податку. У Податковому кодексі України визначено, що підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру.<sup>3</sup> Також до місцевих податків відноситься єдиний податок, який передбачає спрощену систему оподаткування, обліку та звітності. У зв'язку з прийняттям Закону України від 28.12.2014 р. «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» єдиний податок зазнав значних змін, оскільки замість шести груп платників єдиного податку залишилось чотири<sup>4</sup>. У зв'язку з цією реформою відмінено єдиний сільськогосподарський податок як окремий, а його включено до четвертої групи платників єдиного податку. У пункті 291.2. ст. 291 Податкового кодексу України зазначено, що спрощена система оподаткування, обліку та звітності – особливий механізм справляння податків і зборів, що встановлює заміну сплати окремих податків і зборів,

<sup>1</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ст.267.

<sup>2</sup> Податковий кодекс України. 2011. Ст.270.

<sup>3</sup> Податковий кодекс України. 2011. П.286.1 Ст.286.

<sup>4</sup> ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи». 2015.

на сплату єдиного податку з одночасним веденням спрощеного обліку та звітності<sup>1</sup>. Пункт 291.3. ст. 291 встановлює, що юридична особа чи фізична особа - підприємець може самостійно обрати спрощену систему оподаткування та реєструється платником єдиного податку<sup>2</sup>. Згідно п. 291.4 ст. 291 Податкового кодексу України суб'єкти господарювання, які застосовують спрощену систему оподаткування, обліку та звітності, поділяються на чотири групи платників єдиного податку. Основним критерієм при поділі таких платників на групи виступає обсяг доходу платників та кількість найманих ними осіб<sup>3</sup>.

Відповідно до Податкового кодексу України до місцевих зборів віднесено збір за місця для паркування транспортних засобів і туристичний збір. Податковий механізм цих зборів визначається Податковим кодексом України, запроваджується рішенням місцевої ради, а деталізується наказом Міністерства фінансів України від 09.07.2015 р. № 636 «Про затвердження форм податкових декларацій збору за місця для паркування транспортних засобів та туристичного збору»<sup>4</sup>

Платниками туристичного збору є громадяни України, іноземці, а також особи без громадянства, які перебувають на території адміністративно-територіальної одиниці, на якій діє рішення сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, про встановлення туристичного збору, та отримують (споживають) послуги з тимчасового проживання (ночівлі) із зобов'язанням залишити місце перебування в зазначений строк. Податковий кодекс України визначає також осіб, які не є платниками туристичного збору, до них відносять осіб, які:

- постійно проживають, у тому числі на умовах договорів найму, у селі, селищі або місті, радами яких встановлено такий збір;
- особи, які прибули у відрядження;
- інваліди, діти-інваліди та особи, що супроводжують інвалідів І групи або дітей-інвалідів (не більше одного супроводжувачого);
- ветерани війни;
- учасники ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС;
- особи, які прибули за путівками (курсівками) на лікування, оз-

<sup>1</sup> Податковий кодекс України. 2011.

<sup>2</sup> Податковий кодекс України. 2011.

<sup>3</sup> Податковий кодекс України. 2011. П.291.4 Ст.291.

<sup>4</sup> Наказ Міністерства фінансів України «Про затвердження форм податкових декларацій збору за місця для паркування транспортних засобів та туристичного збору». 2015.

доровлення, реабілітацію до лікувально-профілактичних, фізкультурно-оздоровчих та санаторно-курортних закладів, що мають ліцензію на медичну практику та акредитацію центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я;

- діти віком до 18 років;
- дитячі лікувально-профілактичні, фізкультурно-оздоровчі та санаторно-курортні заклади<sup>1</sup>.

Відповідно до п. 268.5 ст. 268 Податкового кодексу України згідно з рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, справляння збору може здійснюватися:

- адміністраціями готелів, кемпінгів, мотелів, гуртожитків для приїжджих та іншими закладами готельного типу, санаторно-курортними закладами;
- квартирно-посередницькими організаціями, які направляють неорганізованих осіб на поселення у будинки (квартири), що належать фізичним особам на праві власності або на праві користування за договором найму;
- юридичними особами або фізичними особами-підприємцями, які уповноважуються сільською, селищною, міською радою або радою об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, справляти збір на умовах договору, укладеного з відповідною радою<sup>2</sup>.

Податковий кодекс України, встановлюючи елементи механізму збору за місця для паркування транспортних засобів, передбачає виникнення обов'язку щодо його сплати лише після запровадження такого збору актом місцевого органу самоврядування. Платниками збору за місця для паркування транспортних засобів є юридичні особи, їх філії (відділення, представництва), фізичні особи-підприємці, які згідно з рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, організовують та провадять діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів на майданчиках для платного паркування та спеціально відведених автостоянках<sup>3</sup>. Перелік спеціальних земельних ділянок, відведених для організації та провадження діяльності

<sup>1</sup> Податковий кодекс України. 2011. Пп.268.2.2 П.268.2 Ст.268.

<sup>2</sup> Податковий кодекс України. 2011.

<sup>3</sup> Податковий кодекс України. 2011. Пп.2681.1.1. П.2681.1. Ст.2681.

із забезпечення паркування транспортних засобів, у якому зазначаються їх місцезнаходження, загальна площа, технічне облаштування, кількість місць для паркування транспортних засобів, затверджується рішенням сільської, селищної, міської ради або ради об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, про встановлення зборів<sup>1</sup>.

Туристичний збір та збір за місця для паркування транспортних засобів займають незначний відсоток у сукупності надходжень до місцевих бюджетів. Це спричинено тим, що, наприклад, туристичний збір може давати вагомі показники на тій території України, де є наплив туристів, що не можна сказати про більшість областей України. Також багато складностей виникає у зв'язку з іншим місцевим збором саме через невизначеність з місцями для паркування, їх місцезнаходженням та обмеженою кількістю. У цьому випадку проблема значно глибша. Треба чітко розмежувати податки на загальнодержавні та місцеві, виходячи із розмежування повноважень органу влади, який вводить подібний податок, та податків і зборів, які надходять до державного чи місцевих бюджетів. Тобто в цій ситуації доцільно класифікувати надходження:

- а) за суб'єктом повноважень – податки та збори, які вводяться Верховною Радою України (загальнодержавні), та податки і збори, які вводяться місцевими радами (місцеві). Разом із тим це абсолютно не пов'язується із розподілом загальнодержавних податків та зборів між бюджетами;
- б) за видом бюджету, до якого зараховуються кошти від сплати таких податків та зборів – податки та збори, які зараховуються до державного бюджету; податки та збори, які зараховуються до місцевих бюджетів; податки та збори які розподіляються між державним та місцевим бюджетами.

Хотілося б звернути увагу на доцільність використання в даному разі категорії «введення», а не «встановлення». Справа в тому, що виходячи із статей 1, 7, 9, 10 Податкового кодексу України встановлення окремих податків та зборів і їх елементів може здійснюватися лише відповідно до Податкового кодексу України. Подібне положення має конституційні засади (див. ст. 67, ч. 2 ст. 92 Конституції України).

Підсумовуючи варто зазначити, що до прийняття Податкового кодексу України справляння податків та зборів регулювалось Законом України «Про систему оподаткування», де було визначено перелік місцевих податків та зборів, та Декретом Кабінету Міністрів України «Про місцеві подат-

<sup>1</sup> Податковий кодекс України. 2011. Пп.2681.1.2. П.2681.1. Ст.2681.

ки і збори». Якщо зіставити Закон України «Про систему оподаткування» та діючий Податковий кодекс, можна сказати про новелу у законодавстві. Так, в законі закону «Про систему оподаткування» визначалась більша кількість надходжень до місцевих бюджетів, ніж в діючому Податковому кодексі, але вони не були вагомими для місцевих бюджетів. Тому, вкрай новий підхід законодавця до оподаткування на місцевому рівні беззаперечно позитивно вплинув на фінансову стабільність регіонів.

## НАУКОВІ ПІДХОДИ ЩОДО ПРАВОВОГО МОНІТОРИНГУ В УКРАЇНІ <sup>1</sup>

Тенденції сьогодення у правовому регулюванні для нашої держави визначаються Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами-членами, з іншої сторони від 16 вересня 2014 р. Цей документ став орієнтиром для приведення законодавства України до стандартів Європейського Союзу, проведення реформ соціально-економічної сфери. Актуалізація моніторингового інструменту для об'єктивного, оцінювання верховенства права в державах-членах Ради Європи, затверджена на 106 пленарній сесії Венеційської комісії (11–12 березня 2016 р.) в документі Європейської комісії за демократію через право (Венеційської комісії) «Rule of Law Checklist» («Мірило верховенства права»)<sup>2</sup>.

Концепція правового моніторингу успішно застосовується у романській підгрупі правових систем таких як Франція, Італія, Іспанія тощо. Правовий моніторинг знайшов своє нормативне закріплення на рівні закону «Про нормативно-правові акти» і в державах пострадянського простору, зокрема у Казахстані<sup>3</sup>, Росії<sup>4</sup>, Білорусі<sup>5</sup>, з визначенням катего-

<sup>1</sup> **Погорєлова Зоя Олександрівна**, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії та історії держави і права, УжНУ

<sup>2</sup> Rule of Law Checklist (2016). Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session: Strasbourg,

<sup>3</sup> Міністерство юстиції Республіки Казахстан. Методичні рекомендації щодо проведення правового моніторингу нормативно-правових актів і підготовки концепції проектів НПА». URL: [http://www.minijust.kz/ru/node/15896.](http://www.minijust.kz/ru/node/15896)

<sup>4</sup> Арзамасов Ю. Г., Наконечный Я. Е. (2011). Концепция мониторинга нормативных правовых актов. М.: Юрлитинформ.

<sup>5</sup> Акмалова А. А. (2012). Мониторинг как вид правового контроля в системе государственного и муниципального управления. *Ars administrandi*, 2, 17–18.

ріального і оціночного поняття моніторингу, створенням спеціальних органів для його здійснення. Запозичення і використання такого досвіду було би корисним і для нашої держави. Теоретичне дослідження правового моніторингу здійснено такими вченими як: Ю. Арзамасов, К. Гьотс, М. Новіцкі, Р. Зубек, Н. Сартаєва, Ю. Сурмін, І. Бачило, З. Фіалова., О. Зайчук, О. Копиленко, Ю.Градова, Н.Р Нижник., В. Косович, І.І.Онишук, Д. Іманбердієв, М.О.Лисенко, П.О. Добродумов та інші.

Незважаючи на активізацію процесів дослідження проблем правового моніторингу потрібно констатувати, що єдиного бачення теоретичних основ даного питання в науці не вироблено. Визначення сутності правового моніторингу потребує і регламентації моніторингової діяльності на рівні держави, яка на сьогодні відсутня.

Якщо звернутися до змісту латинсько-українського словника, то термін «моніторинг» розкривається через однокореневі слова «moneo», «monitor», «monitorius», «monitum», «monitus». Різні значення слів показує і багатогранність моніторингової діяльності: «moneo» - карати; «monitor» - наглядчак; «monitorius» - попереджувачий; «monitum» - вквізка; «monitus»- умовляння<sup>1</sup>. Тлумачення дефініції «моніторинг» включає в себе дві складові: 1)безперервне стеження за яким-небудь процесом з метою виявлення його відповідності бажаному результату; 2)оцінювання, а також прогнозування та запобігання критичним ситуаціям<sup>2</sup>.

Традиційним для наукової полеміки є «широке» і «вузьке» бачення правового моніторингу. Прибічники вузького розуміння характеризують правовий моніторинг як: «різновид контролю, певну його форму, застосування якого пов'язується з відслідковуванням ситуації чи процесу у сфері управлінської діяльності, впливу прийнятих управлінських рішень, правових актів на суспільні відносини»<sup>3</sup>; один із методів здійснення державного контролю планованого (прогнозованого), поточного та перспективного стану та практики застосування закону і прийнятих на виконання цього закону правових актів<sup>4</sup>. Правовий моніторинг, як додаткову функцію, яка забезпечує виконання основних функцій феде-

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія: в 6 т.( 2001). Укр. енцикл. Т. 3. Київ, Ред : Ю. С. Шемшученко.

<sup>2</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови (2007). К.: Перун,Ред. В.Т. Бусел.

<sup>3</sup> Адміністративне право України (2004). Академічний курс. Том 1. К.: Юридична думка. Ред. : В. Б. Авер'янов.

<sup>4</sup> Методические рекомендации по проведению правового мониторинга нормативных правовых актов и по подготовке Концепций и проектов НПА. URL: <http://www.minjust.kz/ru/node/15896>.

ральних органів виконавчої влади характеризує Д.Б. Горохов<sup>1</sup>. Моніторинг – це окремий вид діяльності органів виконавчої (державної) влади, який включає процес з комплексного збору, оцінки форми, контролю якості та аналізу ефективності реалізації нормативно-правових актів відповідно до мети та сфери регулювання нормативно-правових актів<sup>2</sup>.

У літературі пропонується розглядати моніторинг як підготовчу процедуру, за допомогою якої повинні визначитися пріоритетні напрямки та основні заходи систематизації для галузевого законодавства, суб'єкти її здійснення та основна мета<sup>3</sup>. Ю.О. Тихомиров під «моніторингом закону» розуміє систему постійного спостереження, аналізу та впливу на правову сферу, на всіх стадіях життя закону – від зародження ідеї, визначення предмета регулювання до реалізації норм і контролю за ефективністю їх застосування»; «динамічний організаційний і правовий інститут інформаційно-оціночного характеру, що здійснюється на всіх стадіях управління, господарювання тощо, та супроводжує всі етапи виникнення і дії права»<sup>4</sup>.

Широке розуміння моніторингу нормативних актів «як науково і методично обґрунтовану систему комплексної оцінки форм, змісту та реалізації нормативних правових актів, діючу, в ідеальному вигляді, на плановій основі, що включає в себе спостереження, отримання різних видів інформації, що забезпечують різні види юридичного процесу (нормотворчий, правозастосовний, контрольний), аналіз, тренінги, прогнози та інші функції з метою підвищення ефективності нормативних правових актів» наводить Ю. Г. Арзамасов<sup>5</sup>. Заслуговує на увагу і запропоноване А. А. Акмаловою та Д. В. Капіциною бачення правового моніторингу як виду правового контролю, що поєднує інформаційний, аналітичний, інтерпретаційний, експертний, прогнозуючий, систематизований супровід правотворчості і правозастосування, і

---

<sup>1</sup> Организация правового мониторинга в системе федеральных органов исполнительной власти (2008.) / Д. Б. Горохов, М. Е. Глазкова. Журнал российского права, 4, 21.

<sup>2</sup> Лисенко М.О. (2014). Правовий моніторинг як адміністративно-правовий засіб забезпечення законності у правотворчій діяльності органів виконавчої влади. Часопис Київського університету права, 101 – 104.

<sup>3</sup> Довженко Є. В. (2012). Поняття та завдання правового моніторингу. Управління проектами, системний аналіз і логістика. Технічна серія, 10, 627–631.

<sup>4</sup> Тихомирова Л.В. (2001) Юридическая энциклопедия. М.: Издание Тихомиров М.Ю.

<sup>5</sup> Арзамасов Ю. Г., Наконечный Я. Е. (2011). Концепция мониторинга нормативных правовых актов М.: Юрлитинформ.

передбачає періодичне (постійне) відстеження динаміки й статички правових відносин та норм, взаємодію формалізованої правотворчості і правозастосування, спостереження, аналіз, оцінку правотворчості і правозастосовних актів відповідно до визначених у регламентах вимог для того, щоб, удосконалюючи норми та їх застосування, підвищувати якість державного та муніципального управління<sup>1</sup>. Міністерство юстиції Республіки Казахстан визначає правовий моніторинг як механізм постійного нагляду, аналізу, оцінки розвитку права і корегуючого впливу на правову сферу<sup>2</sup>.

Авторська дефініція «правовий моніторинг», наведена І.І. Онищуком, доповнюється методологічним забарвленням і характеризує дану діяльність не лише як самостійний, спеціальний вид правового контролю та періодичне (постійне) стеження за динамікою й статикою правових відносин і норм, за взаємозв'язком формалізованої правотворчості та правозастосування, а ще й як інноваційний прагматичний метод отримання знання про якість та ефективність НПА, який поєднує інформаційний (демонстраційний), аналітичний, інтерпретаційний, експертний, прогнозний, системний супровід правотворчості й правозастосування<sup>3</sup>.

У нормативному регулюванні України, так само як і в науковому полі часто використовують терміни: «моніторинг законодавства», «моніторинг правозастосовної практики», «моніторинг закону», «моніторинг нормативно-правових актів» «галузевий моніторинг». Ці терміни за своїм об'єктом є складовими правового моніторингу, так як фіксують або стадію нормотворення або правозастосовчу діяльність. Саме тому, для досягнення єдності пропонується використовувати поняття «правовий моніторинг», який буде базуватися на нормотворенні, на оцінюванні якості і ефективності нормативно-правових актів, на правозастосованні, тобто безпосередній їх реалізації.

Узагальнивши різні наукові позиції щодо визначення «правового моніторингу» як теоретичної дефініції визначаємо правовий моніторинг як діяльність уповноважених державних органів по комплексній оцінці нормативного масиву, що розпочинається з планування нор-

<sup>1</sup> Акмалова А. А. (2012) Мониторинг как вид правового контроля в системе государственного и муниципального управления. *Ars administrandi*, 2, 17–18.

<sup>2</sup> Методичні рекомендації щодо проведення правового моніторингу нормативно-правових актів і підготовки концепції проектів НПА». Міністерство юстиції Республіки Казахстан URL : <http://www.minijust.kz/ru/node/15896>).

<sup>3</sup> Онищук.І. (2018) Правовий моніторинг: теоретичні та прикладні засади. (Автореф. дисертації доктора юридичних наук). Національна Академія Внутрішніх Справ, Київ.

мотворення, аналізу чинного законодавства, дослідження правозастосовчої практики та розробки напрямків удосконалення правового регулювання відповідно до об'єктивних реалій. Таке поняття відстежує весь життєвий цикл нормативно-правового акта з аналізом його ефективності і доречності.

Практична і теоретична реалізація моніторингу покладається на Інститут законодавства Верховної Ради України в якості одного із завдань, зазначених в «Положенні про Інститут законодавства Верховної Ради України та його структуру»<sup>1</sup>. Регламент Кабінету Міністрів України визначає проведення моніторингу політичної пропозиції та законопроектів на відповідність засадам державної політики. Міністерство Юстиції України аналізує нормативно-правові акти на предмет відповідності Конституції та законодавству України. Суб'єктами моніторингу виступають і інші органи виконавчої влади на основі підзаконного нормативного регулювання.

Діяльність, яку проводять суб'єкти моніторингу носить розрізний характер і не дає нам можливість побачити реальний стан чинного законодавства. У цьому контексті доцільним вважаємо закріплення на законодавчому рівні, а саме в Законі України «Про нормативно-правові акти» поняття, принципів і механізму здійснення правового моніторингу, з врахуванням онтологічного і гносеологічного аспектів. Слушною є пропозиція про вироблення концепції Державної програми моніторингу ефективності застосування законодавства, визначення на законодавчому рівні механізму його проведення та потужної організаційної структури, що практично могла би здійснюватися у взаємодії з відповідними установами і організаціями<sup>2</sup>.

Удосконалення чинного законодавства України потребує комплексного підходу в якому моніторингу відводиться значна роль для успішності правової реформи, адже, як точно сказано це «найнеобхідніший сучасний інструмент управління справами держави і розвитку громадянського суспільства»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Про затвердження Положення про Інститут законодавства Верховної Ради України та його структури: Розпорядження Голови Верховної Ради України 2003, № 770, №266 (2006).

<sup>2</sup> Моніторинг ефективності законодавства: мета, критерії, реальність (2009).. К.: Інститут законодавства Верховної Ради України. Ред. В.О.Зайчука

<sup>3</sup> Миронов А.Н.(2010). Юридическая технология подготовки нормативных правовых актов: М. Юридическая техника.

## НЕДОЛІКИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ОФОРМЛЕННЯ, ВИДАЧІ, ВИКОРИСТАННЯ ТА ОБЛІКУ ДОЗВОЛІВ НА МІЖНАРОДНІ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВАНТАЖІВ АВТОМОБІЛЬНИМ ТРАНСПОРТОМ <sup>1</sup>

До міжнародних перевезень пасажирів та вантажів допускаються транспортні засоби, на які є документи, що підтверджують їх відповідність вимогам щодо безпеки руху та екологічної безпеки країн, на територію яких передбачено в'їзд, ліцензія на перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та/або небезпечних відходів (тільки для транспортних засобів перевізників-резидентів), а також національні реєстраційні документи, документи стосовно страхування, номерні та розпізнавальні знаки.

У транспортному засобі, призначеному для міжнародних перевезень швидкопсувних вантажів також мають бути документи про допущення до перевезень таких вантажів, які видаються в порядку, встановленому уповноваженим органом (ч. 5, 9 ст. 20 Закону України «Про автомобільний транспорт», далі – Закон) (Верховна Рада України [ВР], 2001, р. 2).

Види дозвільних документів та порядок їх розподілу, видачі та використання українськими перевізниками при перевезенні по території іноземних країн визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, з урахуванням вимог законодавства України та законодавства країни, по території якої буде здійснюватися перевезення.

Міжнародні автомобільні перевезення іноземними перевізниками по території України здійснюються за наявності в перевізника українського дозволу або інших дозвільних документів, якщо інше не передбачено законодавством України.

Порядок оформлення і видачі дозволів на поїздку по територіях іноземних держав при виконанні перевезень пасажирів і вантажів автомобільним транспортом у міжнародному сполученні, їх обліку та обміну визначає центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту.

Дозвільні документи Європейської Конференції Міністрів Транспорту розподіляють на конкурсних засадах з урахуванням рівня без-

---

<sup>1</sup> **Селебинка Юрій Васильович**, магістр права, головний спеціаліст, відділ Тячівське бюро правової допомоги Хустського МЦ з надання БВПД.

пеки руху й екологічної безпеки транспортних засобів, запроваджених у європейських країнах, ефективності їх використання.

Порядок проведення конкурсу та видачі дозвільних документів Європейської Конференції Міністрів Транспорту визначає центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту (ст. 55 Закону) (ВР, 2001, р. 3). Порядок оформлення і видачі дозволів на поїздки по територіях іноземних держав при виконанні перевезень пасажирів і вантажів автомобільним транспортом у міжнародному сполученні, їх обміну та обліку, затверджений Наказом Міністерства транспорту України від 20.08.2004 № 757, встановлює процедуру оформлення і видачі дозволів на поїздки територією іноземних держав під час виконання перевезень пасажирів і вантажів автомобільним транспортом у міжнародному сполученні (далі - дозвіл), їх обміну та обліку (п. 1.2 Порядку).

Даним Порядком визначено наступні терміни. Квота – кількість дозволів на проїзд автомобільного транспортного засобу з однієї країни в іншу протягом визначеного періоду. Обмежена квота – квота дозволів, яка не є достатньою для забезпечення потреб автомобільних перевізників. Уповноважений орган – центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики з питань безпеки на наземному транспорті (п. 1.6 Порядку).

Узгодження квоти дозволів для перевезення пасажирів і вантажів з урахуванням потреби автомобільних перевізників здійснює Міністерство інфраструктури України (п. 2.2 Порядку).

Міністерство інфраструктури України щороку не пізніше 20 грудня здійснює з компетентними органами іноземних держав обмін відповідних бланків дозволів, на бланки іноземних дозволів. Отримані бланки дозволів Міністерство інфраструктури України передає в повному обсязі до уповноваженого органу для їх подальшого обліку, оформлення та видачі автомобільним перевізникам (п. п. 2.4, 2.5 Порядку).

Оформлення та видача дозволів проводяться в пунктах видачі дозволів уповноваженого органу та її територіальних органів (далі – пункт видачі дозволів). Дозволи для перевезення вантажів оформлюються і видаються водію автомобільного транспортного засобу (автомобільному перевізнику або уповноваженій ним особі) (далі – уповноважена особа) на підставі усного звернення або письмової заяви, в якій зазначаються найменування (прізвище, ім'я, по батькові) автомобільного перевізника та його місцезнаходження (місце проживання), відомості щодо автомобільних транспортних засобів (реєстраційні номери, ван-

тажопідйомність, повна маса), маршруту руху із зазначенням країн відправлення та призначення, а також країн прямування автомобільного транспортного засобу, вантажу (вага, загальна кількість), видів дозволів, які бажає отримати автомобільний перевізник, та пункт видачі дозволів (п. 3.1 Порядку).

Для оформлення та видачі дозволу уповноважена особа при усному зверненні та поданні письмової заяви пред'являє документ, що посвідчує особу, свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу, документи на вантаж, за винятком здійснення порожньої подачі транспортного засобу на завантаження до країни відправлення, сертифікати відповідності транспортного засобу щодо безпеки руху та екологічної безпеки вимогам країн, територією яких буде здійснюватися перевезення, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України (п. 3.1 Порядку). Видача дозволів платна (п. 3.4 Порядку).

У дозволі зазначаються:

- 1) найменування (прізвище, ім'я, по батькові) автомобільного перевізника, його місцезнаходження (місце проживання);
- 2) реєстраційний номер автомобільного транспортного засобу;
- 3) дата видачі дозволу.

Дозвіл підписується посадовою особою уповноваженого органу з представленням номерного штампа такої посадової особи (п. 3.6 Порядку).

При оформленні та видачі дозволів автомобільний перевізник інформується про особливості їх використання, умови здійснення перевезень територією іноземних держав та строки повернення використаних та невикористаних дозволів (п. 4.1 Порядку).

Автомобільні перевізники, які отримали дозвіл та не використали його протягом 90 днів з дати отримання дозволу, зобов'язані повернути його в пункти видачі дозволів до 15 лютого року, наступного за звітним (п. 4.4 Порядку).

Передача дозволу іншому автомобільному перевізнику та здійснення будь-яких виправлень у ньому забороняються, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України з питань міжнародних перевезень (п. 4.3 Порядку).

Зняття з обліку та анулювання втраченого (викраденого, вилученого, зіпсованого) автомобільним перевізником дозволу здійснюється за умови подання ним до уповноваженого органу:

- 1) письмового звернення автомобільного перевізника про зняття з обліку та анулювання втраченого (викраденого, вилученого, зіпсованого) дозволу;
- 2) копії примірника друкованого засобу масової інформації з ого-

- лошенням про втрату (викрадення) дозволу;
- 3) копії документа, що підтверджує факт втрати (викрадення, вилучення) дозволу;
  - 4) оригінал зіпсованого дозволу (п. 5.1 Порядку).

Автомобільні перевізники, які систематично порушують строки повернення дозволів (мають п'ять або більше неповернутих дозволів), заносяться до відповідного переліку, що розміщується на веб-сайті уповноваженого органу. Таким автомобільним перевізникам припиняється видача дозволів. Видача дозволів відновлюється після повернення автомобільним перевізником виданих йому дозволів, які не були повернуті протягом 90 днів з дати отримання (п. 3.12 Порядку).

Уповноважений орган згідно з покладеними на неї функціями забезпечує контроль за оформленням, видачею та обліком дозволів (п. 5.1 Порядку).

Міністерство інфраструктури України утворює Комісію з розгляду питань, пов'язаних з оформленням, видачею, обліком та аналізом ефективності використання дозволів на поїздки по територіях іноземних держав (далі – Комісія), у складі не менш як десяти членів з представників відповідних структурних підрозділів Міністерства інфраструктури України, уповноваженого органу, громадських і професійних об'єднань, асоціацій, а також представників підприємств, установ, організацій, їх об'єднань, що входять до сфери управління Міністерства інфраструктури України, які не здійснюють міжнародних автомобільних перевезень. Засідання Комісії веде голова Комісії, а у разі його відсутності – заступник голови Комісії. Комісія скликається за рішенням голови Комісії або його заступника, але не рідше одного разу на місяць (п. 3.9 Порядку).

Засідання Комісії є правомочним, якщо на ньому присутні більше половини від її складу. Рішення Комісії приймаються на засіданнях відкритим голосуванням простою більшістю голосів присутніх. У разі рівного розподілу голосів голосуючого на засіданні є вирішальним. Рішення Комісії оформлюється протоколом та затверджується наказом Міністерства інфраструктури України, що оприлюднюється шляхом розміщення на офіційному сайті Міністерства інфраструктури України (п. 3.10 Порядку).

Комісія на своїх засіданнях розглядає та приймає рішення з таких питань:

- 1) достатність забезпечення автомобільних перевізників – резидентів дозволами;
- 2) ефективність використання дозволів українськими автомобільними перевізниками;

3) введення додаткових обмежень тимчасового характеру у разі недостатнього залишку квоти дозволів певного виду, на завантаження, за екологічними параметрами автомобільного транспортного засобу, за повною масою автомобільного транспортного засобу, за видами перевезень до вирішення питання щодо виділення для України додаткової квоти зазначеного виду дозволів (п. 3.11 Порядку) (Міністерство транспорту України [МТУ], 2004, р. 1).

Контроль за здійсненням міжнародних перевезень пасажирів і вантажів автомобільним транспортом на території України здійснюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики з питань безпеки на наземному транспорті.

Функціями контролю за здійсненням міжнародних автомобільних перевезень пасажирів і вантажів автомобільним транспортом є:

- 1) контроль за виконанням перевізниками вимог міжнародних договорів України з питань міжнародних автомобільних перевезень;
- 2) контроль та оформлення дозвільних документів на міжнародні перевезення пасажирів і вантажів автомобільним транспортом;
- 3) облік автомобільних транспортних засобів, що здійснюють міжнародні перевезення пасажирів і вантажів;
- 4) контроль технічного, санітарного та екологічного стану транспортних засобів, що впливає на безпеку руху та екологічну ситуацію;
- 5) перевірка транспортно-експедиторської документації та ліцензій на здійснення міжнародних перевезень пасажирів і небезпечних вантажів автомобільним транспортом;
- 6) перевірка вагових і габаритних параметрів транспортних засобів;
- 7) контроль та нагляд за дотриманням правил перевезення небезпечних вантажів (ст. 58 Закону) (ВР, 2001, р. 3).

За півтора десятки років накопичилося чимало проблем та незручностей з оформлення, видачі та обліку дозволів.

До таких, зокрема, належить набирання перевізниками дозволів «на запас». Так, понад 50 000 дозволів знаходиться на руках у перевізників (Галата, 2018, р. 3). Також проблемою є отримання власниками вантажівок екологічного класу Євро-5, Євро-6 дозволів для екологічних класів нижчого рівня – Євро-4, Євро-3 і навіть Євро-2 (Галата, 2018, р. 4). Таким чином, одні перевізники мають надлишок дозволів, а інші – недостачу. Серед мотивів набирання дозволів «на запас» не останнє місце займає побоювання залишитися зрештою без достатньої кількості дозволів, оскільки вони доступні для перевізників у недостатній кількості. Дефіцит спостерігається щороку і причиною цьому є вищевикладена складна процедура виготовлення документів.

Така гостра ситуація потребує вирішення. Однак, способи на даний момент мають ситуативний характер. До прикладу, 31.01.2019 відбулося чергове засідання Конкурсної комісії для проведення конкурсу з розподілу дозволів ЄКМТ. Під час засідання було розглянуто результати оформлення та видачі дозволів ЄКМТ українським перевізникам. Згідно з інформацією Укртрансбезпеки, кількість незабраних та нерозподілених дозволів ЄКМТ складала:

- 1) дозволів ЄКМТ категорії «Євро-5» – 9 шт.;
- 2) дозволів ЄКМТ категорії «Євро-6» – 1 шт.;
- 3) прав роботи по Греції – 1 шт.;
- 4) прав роботи по Угорщині – 118 шт.

Разом з цим на засіданні були затверджені умови участі перевізників у перерозподілі залишку незабраних та нерозподілених дозволів ЄКМТ, а саме. Перерозподіл відбувається серед перевізників, які брали участь у загальному конкурсі з розподілу дозволів ЄКМТ та мали найбільші показники виконаних перевезень за I-III квартали попереднього року, з урахуванням поданих перевізниками заяв. Заяви на участь у перерозподілі дозволів ЄКМТ приймаються виключно в електронному вигляді.

Перевізники, які бажають приймати участь у перерозподілі дозволів ЄКМТ повинні надіслати у період з 01.02.2019 до 08.02.2019 (включно) заяву встановленого зразку. Заяви подані раніше, а також ті, що будуть подані у період з 01.02.2019 до 08.02.2019 у паперовому вигляді або на іншу електронну адресу братись до уваги не будуть (Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України [АСМАП], 2019, р. 1).

01.03.2019 відбулося засідання Конкурсної комісії для проведення конкурсу з розподілу дозволів ЄКМТ, за підсумками якого затверджено Протокол № 23. Одним із основних питань було встановлення порядку видачі тих дозволів, які залишилися підприємствам з кращими показниками виконання перевезень вантажів (Міністерство транспорту України [МТУ], 2004, р. 5). Міжнародним автоперевізникам, яким перерозподілено додаткові дозволи ЄКМТ, необхідно звернутися до УДП «Укрінтеравтосервіс» для здійснення необхідних платежів та отримання бортових журналів. Отримання бортових журналів до дозволів ЄКМТ та договорів на обслуговування бортових журналів на 2019 рік можна також здійснювати в АСМАП України. Після оприлюднення реєстру підписаних дозволів ЄКМТ, їх оформлення та видача буде проводитись в ПВД «Бориспіль» (Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України [АСМАП], 2019, р. 1).

До проблем належить і встановлення додаткових тимчасових обмежень на 2019 рік щодо оформлення та видачі дозволів окремих

країн та видів, які мають обмежені річні квоти, а саме для наступних країн: Австрії, Азербайджану, Бельгії, Білорусії, Грузії, Італії, Казахстану, Латвії, Німеччини, Нідерланди, Норвегії, Польщі, Румунії, Угорщини, Узбекистану, Франції, а також дозволів ОЧЕС та ТРАСЕКА (Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України [АсМАП], 2019, р. 1).

Трапляються випадки невірною тлумачення тексту дозволів. У такому випадку найкращим варіантом є отримання роз'яснень від країни, що надала дозвіл. Наприклад, Міністерство інфраструктури разом з німецько-українською промислово-торговельною палатою отримало роз'яснення від Bundesamt für Güterverkehr щодо тлумачення деяких пунктів німецького тексту дозволу на виконання міжнародних автомобільних перевезень.

А саме універсальний бланк дозволу дійсним лише для однієї поїздки туди та у зворотному напрямку у сфері автомобільних перевезень у двосторонньому сполученні та/чи транзитом. Цей текст слід трактувати таким чином, що, наприклад, може бути при цьому здійснена поїздка в одному напрямку двостороння, а при поверненні назад при транзитному сполученні чи навпаки.

Крім того, перевізник - українське транспортне підприємство (ТП) - має право на основі дозволу на перевезення здійснити перевезення з України до Німеччини (поїздка туди при двосторонньому сполученні), після цього відправитися до сусідньої країни Європи, щоб знову забрати вантаж і згодом з цим же дозволом може також здійснити зворотну поїздку в Україну транзитом через Німеччину.

Разом з тим повідомляємо, що більш детально згадане питання буде розглянуто під час чергового засідання українсько-німецької Змішаної Комісії з питань міжнародних автомобільних перевезень, проведення якої заплановано на друге півріччя 2019 року (Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України [АсМАП], 2019, р. 1).

На підставі вищевикладеного, пропонуємо наступні рекомендації, спрямовані на оптимізацію процесів оформлення, видачі та обліку дозволів. Активну участь Міністерства, уповноваженого органу та органів влади взагалі обмежити етапом узгодження квоти дозволів для перевезення пасажирів і вантажів та обміну з компетентними органами іноземних держав відповідних бланків дозволів, на бланки іноземних дозволів. Після цього питання оформлення, видачі та обліку дозволів покласти на організацію, яка представляє інтереси перевізників (або на діючу зараз, або створити окрему – на розсуд перевізників). Зі свого боку така організація звітуватиме щодо обліку дозволів уповноваженому органу. За останнім залишити функції контролю за оформлен-

ням, видачою і обліком дозволів. Запровадження цих позицій не передбачає змін щодо режиму роботи з боку іноземних партнерів.

Дані нововведення забезпечать:

- 1) зменшення корупційних ризиків у процесі оформлення, видачі та обліку дозволів;
- 2) скорочення кадрових ресурсів, що задіяні у роботі з дозволами та, відповідно, оптимізація використання бюджетних коштів;
- 3) дотримання свободи підприємницької діяльності та пришвидшення торгівельного обороту.

**Список використаних джерел:**

1. Верховна Рада України. (2001). Ресурс: Сайт Верховної Ради України. Доступ через <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2344-14>;
2. Міністерство транспорту України. (2004). Ресурс: Сайт Верховної Ради України. Доступ через <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1075-04/page>;
3. Галата, Ярослав. (2018, 04, 04.2018). Регіональні аспекти роботи. *УкрАвтоКонтинент*, pp. 2-5;
4. Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України. (2019). Ресурс: Сайт Асоціації міжнародних автомобільних перевізників України. Доступ через <http://www.asmap.org.ua/index1.php?id=65295&langid=1>;
5. Міністерство транспорту України. (2019). Ресурс: Сайт Міністерства транспорту України. Доступ через [https://mtu.gov.ua/files/Dok\\_NORMATUVKA/137.pdf](https://mtu.gov.ua/files/Dok_NORMATUVKA/137.pdf);
6. Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України. (2019). Ресурс: Сайт Асоціації міжнародних автомобільних перевізників України. Доступ через <http://www.asmap.org.ua/index1.php?id=65333&langid=1>;
7. Асоціація міжнародних автомобільних перевізників України. (2019). Ресурс: Сайт Асоціації міжнародних автомобільних перевізників України. Доступ через <http://www.asmap.org.ua/index1.php?id=65332&langid=1>;
8. Міністерство транспорту України. (2019). Ресурс: Сайт Міністерства транспорту України. Доступ через <https://mtu.gov.ua/news/30767.html>.

## ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ПРАВА У ПРАВОЗАСТОСУВАННІ АДМІНІСТРАТИВНИМИ ОРГАНАМИ <sup>1</sup>

До принципів права у науковій юридичній літературі привертається все більша увага. Вони визначаються джерелами права загалом<sup>2</sup>, джерелами окремих галузей права<sup>3</sup>. Також в окремих дослідженнях саме право розглядається як спроба конкретизації певних універсальних, фундаментальних принципів<sup>4</sup>.

У процесі правозастосування, загальні принципи права виконують важливі функції, серед яких основними є: 1) допомога при інтерпретації норм права; 2) визначення підстав для перегляду правових актів; 3) сприяння в подоланні прогалин у праві<sup>5</sup>.

В той же час, незважаючи на наявність наукових досліджень, адміністративні органи в основному надають перевагу письмовим нормам-інструкціям, а не принципам права.

Ситуація у судовій гілці влади дещо змінилася в бік покращення. В обґрунтуваннях судових рішень все частіше суди у справах про незаконність актів публічної адміністрації посилаються на принципи права. Зокрема, на принцип юридичної визначеності<sup>6</sup>, принцип *res judicata*<sup>7</sup>, принцип стабільності<sup>8</sup>. В той же час, загальні принципи пра-

---

<sup>1</sup> **Сігар Дмитро**, аспірант, кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права, УЖНУ.

<sup>2</sup> Погребняк С. 2011. Загальні принципи права як джерело права. Вісник Академії правових наук України. № 1(64). С. 15

<sup>3</sup> Васильєв С.В. 2013. Принципи права в системі джерел цивільного процесуального права України. Університетські наукові записки. №1(45). С. 106. Мірошніченко А. 2009. Принципи права як джерела земельного права України. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. № 81. С. 221.

<sup>4</sup> Погребняк С. П. 2008-2009. Роль основоположних принципів у застосуванні права. Проблеми філософії права. Том VI-VII. С. 130

<sup>5</sup> Погребняк С. 2011. Загальні принципи права як джерело права. Вісник Академії правових наук України. № 1(64). С. 16.

<sup>6</sup> Справа №522/7312/13-а. Постанова Верховного суду від 24 січня 2019 року.

<sup>7</sup> Справа №541/2144/16-а. Постанова верховного суду від 17 квітня 2018 року.

<sup>8</sup> Справа № 815/121/17. Постанова Одеського апеляційного адміністративного суду від 1 лютого 2017 року

ва, а також спеціальні принципи не набули достатнього рівня впливу на правореалізаційну практику саме адміністративних органів.

Однією з причин цього є те, що правозастосування здійснюється в режимі дозвільного типу регулювання. А в деяких випадках і тлумачення положень статті 19 Конституції (органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України) здійснюються таким чином, ніби регулятивний вплив на діяльність органів виконавчої влади мають тільки приписи нормативно-правових актів, але не принципи. Хоча окремі закони, як, наприклад, «Про Кабінет Міністрів України», «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування в Україні» регламентують загальні принципи діяльності того чи іншого владного суб'єкта.

Про помилковість таких позицій свідчить також те, що міжнародні акти, що містять вимоги до правозастосовної діяльності адміністративних органів, містять окрім правил та норм, також і принципи. Зокрема, Резолюція Ради Європи (77) 31 «Про захист особи відносно актів адміністративних органів», рекомендує державам керуватися у своїй адміністративній практиці наступними принципами: право бути вислуханим; доступ до інформації; правова підтримка та безплатна правова допомога; виклад мотивів; зазначення засобів правового захисту. Європейські стандарти здійснення дискреційних повноважень в окремих випадках також стосуються принципів правозастосування. Так, Адміністративний орган в ході здійснення дискреційних повноважень не повинен мати інших цілей, ніж ті, для яких повноваження було надано; дотримується об'єктивності та неупередженості, враховуючи тільки ті факти, які стосуються певної справи; дотримується принципу рівності перед законом шляхом запобігання несправедливої дискримінації; підтримує відповідний баланс між будь-якими несприятливими наслідками, які його рішення може мати для прав, свобод або інтересів осіб, і цілями, які він переслідує; приймає рішення протягом строку, який є розумним з огляду на питання, про яке йдеться; послідовно застосовує будь-які загальні адміністративні вказівки, враховуючи водночас конкретні обставини кожної справи (Rec № R (80) 2).

З огляду на це важливим стало закріплення в Кодексі адміністративного судочинства у 2005 році положень, які збереглися і у нинішній редакції акту, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті вони: 1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що ви-

значені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; 8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Ці положення КАС України закріпили принципи в процесуальному законі, однак стосуються вони змісту адміністративних актів та процедури їх прийняття.

Таким чином, значення принципів у процесі правозастосування адміністративними органами зростає, в процесі інтерпретації норм права.

## ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ МІЖМУНІЦИПАЛЬНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА <sup>1</sup>

На даний час в Україні проходить реформа децентралізації, яка передбачає передачу більших повноважень від центральної влади органам місцевого самоврядування, розширення їх ресурсної бази тощо. Так, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 року № 333 затверджено Концепцію реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, основною метою якої є визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави та територіальних громад. З урахуванням згаданої Концепції Урядом України підготовлено, а Верховною Радою України схвалено 17 червня 2014 року Закон України “Про співро-

---

<sup>1</sup> **Сюсько Микола Миколайович**, асистент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ

бітництво територіальних громад". Саме цей Закон покращив рівень співробітництва між громадами, проте, громади не надто активно використовують цей інструмент. У зв'язку з цим особливої ваги набуває закордонний досвід, адже багато країн вже мають величезний досвід функціонування міжмуніципального співробітництва (далі – ММС) і саме зараз цей досвід для України є особливо актуальним, адже він може допомогти активізувати співробітництво між громадами.

Мета цієї статті полягає в тому щоб продемонструвати як функціонує міжмуніципальне співробітництво за кордоном і запропонувати для реалізації кращі практики вже в умовах України.

Міжмуніципальне співробітництво (МС) використовується багатьма країнами для сприяння виконання компетенцій малими муніципалітетами. Сьоренсен розуміє співпрацю між муніципалітетами як певну концепцію, що охоплює різноманітні форми і зазвичай приймає форму спільної співпраці в різних містах, включаючи спільну власність і виробництво (Норвегія, Фінляндія, Іспанія, Нідерланди, Італія). Існують різні форми міжмуніципального співробітництва в усьому світі (горизонтальна, вертикальна, формальна та неформальна). В Росії та Словаччині міжмуніципальне співробітництво не регулюється Законом (за винятком Закону № 369/1990 Про створення муніципалітетів) і базується на добровільному принципі. Це одна з причин, чому ми часто спостерігаємо неприродні межі міжмуніципального співробітництва. Вплив міжмуніципального співробітництва може відрізнитися. Можна виокремити три моделі міжмуніципального співробітництва, згідно з Радою Європи: високо інтегрована модель (Франція, Іспанія, Португалія), більш гнучка модель (Болгарія, Чехія, Росія. Сполучене Королівство), поєднання двох згаданих моделей (більшість країн).

Процес об'єднання (як у Данії і Фінляндії) деякі автори також розуміють як форму міжмуніципального співробітництва. Муніципалітети у цих країнах були інтегровані в більші одиниці<sup>1</sup>.

За кордоном існує ряд форм та засобів організації ММС:

- добровільне співробітництво;
- міжмуніципальний договір;
- перерозподіл повноважень на регіональному чи національному рівнях.

---

<sup>1</sup> Towards the Implementation of the Best Practice from Abroad – Strengthening the Cooperation Among Slovak Municipalities. *Acta Regionalia et Environmentalica* 2, 2016, pp. 35–40 DOI: 10.1515/aree-2016-0008

Асоціативні форми ММС отримали закордоном найбільшого розвитку і тут варто розуміти, що асоціації та ради створюються закордоном не тільки з метою захисту політичних прав органів місцевого самоврядування (далі – ОМС) і просування їх інтересів (хоча це є актуальним), а й для:

- розвитку управлінських технологій (створення різних органів від координуючих до управляючих);
- захисту професійних інтересів муніципальних служб (наприклад асоціація пожежних бригад Фнляндії);
- об'єднання ресурсів ОМС в формі різних прибуткових та неприбуткових суб'єктів при асоціаціях для надання послуг муніципалітетам<sup>1</sup>.

В дослідженні «Форми та методи співробітництва «місто-село»» на вебсайті ГО «Інститут громадянського суспільства» виокремлюються чотири базові типи засобів організації міжмуніципальної кооперації в країнах ЄС<sup>2</sup> [4] :

Типи базових засобів організації міжмуніципальної кооперації	Сутність засобів організації міжмуніципальної кооперації
Напіврегіональний управляючий орган (Semi-regional government)	Постійно функціонуючі організації з надійною репутацією, наділені повноваженнями щодо прийняття рішень, залучені в процеси планування та координації локальних політи
Організації з постачання послуг (Service delivery organisations)	Постійно функціонуюча організація в сфері постачання послуг інфраструктурного, адміністративного та іншого характеру
Договори з постачання послуг (Service delivery agreement)	Кооперація, заснована на договірних засадах, особливо в сфері надання послуг
Форум з планування (Planning forum)	Об'єднані мережі, які залучені в процеси планування та координації локальних політик

<sup>1</sup> Попов Д.А. Межмуниципальное сотрудничество: опыт зарубежных стран и перспективы развития в Российской Федерации. Спорт: экономика, право, управление. 2008. № 2 С. 21-25

<sup>2</sup> Форми та методи співробітництва «місто-село» [https://www.csi.org.ua/news/formy-ta-metody-spivrobotnytstva-misto-selo/?fbclid=IwAR1kVjVenWQycT\\_IY9gn36dClAobEIdexJr-v43WfFkGmTlkj\\_WsR5N00w](https://www.csi.org.ua/news/formy-ta-metody-spivrobotnytstva-misto-selo/?fbclid=IwAR1kVjVenWQycT_IY9gn36dClAobEIdexJr-v43WfFkGmTlkj_WsR5N00w)

Можливість залучати до територіальних утворень ресурси інших територіальних утворень закладено у Ст. 10 Європейської хартії місцевого самоврядування, де наголошується, що органи місцевого самоврядування мають право, здійснюючи свої повноваження, співробітничати та в межах закону створювати консорціуми з іншими органами місцевого самоврядування для виконання завдань, що становлять спільний інтерес. А також відзначається, що право органів місцевого самоврядування бути членом асоціації з метою захисту і заохочення їхніх спільних інтересів, а також бути членом міжнародної асоціації органів місцевого самоврядування визнається кожною державою<sup>1</sup>.

В кожній країні існують свої особливості реалізації міжмуніципального співробітництва і в даній статті буде розглянуто декілька прикладів країн ЄС.

Італія. Хоча деякі форми ММС вже використовувалися в минулому, офіційне законодавче закріплення цього інструменту в Італії відбулося лише з прийняттям закону 142/1990. Цей закон став всеохоплюючим і радикально новим законодавчим актом, який розпочав велику італійську адміністративну реформу 90-х років, даючи місцевим органам влади більш широкі повноваження. Цей акт зробив міжмуніципальне співробітництво можливим, хоча довгий час він залишався лише на папері. Основна причина полягала в обов'язковості об'єднання: муніципалітетам надавалися заохочення до ММС, але після цього вони обов'язково повинні були об'єднатися протягом 10 років. За винятком дуже небагатьох випадків, жоден з муніципалітетів не вибрав шлях, який вони вважали незворотною втратою ідентичності через обов'язкове злиття з деякими іншими місцевими органами влади. Приблизно десять років пройшли майже в повній тиші, поки закон 267/1999 не актуалізував питання. Що було новим у 1999 році - і вирішальним для ММС - були зміни, що стосуються часових меж співпраці (тепер необмежені), розміри учасників (відкриті також для муніципалітетів, в яких проживали більше 5000 осіб, раніше виключені), і перш за все добровільний характер співпраці (скасовано положення про обов'язкове об'єднання). Після прийняття цього Закону ММС в Італії значно активізувалося особливо у другій половині 2000-х років. В даний час в італійській системі існує декілька різновидів ММС: конвенції (Convenzioni) та угоди (Accordi); Територіальні пакти (Patti territoriali)

---

<sup>1</sup> Європейська хартія місцевого самоврядування: ратифікована Законом України від 15.07.1997 року за № 452/97ВР. Офіційний вісник України. 2013. № 39. С. 181–185.

і Зональні плани (Piani di area); Консорціуми (Consorti); Муніципальні союзи (Unioni di Comuni) і Гірські громади (Comunità Montane). Перша група (конвенції, угоди, пакти та плани) є формами співробітництва, які не мають статусу юридичної особи і характеризуються певною «гнучкістю і монофункціональністю», які в деяких випадках означають політично орієнтовані особливості, зокрема на соціальні та медичні заклади. Консорціуми, безсумнівно, є найдавнішою формою ММС, суворо формалізовані та високо інституціоналізовані: вони включають переважно монофункціональні кооперації для надання послуг, а також міжмуніципальну та багаторівневу (тобто між муніципалітетами та провінціями) консультативну діяльність. Муніципальні союзи є місцевими органами влади, якими муніципалітети-члени делегують право надавати певні публічні послуги та вирішувати локальні завданнями. Гірські співтовариства - інша традиційна форма ММС в Італії, вони мають особливість, що ґрунтується на їхньому географічному розташуванні (в даному випадку, гірських районах). Гірські співтовариства мають багато спільного з муніципальними союзами: обидві форми ММС є місцевою владою та юридичними особами і їхня юридична форма стає все більш схожою<sup>1</sup>.

Німеччина. Тут традиції ММС розпочинаються в кінці дев'ятнадцятого століття, коли деякі форми співпраці були передбачені Німецькою імперією, тоді як фактичні територіальні реформи відбулися протягом 60-х і 70-х років. У ті роки, поряд з основними реформами інституційних активів і об'єднанням десятків невеликих муніципалітетів, були також розвинені та посилені кооперативні підходи, перш за все між містами та їх околицями. Більше того, ММС в Німеччині гарантується конституцією відповідно до принципу муніципального самоврядування: німецький Основний закон встановлює, що «об'єднання муніципалітетів також мають право самоврядування відповідно до законів».

Переважаючі формати варіюються від неформальних кооперацій та форм співробітництва приватного права, які здебільшого засновані на економічній доцільності, до інституціоналізованих кооперативних підприємств, заснованих на публічному праві. Останні можна поділити на три основні групи. Перша група включає їхні найслабші форми, такі як муніципальні робочі громади (kommunale Arbeitsgemeinschaft),

---

<sup>1</sup> Local Government and Inter-Municipal Cooperation in Italy and Germany Silvia Bolgherini, p. 10 [https://www.researchgate.net/publication/50820603\\_Local\\_government\\_and\\_inter-municipal\\_cooperation\\_in\\_Italy\\_and\\_Germany](https://www.researchgate.net/publication/50820603_Local_government_and_inter-municipal_cooperation_in_Italy_and_Germany)

спеціальні робочі громади (*besondere Arbeitsgemeinschaft*), і територіальні кооперації (партнерства сусідства - *Nachbarschaftsverband*, регіональне планування або об'єднання багатосекторного підходу), всі вони створені відповідно до звичайних приватних або публічних контрактів між муніципалітетами. Більш структурованими рішеннями є адміністративні або цільові конвенції другої групи, серед яких найбільш відомі - а також найбільш використовувані - є *öffentlich-rechtliche Vereinbarungen*, публічні угоди або конвенції між муніципалітетами щодо надання та забезпечення публічних послуг. Головною особливістю цих форм ММС є те, що вони не вимагають створення нових адміністративних апаратів. Натомість більш інституціоналізовані форми ММС у цій самій групі є асоціації спеціального призначення (*Zweckverbände*), які є юридичними особами та другою найбільш використовуваною формою ММС у Німеччині, що поєднує цілі економічного масштабу з цілями надання публічних послуг. До цих асоціацій можуть бути передані повні, ексклюзивні та незалежні публічні сервіси та їх виконання: це повноцінна передача від муніципалітетів-членів до асоціації, і навіть може включати лише одне завдання (наприклад, водопостачання, транспорт тощо). *Zweckverbände* - органи місцевого самоврядування (хоча вони також можуть залучати службовців муніципалітетів), але не територіальні органи. Кожне земельне законодавство може вирішити, що такі асоціації повинні бути засновані відповідно до закону для виконання обов'язкових завдань (*gesetzlichen Zweckverbände*).

Також існують нові публічні органи влади (органи, які створюються шляхом об'єднання, поглинання тощо), які представляють третю групу і є найсильнішою формою міжмуніципального співробітництва, що вимагає створення нового публічного органу зі своїми політичними та адміністративними повноваженнями та обов'язками.

На відміну від Італії виглядає неможливим більш точно класифікувати форми ММС в Німеччині. Багато моделей, класифікацій та аналітичних контурів були запропоновані як на практиці, так і в науковій літературі, хоча часто не враховуючи суттєвих або функціональних аспектів цих форм співробітництва. Також вірно, що в Німеччині безліч варіантів доступні для будь-якого муніципалітету, зацікавленого у залученні до міжмуніципального співробітництва. Всупереч італійському випадку, у Німеччині не існує федерального закону, який встановлює, чи можна вважати форму ММС місцевою владою. Кожна Земля визначає це питання самостійно. Причина такої різниці полягає в тому що Німеччина - федерація, а Італія - унітарна держава: в Італії всеосяж-

ний національний нормативний акт визначає те, що в Німеччині визначається кожним окремим земельним законодавством<sup>1</sup>.

Широка практика розповсюдження міжмуниципального співробітництва свідчить про те, що муніципалітети позитивно оцінюють таку співпрацю. Так, в Баварії при визначенні мети співробітництва громад більше 40 % муніципальних утворень зазначають про покращення економічної ситуації. Майже третина муніципальних утворень шляхом об'єднання зусиль намагається виконати завдання, які вони самотійно не могли б реалізувати, а більше 83% муніципальних утворень в Німеччині вважають, що значення міжмуниципального співробітництва в майбутньому виросте<sup>2</sup>.

Міжмуниципальна співпраця широко поширена і в Чеській Республіці, і лише мала частина муніципалітетів не бере участь у такій договірній співпраці. Законодавство визначає три форми міжмуниципального співробітництва:

- договори, підписані для виконання спеціальних завдань,
- формування добровільного муніципального об'єднання
- формування асоціацій зі спільними інтересами як юридичних осіб на основі відповідного законодавства

Добровільне муніципальне об'єднання (ДМО) є особливою правовою формою створена для міжмуниципального співробітництва. Муніципалітети добре знайомі з цією формою і використовують її часто. В даний час в Чеській Республіці налічується близько 800 добровільних міських об'єднань.

Загальні видатки ДМО складають лише близько 1–2 відсотків від загального обсягу муніципальних витрат. Дві третини їх витрат - це капітальні видатки. Більшість видатків - на каналізацію, каналізаційні колектори та воду (71%), комунальні послуги, територіальний розвиток, переробка відходів та автомобільний транспорт<sup>3</sup>.

ДМО може бути засноване двома або більше муніципалітетами, які не обов'язково повинні бути сусідами. Один муніципалітет може бути

---

<sup>1</sup> Local Government and Inter-Municipal Cooperation in Italy and Germany Silvia Bolgherini, p. 13 [https://www.researchgate.net/publication/50820603\\_Local\\_government\\_and\\_inter-municipal\\_cooperation\\_in\\_Italy\\_and\\_Germany](https://www.researchgate.net/publication/50820603_Local_government_and_inter-municipal_cooperation_in_Italy_and_Germany),

<sup>2</sup> Исулова С., Маркварт Е. Межмуниципальное сотрудничество в Германии: виды и формы, преимущества и риски. Вопросы межмуниципального хозяйственного сотрудничества. М., 2010. С. 49-66.

<sup>3</sup> Working Together Intermunicipal Cooperation in Five Central European Countries, p. 167 [http://pdc.ceu.hu/archive/00006996/01/LGI\\_Working-Together-Intermunicipal-Cooperation\\_2011.pdf](http://pdc.ceu.hu/archive/00006996/01/LGI_Working-Together-Intermunicipal-Cooperation_2011.pdf)

членом численних ДМО. ДМО засновується на підставі контракту, який повинен бути затверджений муніципальними радами усіх міст-учасників. ДМО легально виникає, коли регіональний офіс реєструє його. ДМО припиняє своє існування на підставі угоди, закінчення встановленого періоду або виконання завдання, визначеного в установчому договорі.

Діяльність ДМО керується його статусом. Закон про муніципалітети визначає обов'язкові частини статусу: назва та місце ДМО та всіх муніципалітетів-членів; сфера діяльності ДМО; органи ДМО, включаючи їх створення, сферу та процес прийняття рішень; дохідні ресурси; методи розподілу прибутку та розподілу збитків; умови долучення та виходу з ДМО; зміст та обсяг контролю, що надається муніципалітетами-членами. Оскільки статут ДМО може бути змінений, обов'язковим є визначення правил для схвалення його змін [5, с. 177].

Стосовно співпраці в рамках укладених контрактів на виконання спеціальних завдань та формування спільних юридичних осіб, спеціальні закони регулюють типи договорів або створення юридичної особи. Загальні вимоги до договорів складаються письмово і затверджуються муніципальними радами всіх залучених муніципалітетів до підписання контракту. В кожному контракті також вказано обов'язковий зміст. Муніципалітети можуть спільно встановлювати різні типи юридичних осіб на основі відповідного законодавства, де перераховані такі дозволені типи юридичних осіб: акціонерне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю, обмежене партнерство, товариство, кооператив, неприбуткова організація та фонд<sup>1</sup>.

У 1990х рр. в Угорщині, а згодом й у Чехії та Словаччині деякі невеликі муніципалітети створили "спільні бюро" для надання адміністративних послуг. Спільне надання адміністративних послуг може бути хорошим прикладом заощадження коштів завдяки масштабу діяльності. Зазвичай, у невеликих муніципалітетах витрати на надання адміністративних послуг є дуже високими. Відповідно, висока частка бюджету витрачається на адміністративні цілі. Це має серйозні наслідки для країн, в яких значною є кількість невеликих за розмірами громад (муніципалітетів)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Working Together Intermunicipal Cooperation in Five Central European Countries, p. 176-177 [http://pdc.ceu.hu/archive/00006996/01/LGI\\_Working-Together-Intermunicipal-Cooperation\\_2011.pdf](http://pdc.ceu.hu/archive/00006996/01/LGI_Working-Together-Intermunicipal-Cooperation_2011.pdf).

<sup>2</sup> Толкованов В.В., Журавель Т.В. (ред.) Співробітництво територіальних громад (міжмуніципальне співробітництво – ММС). Київ. 2016. 154 с.

### **Висновки**

Практика міжмуніципального співробітництва в закордонних країнах свідчить про те, що МС є ефективним інструментом розвитку території, механізмом, яких дозволяє муніципалітетам економити ресурси та надавати якісніші публічні послуги. Застосування окремих елементів досвіду закордонних країн може дозволити удосконалити ММС в Україні та активізувати його. На даний момент, варто відзначити, що українське законодавство є прогресивним і створені всі передумови для активізації співробітництва громад. Можливим варіантом збільшення кількості договорів ММС може бути надання державою підтримки для тих ОМС, які підписали договір про ММС урядом України або обласною владою. Особливо актуальним для українських муніципалітетів може бути співпраця з метою надання якісних адміністративних послуг, адже навіть після об'єднання в ОТГ ми маємо багато громад де населення складає 5 тисяч (часто й менше) і робота окремого ЦНАПу в такій громаді навряд чи буде економічно доцільною, адже є можливість створити ЦНАП в більшій громаді, а в меншій облаштувати віддалені робочі міста, що зменшить витрати та підвищить якість надання таких послуг.

## **СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ МІСЦЕВОЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ <sup>1</sup>**

Дослідження природи та розвитку інститутів місцевої публічної влади є актуальним. Вона в державно організованому суспільстві як виключно державної є недостатньою, оскільки ефективність місцевої влади вимірюється не параметрами ступеня її концентрації та наявності монополії на примусові заходи. Ефективність влади вимірюється її здатністю оперативно виявляти виклики і проблеми, що потребують ефективного вирішення за допомогою придатних засобів. У таких умовах не завжди концентрація влади дозволяє оперативно, адекватно і за допомогою достатніх засобів вирішувати суспільні потреби і запити. Це може бути пов'язано із наявністю багатьох проміжних ланок, які необхідні для виявлення та формування владного рішення та розпорядження ресурсів, що значною мірою впливає на ступінь ефективності рішень.

---

<sup>1</sup> **Трачук Петро Антонович**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, УжНУ

Саме тому даної статті є спроба дослідити природу місцевої публічної влади, джерела її легітимності, види та форми публічної влади. Окремі аспекти досліджуваного питання різною мірою діставали своє відображення в працях В.Б. Авер'янова, М.О. Баймуратова, О.В. Батанова, В.М. Кампо, М.І. Корнієнка, В.Ф. Погорілка, М.О. Пухтинського, Ю.О. Тихомирова, О.Ф. Фрицького, В.Є. Чиркіна, Ю.С. Шемшученко та інших.

Соціальна влада будь-якого типу має певні закономірності свого функціонування, яке немислиме без урахування природи людини, зокрема природних прав і свобод людини. У цьому контексті необхідно шукати відповіді на джерела влади, природу її легітимності, організаційні структури влади та її функціональну побудову. Людське суспільство є структуризованим та диференційованим, тому і влада є диференційована. Наприклад, російський учений В. Халіпов виділяє, принаймні, тридцять три типи влади<sup>1</sup> У філософській і політологічній літературі влада характеризується найчастіше як «суспільне відношення команди – підкорення», як «здатність організувати поведінку класів, верств».<sup>2</sup> [

Говорячи про природу місцевої публічної влади, слід насамперед визначити межі суспільного інтересу. Поняття «публічна влада» вводиться як термін римськими юристами. Разом з тим, римські юристи не втручалися у цю сферу, оскільки римське право за своїм характером було переважно приватним. З періоду Відродження та пов'язаного з ним повернення до витоків античної інтелектуальної традиції у природно-правових та ліберальних концепціях починає трактуватися природа публічної влади з точки зору інтересів суспільства. Після формування доктрини ліберальної демократії стало можливим перехід до формування сучасної концепції публічної влади.

Публічна влада виражає юридичний режим реалізації суверенітету народу шляхом справ суспільного (публічного) значення, який заснований на єдності повноважень та відповідальності її суб'єктів. Носіями публічної влади у розумінні статей 5 та 19 Конституції України виступають органи державної влади та органи місцевого самоврядування. На сьогодні Конституцією безпосередньо не врегульовано механізму передачі частини суверенних прав Української держави міжнародним структурам, хоча такий механізм передбачено конституціями деяких країн Західної Європи.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Халіпов В.Ф. Кратология как система наук о власти. – С. 9-10.

<sup>2</sup> Власть. Очерки современной политической философии Запада. – М., 1989

<sup>3</sup> Наприклад, див.: ст.ст. 23, 24 Основного Закона Федеративной Республики Германии // Конституции зарубежных государств. М., 1996

Виходячи із характеристики інституту державної влади, даної у юридичній літературі <sup>1</sup>, можна дати характеристику публічної влади як інституту конституційного права. Інститут публічної влади складають сукупність конституційних принципів і норм, які визначають такі основні засади її функціонування.

- 1) Правонаступність та конституційний характер публічної влади. Публічна влада формується відповідно до правових процедур та в установленому законом порядку. Система органів публічної влади формується на основі того, що органи влади повинні діяти незалежно від того, які політичні сили отримали найбільше представництво у парламенті. Конституція розглядається як формальний акт, який забезпечує легітимність органів публічної влади, оскільки Основний закон закріплює їх статус та повноваження.
- 2) Джерело та форми здійснення публічної влади. Загальноприйнятими є положення, за якими джерелом влади є народ, а сприяють формуванню волі народу політична партія. Відповідно до цього формуються ідеї партиципаторної та плюралістичної демократії, які відповідно передбачають забезпечення участі народу у прийнятті рішень на всіх рівнях влади та процедури забезпечення представництва та урахування інтересів різних соціальних груп і організацій.

З'ясування природи публічної влади має значення для визначення засад організації і діяльності суспільних інститутів, які наділяються офіційними функціями вирішувати справи суспільного значення. Сучасною тенденцією є розмивання державного суверенітету, перерозподілу повноважень між поверхами влади. тому сьогодні існує відмінність між державною владою та місцевим самоврядуванням, що зумовлює необхідність з'ясування природи саме місцевої публічної влади, а відповідно, у контексті демократизації влади зростає актуальність співвідношення державної влади та місцевого самоврядування, формування ефективної моделі проміжного (регіонального) рівня місцевої публічної влади.

Питання про місцеву владу, про пошук ефективної, оптимальної форми її організації належить до так званих вічних питань, що так чи інакше супроводжують людський розвиток протягом його всесвітньої історії. Влада найбільш концентровано виражає сенс організованого

---

<sup>1</sup> Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. К., 2000; Фрицький О.Ф. Конституційне право України. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 236; Сравнительное конституционное право. С. 419-420; Чиркин В.Е. Политическая и государственная власть. Государство и право 1991. № 9. С. 24

соціального впливу, який своєрідно являється і як державне управління, і як самоуправління. В останньому випадку особливо яскраво видна «публічність» самоорганізації і самодіяльності членів суспільства.

Щодо питання легітимності права і влади можна підходити з різних позицій: а) наступність правових приписів та відповідність прийняття нових правових приписів згідно з процедурою, визначеною старим правом; б) наявність стабільної та стійкої системи права і влади; в) визнання влади і права громадською думкою згідно із звичаями та домінуючим суспільним інтересом. У конституційному праві питання легітимності завжди пов'язано із принципом верховенства права. Однак на формування національної правової системи завжди впливають наявні звичаї та національна правова традиція<sup>1</sup>, спосіб обмеження влади через право, засади якого у найзагальнішому вигляді визначено у конституції країни. Саме конституційне право найбільш ефективно дає змогу вирішити проблему правонаступності та формування системи суспільних цінностей, на основі чого формується національна правова система та функціонує система органів публічної влади.

Згідно з принципом верховенства права органи публічної влади здійснюють свою діяльність на основі формального закону, який визначає їх повноваження і відповідальність. Такий закон повинен відповідати критеріям легітимності, розумності, справедливості, визначати гарантії належного демократичного урядування.

При вирішенні питання легітимності публічної влади виникає питання співвідношення діяльності владних інститутів на основі закону та довіри до них з боку суспільства. При цьому слід підкреслити, що йде мова не про легітимацію влади з боку народу, а з боку суспільства. Така легітимація пов'язана із функціонуванням суспільних інститутів, через які формулюються інтереси та здійснюється консолідація соціальних спільнот в інституції, виробляються на основі консенсусу спільні цінності, які стають основою для соціальних норм, зокрема і для норм права.

Публічна влада характеризується не тільки відступом «вверх» від юридичного режиму простих фізичних осіб, але і відступом від цього режиму «вниз». Тобто публічна влада являє собою юридичний режим, який характеризується наявністю одночасно прав і обов'язків, що входять за рамки загального права<sup>2</sup>[6, С.33 ].

<sup>1</sup> Савчин М.В. Конституційний лад і конституція: проблеми співвідношення установчої та інституційної влади. Держава і право. Юридичні і політичні науки. 2005. Вип. 28. С. 225

<sup>2</sup> Ведель Ж. Административное право Франции. М.: Прогресс, 1973. С. 33.

Однак, незважаючи на подібні розбіжності, всі автори єдині в тому, що наявність публічної влади має принциповий характер для будь-якої державної організації, що по суті відрізняє її від додержавної первіснообщинної організації. В умовах первісного ладу влада мала суспільний характер. Вона цілком збігалася безпосередньо з населенням.

Всі публічні інститути і право покликані приділяти постійну увагу росту суспільної свідомості громадян, підвищенню їх політичної культури і суспільно-політичної активності. Розвиток зацікавленості в суспільних справах, уміння зіставляти думки, формувати свою позицію і погляди допомагає пов'язувати економічні і соціальні процеси в суспільстві з демократичними змінами і активною участю громадян в управлінні державними і суспільними справами. Тобто весь об'єм прав, свобод і обов'язків громадян, наділений на вирішення цього завдання, створює не тільки основу, але й стимули для активної участі людей у суспільному житті. Отже, для діяльності громадянина в публічно-правовій сфері характерне здійснення прав і свобод шляхом самореалізації через публічні інститути.

Основними формами організації публічної влади є наддержавні об'єднання (типу ЄС), держава, місцеве самоврядування, якщо ж держава федеративна – то і суб'єкти федерації (штати, провінції, землі).

Актуально зупинитись на місцевому самоврядуванні, яке згідно з конституцією визнається однією з форм публічної влади на місцях.

Влада місцевого самоврядування, як і державна влада, має публічний характер, хоч її публічні функції просторово й за обсягом обмежені: вони поширюються тільки на певну частину країни і не мають того практично всеохоплюючого в сучасних умовах характеру, який присутній у функціях державної влади. Але місцеве самоврядування – це та ж публічна і політична влада, а не просто корпоративна влада, подібна владі громадської організації над добровільними її членами. Однак це політична влада місцевого, а не загальнодержавного характеру, тому й обмежені її повноваження. В кінцевому рахунку, вона має підкорений характер: основні питання життя територіального колективу, що мають загальнодержавне, а не місцеве значення, регулюються актами державної влади, нормами права, встановленими нею.

Публічна влада територіального колективу, разом з тим, володіє певною автономією. Органи самоуправління не підкорені один одному по вертикалі. Вони зберігають певну автономію щодо державної влади. Органи державної влади, як правило, не можуть безпосередньо змістити виборних посадових осіб місцевого самоврядування (наприклад, мерів міст), вони можуть це зробити тільки звернувшись в суд,

якщо останній буде вважати це необхідним. Режим законності в діяльності органів місцевого самоврядування забезпечується через систему адміністративного контролю: можливістю оскаржити їх правові акти в адміністративні суди.

Таким чином, можна зробити висновок, що розвиток інститутів місцевої публічної влади має свій сенс не лише у забезпеченні поділу влади, що виражає горизонтальний ефект організації публічної влади, а також у забезпеченні ініціативності, організаційній та ресурсній самостійності місцевого рівня влади. Якісним вираженням розподілу влади є критерій доступності управлінських послуг та забезпечення організаційно-ресурсної самостійності місцевого самоврядування у залежності від масштабів та завдань цього рівня влади.

## VÝZNAM A DÔLEŽITOSŤ CEZHRANIČNEJ SPOLUPRÁCE AKADEMICKÝCH (VEDECKÝCH) USTANOVIZNÍ <sup>1</sup>

### *I. Úvod*

Cezhraničná spolupráca, osobitne v akademickom prostredí, je v súčasných globalizovaných kontextoch, ovplyvnených predovšetkým ekonomickými faktormi, prakticky viac než dôležitá (potrebná). So zreteľom na tematické zameranie tohto príspevku sa pokúsime dať do pozornosti legitímne predpoklady, ba až (naliehavé) požiadavky, reflektujúce rozvoj medzinárodnej spolupráce vo sfére (európskeho) vysokoškolského vzdelávania a spoločného výskumného priestoru.

### *II. Cezhraničná spolupráca akademických (vedeckých) ustanovizní – prieniky a inšpiračné impulzy*

Medzi napĺňanie poslania vysokých škôl patrí inter alia okruh primárnych cieľov (aktivít), zameraných na rozvíjanie medzinárodnej (európskej) spolupráce podporovaním spoločných projektov s vysokými školami v zahraničí a inými zahraničnými inštitúciami, mobilitu zamestnancov a študentov vysokých škôl a vzájomné uznávanie štúdia a dokladov o vzdelaní.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> **Ціско Лукаш** (Ціско, Л.), доктор, доктор філософії (JUDr., PhD.), викладач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права юридичного факультету УжНУ.

<sup>2</sup> Ustanovenie podľa § 1 ods. 4 písm. k) zákona č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (v platnom znení).

Osobitnú pozornosť si rovnako zasluhuje vytváranie a (hlavne) udržiavanie spolupráce týchto vrcholných vzdelávacích, vedeckých a umeleckých ustanovizní s orgánmi štátnej správy vrátane samosprávnych jednotiek. Kreovanie (dlhodobej) kooperácie, sústreďujúc sa na dosahovanie žiadúcich (nevyhnutných) cieľov v korelácii s organizačnými zložkami verejnej správy, by mohlo naznačovať vytváranie funkčných špecializovaných komunít v rámci obcí a miest, ktoré kladú dôraz na ochranu životného prostredia,<sup>1</sup> napríklad v súvislosti s podnikateľskou činnosťou a fenoménom nazývaným Corporate Social Responsibility (CSR).<sup>2</sup>

S akcentom na vyššie uvedené chceme tiež spomenúť možné perspektívy pre spoluprácu určitých, geograficky špecifických území – tzv. hraničných regiónov. Máme tým na mysli kraje, respektíve regióny na vnútorných hraniciach členských štátov Európskej únie, ako aj oblasti v rámci štátov, ktoré priamo susedia s členskými štátmi Európskej únie.<sup>3 4</sup>

Exemplifikatívne v rámci administratívno-právneho členenia územia Ukrajiny prichodí uviesť Zakarpatskú oblasť, ktorá priamo hraničí so štyrmi členskými štátmi Európskej únie.<sup>5</sup> Administratívnym centrom Zakarpatskej

<sup>1</sup> K týmto aspektom pozri bližšie vedeckú štúdiu: GETMAN, A. P.: Environmental function of the state in modern globalization processes. In: Problems of legality. Collection of Scientific Works. Yaroslav the Wise National Law University. Issue No. 128, 252 s., 2015, str. 145 a nasl., Kharkiv. ISSN 2224-9281

<sup>2</sup> K tomu zhladni: Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu, Rade, Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru a výboru regiónov. Obnovená stratégia EÚ pre sociálnu zodpovednosť podnikov na obdobie rokov 2011-2014. KOM(2011)681 v konečnom znení. V Bruseli 25.10.2011

<sup>3</sup> Legislatívnym inštrumentom pri presadzovaní (intenzívnej) spolupráce vo vzťahu medzi Európskou úniou a partnerskými štátmi (vrátane Ukrajiny) je najmä Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 232/2014 z 11. marca 2014, ktorým sa ustanovuje nástroj európskeho susedstva. Úradný vestník Európskej únie. L 77, 15.3.2014, str. 27 – 43. Na základe Nariadenia, ktorým sa ustanovuje nástroj európskeho susedstva, Európska komisia vypracovala vykonávacie právne predpisy, v ktorých sú obsiahnuté podrobné ustanovenia na realizáciu (operačných) programov so zreteľom na vytváranie efektívnej a účinnej cezhraničnej spolupráce, konkrétne: Vykonávacie nariadenie Komisie (EÚ) č. 897/2014 z 18. augusta 2014, ktorým sa stanovujú osobitné ustanovenia na vykonávanie programov cezhraničnej spolupráce financovaných podľa Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 232/2014, ktorým sa ustanovuje nástroj európskeho susedstva.

<sup>4</sup> Pozri tiež vedeckú štúdiu: KARABIN, T. O.: The division of public administration powers concerning the cross-border cooperation in Ukraine. In: Administracja publiczna a gospodarka. Warszawa: Wydawnictwo Ius Publicum, str. 403 a nasl., 2018, ISBN 978-83-946766-3-6

<sup>5</sup> Pre úplnosť sú nimi: Slovenská republika (Košický kraj a Prešovský kraj),

oblasti je mesto Užhorod, v ktorom sídli vrcholná vzdelávacia a vedecká ustanovizeň – Užhorodská Národná Univerzita.

V (súčasných) medzinárodných pomeroch (vzťahoch) v akademickom prostredí možno jasne a zreteľne nachádzať priestor (personálne kapacity) pre napĺňanie ušľachtilých cieľov, osobitne s tzv. interdisciplinárnym základom. Vedecky erudovaní odborníci, znalí problematiky (minimálne na národnej úrovni), majú predpokladaný potenciál, využiteľný v prospech hľadania a nachádzania funkčných a účinných riešení v rámci výskumných úloh, ktorých výsledky majú byť (sú) určené pre aplikačnú prax.

Príkladmo možno poukázať v rovine vied o štáte a práve a nadväzných ekonomických disciplín na kvantifikáciu nákladov vzniklých harmonizáciou národných právnych poriadkov členských štátov Európskej únie. Problematicky sa tak môže javiť kreácia právnej normotvorby na supranacionálnej úrovni pri prijímaní únijnej (unifikovanej) legislatívy. Z ekonomického hľadiska sa treba zamyslieť nad tým, či by výdavky na odstránenie nekoherentného vnútroštátneho práva boli nižšie ako náklady spojené s vytvorením jednotného európskeho súkromného práva.

Pritom je nutné zohľadňovať ekonomické aspekty, najmä tzv. transakčné náklady, vzniknuté v súvislosti s cezhraničným kontrahovaním, vrátane uzavierania zmlúv podnikateľov (obchodníkov) so spotrebiteľmi v rámci realizovaných on-line nákupov tovarov a poskytovaním služieb.<sup>1</sup>

Význam transakčných nákladov je priamo úmerný od objemu realizovaných prevodov. Výrazný dopad môžu mať pre malé a stredné obchodné spoločnosti (podniky), ktoré to môže odrádzať od cezhraničného kontrahovania (uzatvárania obchodov). Základnou ekonomickou ideou v prospech zjednotenia súkromného práva ostáva, že tento mĺňnik v procese európskej

---

Poľská republika (Podkarpatské vojvodstvo), Rumunsko (Satumarská župa a Mar-marošská župa) a Maďarsko (Boršodsko-abovsko-zemplínska župa a Sabolčsko-satmársko-berežská župa). Nástrojom pre priaznivé zvyšovanie ekonomického potenciálu v rámci cielenej podpory rastu a súdržnosti v (určitých) pohraničných regiónoch sme sa bližšie venovali v samostatnom príspevku. In: CISKO, L.: Cross-border cooperation as instrument of boosting the economic development of (certain) regions. In: Innovative Potential of Socio-Economic Systems: The Challenges of the Global World. III. International Scientific Conference. 28. December 2018. NOVA University. NOVA School of Business and Economics. Lisbon, Portugal, 156 s., Baltija Publishing, 2018, str. 98 – 100, ISBN 978-9934-571-58-9

<sup>1</sup> K týmto aspektom pozri tiež: MEZEIOVÁ, L.: Geografické blokovanie a e-commerce. In: MMK 2018. Mezinárodní Masarykova Konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. 1. vydání. 17. – 21. December 2018. [elektronický dokument] : recenzovaný sborník příspěvků. Hradec Králové: Magnanimitas. 1187 s., 2018, str. 163 a nasl., ISBN 978-80-87952-27-6

integrácie, by viedol k odstráneniu alebo zásadnému zmierneniu nadbytočných transakčných nákladov, ktoré podnikateľom a spotrebiteľom pri cezhraničnom obchodovaní vznikajú.

Ekonomickej stránky možno konštatovať, že zjednotením súkromno-právnej regulácie sa síce odstránia predpokladané nežiadúce náklady, avšak vyvstáva pritom legitímna otázka, či tieto náklady možno reálne a spoľahlivo vyčíslit'.

Legislatívnym pravidlám európskeho významu, ale aj ďalším relevantným otázkam (rébusom) sa aktívne venujú (svetovo) uznávaní a rešpektovaní právni experti,<sup>1</sup> najmä v pracovnom prostredí medzinárodných vedcko-juristických teamov.<sup>2</sup> Výsledky týchto výskumov nadobúdajú z hľadiska obsahu kvalitatívne vysokú úroveň s perspektívou ich priamej použiteľnosti v aplikačnej praxi.<sup>3</sup>

Pri vytváraní jednotného európskeho súkromného práva musí byť v záujme členských štátov Európskej únie reformovať (modernizovať) súkromno-právne inštitúty v národných právnych poriadkoch. So zreteľom na to, sa vo viacerých sférach táto (akademická) iniciatíva odvíja od precizovania (zdokonaľovania) samotnej európskej normotvorby a jej inštitucionálnej základne.

Pri prípravných prácach (jednotlivých) pracovných skupín s medzinárodnou účasťou, zameraných osobitne na (cielenú) harmonizáciu a postupnú unifikáciu (nielen) súkromného práva v Európskej únii, by bolo namieste sa podľa nášho (skromného) konštatovania, zamýšľať aj nad primeraným zohľadnením vývoja (súčasnej) legislatívy kandidátskych krajín v rámci integračných snáh pre vstup do Európskej únie. Napríklad v Moldavskej republike, na Ukrajine, v Republike Severné Macedónsko etc.

V týchto suverénnych štátoch prebieha (aktívna) transformácia ekonomiky, a teda aj národnej legislatívy, ktorá akcentuje štandardy európskeho

<sup>1</sup> Predovšetkým prof. Ole Lando, prof. Christian von Bar, prof. Hugh Beale, prof. Bénédicte Fauvarque-Cosson, prof. Xavier Blanc-Jouvan, prof. Marco B. M. Loos a ďalší vzácní profesori hodní (nielen) našej pozornosti.

<sup>2</sup> Napríklad: BEALE, H. – FAUVARQUE-COSSON, B. – RUTGERS, J. – VOGENAUER, S.: Cases, Materials and Text on Contract Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe. Third edition. Hart Publishing, 1504 s., 2018, ISBN 9781509912575

<sup>3</sup> Prichodí uviesť vzorové pravidlá európskeho významu (soft law), ktoré sú svojou povahou inšpiračným zdrojom poznania pre analýzu celého súboru (systému) súkromnoprávných záväzkových vzťahov tak, ako obiehajú v aplikačnej praxi. Ide najmä o Princípy európskeho zmluvného práva (Principles of European Contract Law, PECL). Bližšie: LANDO, O. – BEALE, H. (eds.): Principles of European Contract Law. Parts I. and II. (Combined and Revised), prepared by the Commission of European Contract Law. Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2000, pp. 561, ISBN 9041113053

práva. Je tak hybnou silou reformného procesu, ktorého vyústením sú legitímne očakávania hospodárskej integrácie, v širších kontextoch s cieľom byť plnohodnotným členom v európskej komunite.<sup>1</sup> Prieniky, ale aj odlišnosti jednotlivých zákonov (právných kategórií a inštitútov) z týchto právnych poriadkov<sup>2</sup> však môžu byť pre tzv. európsku legislatívu v mnohom inšpiratívne.

Máme za to, že zapojenie, t. j. priama aktívna participácia odborníkov, vedátorov (vedecko-výskumných pracovníkov), rekodifikátorov z vrcholných vzdelávacích inštitúcií (excellentných komunit) nachádza svoje opodstatnenie pri tvorbe a modifikovaní normatívnych pravidiel (zákonov), ktoré sú produktom (výsledkom) najmä progresívnych eurokonformných projektov (procesov) na supranacionálnej úrovni. Chceme preto zdôrazniť, že otázkam cezhraničnej spolupráce treba venovať patričnú pozornosť. V oblasti právnych, ekonomických a ďalších (vedeckých) disciplín to môže byť výrazný stimul pre rozvoj legislatívy, v širšom nazeraní na prospech národného hospodárstva.<sup>3</sup>

Vyústením (prínosom) takejto progresívnej akademickej spolupráce je v princípe vzájomné obohatenie sa s kreatívnymi a užitočnými legislatívnymi úvahami de lege lata a de lege ferenda. Priestorom pre poznávanie a prezentáciu originálnych myšlienok, t. j. výmenu poznatkov a skúseností právnych vedcov, vrátane odborníkov (profesionálov) z právnej praxe<sup>4</sup> sú predovšet-

<sup>1</sup> LAZUR, Y. V.: Привітання декана юридичного факультету Ужгородського національного університету. In: SMOLANKA, V. I. – ROHÁČ, O. Y. – LAZUR, Y. V. (eds.): Transcarpathian legal readings : Materials of the 9-th International Scholarly Conference. Chapter 1. Uzhhorod National University. Uzhhorod, str. 14, 2017, 548 s., ISBN 978-617-7404-34-6

<sup>2</sup> Exemplifikatívne prichodí uviesť najnovšiu monografiu vzácných kolegov z Právnickej fakulty Užhorodskej Národnej Univerzity, koncepcne pojednávajúcu o teoretickej-právnych a praktických problémoch v advokácii, konkrétne: ZABOROVSKY, V. V. – BISAHA, Y. M. – BULETSA, S. B.: Právny status advokáta. Problémy teórie a praxe. Monografia. Vydavateľstvo «Helvetika». Užhorod, 2019, 650 s., ISBN 978-966-916-209-0. Pozri tiež vedeckú štúdiu: LAZUR, Y. V. – KARABIN, T. O.: Approval of action planning in the structure of the institute of tools of public administration. In: PISARENKO, N. B. (ed.): Issues of administrative law. Book 2. Yaroslav the Wise National Law University. Kharkiv. TOB «Обєpir», str. 151 a nasl., 2018, 182 s., ISBN 978-966-8689-18-5

<sup>3</sup> LAZUR, Y. V. – FEŤKO, Y. I.: Formation of a system of cross-border cooperation according to european standards. In: SAVCHYN, M. V. – MENDZHUL, M. V. (eds.): Fundamentálne problémy jurisprudencie. Zborník vedeckých prác. Užhorodská Národná Univerzita v Užhorode. Vydavateľstvo Olexandra Harkuša, Užhorod, str. 5, 2016, 260 s., ISBN 978-617-531-154-7

<sup>4</sup> V tejto súvislosti si dovoľujeme uviesť vzácných právnych vedcov, akými sú: prof. Yaroslav V. Lazur, prof. Anatolij P. Getman, prof. Mikhail V. Savchyn, prof. Vasyl V. Lemak, prof. Dmitrij N. Belov, prof. Yuriy M. Bisaha, prof. Olexandr Y. Roháč, prof. Vasyl G. Fazykoš,

kým organizované akademické podujatia, najmä medzinárodné vedecké konferencie,<sup>1</sup> resp. sympóziá,<sup>2</sup> kolokviá etc.

Takpovediac vzorovým príkladom vytvárania a udržiavania plodnej kooperácie medzi akademickou sférou a orgánmi štátnej moci by mohlo byť slávnostné podpísanie Memoranda o spolupráci medzi dekanom Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave a predsedom Úradu pre verejné obstarávanie<sup>3</sup> dňa 11. januára 2018.<sup>4</sup> Na základe tohto ušľachtitého počinu bola započatá tradícia organizovania akademických podujatí (odborných diskusií) so špecifickým tematickým zameraním na zákonné a čestné nakladanie s verejnými financiami.<sup>5</sup>

Prichodí uviesť konkrétnu medzinárodnú vedecko-praktickú konferenciu, nesúcu názov Obstarávanie po novom, ktorá sa konala dňa 25. júna 2018 na akademickej pôde Univerzity Komenského v Bratislave. Svojimi originálnymi a vskutku podnetnými príspevkami v rámci úvah de lege lata, ale naj-

---

prof. Heorhiy H. Dynys, prof. Vasyl I. Yarema, prof. Sibilla B. Buletsa, prof. Oleksandr L. Kopylenko, prof. Irina A. Dikovska, prof. Mykola M. Palinchak, prof. Natalia S. Kuznietsova, doc. Tatiana O. Karabin, doc. Marija V. Mendzhul, doc. Oleksandr V. Bilash, doc. Vadim M. Roshkanyuk, doc. Viktor V. Zaborovsky a mnoho ďalších vysokoškolských pedagógov pôsobiacich na akademických vedeckých ustanovizniach, na verejnoprávných inštitúciách, v stavovskej organizácii advokátov a ďalších profesijných komorách na Ukrajine.

<sup>1</sup> Napríklad: SMOLANKA, V. I. – ROHÁČ, O. Y. – LAZUR, Y. V. (eds.): Transcarpathian Legal Readings : Materials of the 10-th International Scholarly Conference. Chapter 1. 19. – 21. April 2018. Uzhhorod National University. Uzhhorod. Publishing house: «RIK-U», 2018, 432 s., ISBN 978-617-7404-86-5

<sup>2</sup> Napríklad: KUZNIETSOVA, N. S. (ed.): Development of modern private law in European countries. Materials of the VIII. International Civilistic Forum. National Academy of Legal Sciences of Ukraine. All-Ukrainian Public Organization "Association of Civilists of Ukraine". Kyiv National Taras Shevchenko University. 19. – 20. April 2018, 277 s., Kyiv: «Bilotserkivdruk», 2018, ISBN 978-617-566-165-9

<sup>3</sup> Podľa ustanovenia § 140 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (v platnom znení) je Úrad pre verejné obstarávanie ústredným orgánom štátnej správy pre oblasť verejného obstarávania so sídlom v Bratislave.

<sup>4</sup> Predmetná spolupráca sa zameriava predovšetkým na sféru vedeckej kooperácie, metodologickej činnosti, popularizáciu problematiky verejného obstarávania etc. In: [https://www.flaw.uniba.sk/detail-aktuality/browse/4/back\\_to\\_page/aktuality-15/article/memorandum-o-spolupraci-medzi-univerzitou-komenskeho-v-bratislave-pravnickou-fakultou-a-uradom/](https://www.flaw.uniba.sk/detail-aktuality/browse/4/back_to_page/aktuality-15/article/memorandum-o-spolupraci-medzi-univerzitou-komenskeho-v-bratislave-pravnickou-fakultou-a-uradom/)

<sup>5</sup> V tejto súvislosti chceme poznamenať, že na základe verejného obstarávania získavajú dodávatelia možnosť vykonávať rozsiahle dodávky a realizuje sa tu značná časť spoločensky disponibilných prostriedkov. In: MAREK, K.: Nová úprava zadávání veřejných zakázek. *Studia Iuridica Cassoviensia*. Roč. 5, č. 2, 2017, str. 75, ISSN 1339-3995

mã úvah de lege ferenda, obohatili na konferencii prítomných poslucháčov vysokoškolskí pedagógovia, vrcholní predstavitelia štátnych ustanovizní, verejnoprávných inštitúcií, justície a prokuratúry, ako aj pozvaní hostia z Európskeho úradu pre boj proti podvodom (OLAF) so sídlom v Bruseli.

Prednášatelia sa vo svojich vystúpeniach obsahovo zameriavali na možné riešenia ožehavých teoretických a právno-aplikačných problémov súčasnej právnej normotvorby v tak rozsiahlej interdisciplinárnej oblasti, akou verejnú obstarávanie zaiste je. V tejto súvislosti chceme poznamenať, že významným aktuálnym problémom v rámci prijímania účinnej legislatívy je efektívna publikácia právnych predpisov, umožňujúca náležitú orientáciu v postmodernom multiväzbovom právnom poriadku, resp. orientáciu v interoperabilných právnych poriadkoch. Výzvou pre dostupnosť práva je postmoderná zložitá štruktúra práva, vyznačujúca sa multicentrizmom normotvorby, hypertrofiou právnej regulácie, mimoriadne vysokou rýchlosťou zmien právnych noriem a zložitým previazaním právnych predpisov a ich výrazným dotváraním judikatúrou.<sup>1</sup>

Inter alia táto konferencia nadobudla značný ohlas na strane širšej odbornej (právnickej) verejnosti, vrátane akademickej obce. Konkrétne výstupy, ktoré z nej vzišli, nachádzajú svoje miesto pri rozvoji právnej vedy, rovnako sú podnetné pre aplikačnú prax.<sup>2</sup>

Osobitnú pozornosť, ktorú treba náležite oceniť, si v tomto duchu zaslúhuje vysoká profesionálna úroveň, angažovanosť a osobné nasadenie pána predsedu Úradu pre verejnú obstarávanie JUDr. Miroslava Hliváka, PhD., LL. M., v úpenlivej a zanietenej snahe hľadať a nachádzať riešenia (krajne naliehavých) problémov v oblasti verejného obstarávania a jeho širších kontextov. Pod jeho vedením sa úroveň spolupráce s orgánmi štátnej moci (osobitne) na národnej úrovni<sup>3</sup> a s inštitucionálnou základňou v rámci Európskej únie<sup>4</sup> posunula kvalitatívne omnoho vyššie.

<sup>1</sup> KUKLIŠ, P. – HODÁS, M.: O súčasnej situácii v slovenskej právnej normotvorbe. In: Právny obzor. Roč. 99, č. 6, 2016, str. 486, ISSN 0032-6984

<sup>2</sup> Pre úplnosť chceme na tomto mieste uviesť, že v druhej polovici roka 2018 sa na pôde Univerzity Komenského v Bratislave uskutočnili ďalšie dve medzinárodné odborné-vedecké konferencie, ktorých ústrednou témou bola problematika verejného obstarávania. Prvá niesla názov „Priame rokovacie konanie. Hodnota za peniaze“, prebiehajúca dňa 2. októbra 2018 a nasledujúca s titulným označením „Za hranicou zákona vo verejnom obstarávaní“, zrealizovaná dňa 13. decembra 2018.

<sup>3</sup> Generálna prokuratúra Slovenskej republiky, Najvyšší kontrolný úrad Slovenskej republiky, Protimonopolný úrad Slovenskej republiky.

<sup>4</sup> Predovšetkým Európska komisia, vrátane Európskeho úradu pre boj proti podvodom (OLAF) a Generálneho riaditeľstva Európskej komisie pre vnútorný trh, priemysel, podnikanie a malé a stredné podniky.

Starostlivo pripravované návrhy legislatívnych zmien a nová spolupráca s vyššie spomenutými inštitúciami tvoria integrálnu súčasť rozsiahlej reformy verejného obstarávania, ktorú Úrad pre verejné obstarávanie pod vedením jeho predsedu realizuje. Do tejto reformy patrí aj výchova odborníkov pre verejné obstarávanie, o čo sa Úrad snaží novou kooperáciou s akademickou obcou.<sup>1</sup> Tento originálny prístup JUDr. Miroslava Hliváka, PhD., LL. M., predsedu Úradu pre verejné obstarávanie si zasluhuje obdiv, rešpekt a uznanie.

### **III. Záver**

Vytváranie, udržiavanie a prehlbovanie dlhodobej plodnej akademickej spolupráce, možno (bezvýhradne) považovať za dôležitý spôsob rozvoja vedy (vedeckého poznania ako takého), ako aj nadväzovania vzťahov v akademickom prostredí. Vedecký výskum realizovaný na báze cezhraničnej spolupráce je vo svojej podstate potrebný (využitelný) ako v rovine teoretickej, tak aj z praktickej stránky.

Vo sfére vied o štáte a práve chceme vyzdvihnúť akademicкую spoluprácu erudovaných právnych vedcov (odborníkov), sústreďujúcich sa na (premyslené) odôvodnené navrhovanie, resp. precizovanie účinnej súkromnoprávnej normotvorby v rámci rekodifikačných pohybov (minimálne) v stredoeurópskom priestore.

Osobitnú pozornosť si zasluhujú inšpiračné impulzy v kontexte pripravovaných, ale aj zavŕšených (zásadných) legislatívnych zmien v súkromnom (špeciálne obchodnom) práve so zámerom (ambíciou) prijatia nových (moderných) zákonníkov, tzv. hmotnoprávných kódexov tak, ako tomu bolo napríklad v Slovenskej republike prijatím (schválením) procesných pravidiel.<sup>2</sup>

Rovnakú pozornosť treba venovať objasňovaniu a (kritickému) hodnoteniu súčasných rekodifikačných pohybov s akcentom na novoprijaté (platné, resp. už niekoľko rokov účinné) Občianske zákonníky v Českej republike<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Detailnejšie pozri slávnostný prejav predsedu Úradu pre verejné obstarávanie JUDr. Miroslava Hliváka, PhD., LL. M., na konferencii Obstarávanie po novom: <https://www.uvo.gov.sk/uvod/aktualne-temy-2a8.html?id=347>

<sup>2</sup> Vyústením rekodifikácie procesného práva v Slovenskej republike bolo prijatie troch kódexov, konkrétne zákona č. 160/2015 Z. z. – Civilný sporový poriadok, zákona č. 161/2015 Z. z. – Civilný mimosporový poriadok a zákona č. 162/2015 Z. z. – Správny súdny poriadok. Všetky tri právne predpisy boli schválené 21. mája 2015 s dátumom účinnosti 1. júla 2016. K tomu pozri najmä: ŠTEVČEK, M.: Systémové väzby a interferencie rekodifikácie súkromného a procesného práva v Slovenskej republike. In: Právo, obchod, ekonomika IV. Košice, 664 s., 2014, str. 468 a nasl., ISBN 978-80-8152-164-5

<sup>3</sup> Zákon č. 89/2012 Sb. – Občianský zákoník v platnom znení. Patrí sa poznamenať, že jeho prijatím došlo v Českej republike k zrušeniu zákona č. 513/1991 Sb. – Obchodní zákoník.

a v Maďarsku.<sup>1</sup> S ich aplikáciou sú späté viaceré teoretické problémy de lege ferenda. Vzájomná výmena skúseností a poznatkov na bilaterálnej, avšak predovšetkým na multilaterálnej úrovni, môže byť potenciálom pre zdokonalenie jednotlivých právnych úprav (v širšom zmysle na posilnenie procesov v národnom hospodárstve) vo väzbe na integrované inštitúty a úpravy obsiahnuté v práve Európskej únie v kontexte najnovších európskych akademických iniciatív a projektov.

Priaznivý vplyv na formovanie (dotváranie) inštitútov súkromného práva, možno nachádzať vo viacerých právnoteoretických konceptoch, poznávaním (rozmanitých) doktrinálnych východísk právnej vedy.

Na uvedenú problematiku existujú a vznikajú (čoraz častejšie) rôzne (modifikované) právne názory, ktoré prichodí preskúmať, objasniť a vyhodnotiť. V právnej vede, legislatíve, ale aj v aplikačnej praxi prebiehajú živé (plodné) diskusie, vzbudzujúce pozornosť právnych teoretikov (rekodifikátorov), nielen v oblasti súkromného práva, pričom ostávajú aj naďalej otvorené.

Všetky vyššie spomenuté spôsoby a inštrumenty s ušľachtilým cieľom realizácie cezhraničnej spolupráce akademických (vedeckých) ustanovizní, môžu byť aktívne nápomocné pri vzájomnom spoznávaní a obohacovaní sa v prospech vedy, kultúry a vzdelanosti v rámci členských štátov Európskej únie a kandidátskych krajín s perspektívou integračných snáh. Zapojiť sa do tohto procesu, práve prostredníctvom akademického vedecko-pedagogického pôsobenia, je zaiste ušľachtilým počínom, ktorý si zasluhuje nielen našu pozornosť, ale aj uznanie naprieč celým akademickým spektrom a spoločnosťou v ktorej žije, tvorí (existuje) každý z nás.

Priestorom (miestom) pre rozvíjanie kreatívnych myšlienok (osobitne úvah de lege ferenda) sú v prvom rade vrcholné vzdelávacie ustanovizne – vysoké školy, resp. Univerzity. Aj so zreteľom na súčasné zložité medzinárodné pomery, nielen v akademickom prostredí, máme za to ich považovať (patrične vyzdvihnúť) ako tzv. veľvyslanectvá slobody myslenia, nachádzania pravdy, presadzovania dobra a spravodlivosti.

Niektoré podnety prezentované v tomto príspevku treba chápať len v zmysle akademických názorov a návrhov de lege ferenda.

---

<sup>1</sup> V Maďarsku zákon č. V. z roku 2013 – Občiansky zákonník nadobudol účinnosť dňa 15. marca 2014 a takpovediac „nahradil“ prvý kódex súkromného práva v Maďarsku, konkrétne zákon č. IV. z roku 1959.

Наукове видання

## ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ

*Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції  
(11-13 квітня 2019 року, м. Ужгород)*

### Том 1

*Тексти публікуються в авторській редакції*

*Верстка Реш Ліана*

Підписано до друку 08.04.2019. Формат 60x84/16. Умов. друк. арк. 21,6.  
Гарнітура Cambria. Папір офсетний. Зам. №2140/2. Наклад 100 прим.

Оригінал-макет виготовлено та віддруковано:  
ТОВ «РІК-У», 88000, м. Ужгород, вул. Гагаріна, 36  
*Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК №5040 від 21.01.2016 р.*

**318 Закарпатські правові читання.** Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції (11-13 квітня 2019 року, м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; а заг. ред. О.Я. Рогача, Я.В. Лазура, М.В. Савчина. Ужгород: РІК-У, 2019. Т.1. 372 с.

ISBN 978-617-7692-38-5

У науковому збірнику опубліковано матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції «Закарпатські правові читання», що відбулася 11-13 квітня 2019 р. на базі Ужгородського національного університету. Матеріали конференції містять матеріали доповідей, які присвячені окремим проблемам сучасної юриспруденції, зокрема, філософсько-правових цінностей та конституційної демократії, порівняльного правознавства та його місця серед юридичних наук, утвердження незалежності судів та впровадження судово-правової реформи, належного урядування та стандартів адміністративних процедур. Також у збірнику можна знайти доповіді, присвячені моделі втручання держави в економічні свободи та стану економічного (господарського) права, розвитку приватного права у контексті європейської інтеграції, сучасних тенденцій кримінального права у світлі гуманізації права, забезпечення справедливого правосуддя та виконання судових рішень.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, студентів правничого напрямку, юристів-практиків, усіх, хто цікавиться питаннями юриспруденції.

УДК 3 (477. 87) : 378