

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого



ВІСНИК

НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ
ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

Збірник наукових праць

Заснований у 1993 році
Періодичність випуску — 4 номери на рік

№ 3 (90) 2017

Харків
«Право»
2017

*Рекомендовано до друку вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 1 від 8 вересня 2017 р.)*

Свідectво про державну реєстрацію
Серія KB № 19889-9689P від 09.04.2013 р.

**Збірник наукових праць внесено до Переліку
наукових фахових видань у галузі юридичних наук**
(наказ МОН України № 241 від 09.03.2016 р.)

Збірник наукових праць включено до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International
(Варшава, Польща)

Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.:
О. В. Петришин та ін. – Х. : Право, 2017. – № 3 (90). – 224 с.

Засновники:

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Видавець:

Національна академія правових наук України

Відповідальний за випуск

О. В. Петришин

Матеріали друкуються українською, російською та англійською мовами

Адреса редакційної колегії: 61024, Харків, вул. Пушкінська, 70, Національна
академія правових наук України. Тел. (057) 707-79-89

Офіційний сайт: visnyk.kh.ua

e-mail: visnyk_naprmu@ukr.net

© Національна академія правових наук
України, 2017

© Видавництво «Право», 2017

НАУКОВА РАДА:

В. Я. Тацій – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України (голова наукової ради); **Ю. В. Баулін** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Ю. П. Битяк** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. І. Борисов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **А. П. Гетьман** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. Д. Гончаренко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **С. В. Ківалов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Д. Крупчан** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Н. С. Кузнецова** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **М. П. Кучерявенко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. К. Мамутов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України; **В. Т. Нор** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Петришин** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **П. М. Рабінович** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Д. Святоцький** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **А. О. Селіванов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. П. Тихий** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Ю. С. Шемшученко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

О. В. Петришин – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України (голова редакційної колегії); **Ю. Г. Барабаш** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. С. Батиргарєєва** – д-р юрид. наук, с.н.с.; **А. Г. Бобкова** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. І. Борисова** – канд. юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. М. Гаращук** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **С. В. Глібо** – канд. юрид. наук, доц.; **В. В. Голіна** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Б. М. Головкін** – д-р юрид. наук, доц.; **К. В. Гусаров** – д-р юрид. наук, проф.; **Л. М. Демидова** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Журавель** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Д. В. Задохайло** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. І. Іншин** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Капліна** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. П. Колісник** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. В. Комаров** – канд. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Кресін** – канд. юрид. наук, доц.; **В. В. Лемак** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Д. В. Лук'янов** – д-р юрид. наук, доц., член-кор. НАПрН України; **С. І. Максимов** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Л. М. Москвич** – д-р юрид. наук, проф.; **І. В. Назаров** – д-р юрид. наук, доц.; **О. П. Орлюк** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **М. І. Панов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. Г. Пилипчук** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. Д. Пленюк** – д-р юрид. наук, с.н.с.; **С. М. Прилишко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. О. Рум'янець** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **С. Г. Серьогіна** – д-р юрид. наук, доц., член-кор. НАПрН України; **І. В. Спасибо-Фатєєва** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. Ю. Уркевич** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Устименко** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. Ю. Шепітько** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Г. Шило** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. В. Шульга** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **І. В. Яковюк** – д-р юрид. наук, проф.; **О. М. Ярошенко** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України

ІНОЗЕМНІ ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Юрген Базедов – проф. (Німеччина); **Вільям Еліот Батлер** – проф. (США); **Станіслав Бука** – проф. (Латвія); **Чаба Варга** – проф. (Угорщина); **Томас Давуліс** – проф. (Литва); **Танел Керімає** – проф. (Естонія); **Карл-Герман Кестнер** – проф. (Німеччина); **Райнер Кульмс** – проф. (Німеччина); **Йошіке Курумисава** – проф. (Японія); **Сніголе Матюльсене** – проф. (Литва); **Ізабела Скомерська-Муховська** – проф. (Польща); **К. Л. Томашевський** – д-р юрид. наук, доц. (Республіка Білорусь); **Ганс Йохім Шрамм** – проф. (Німеччина)

Зміст

ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ

РАБІНОВИЧ П. М. До характеристики доктринальних джерел розбудови міжнародних органів з контролю за дотриманням державами прав людини («піонерський» проект професора Г. Лаутерпахта – випускника Львівського університету)	8
--	---

ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ НАУКИ

BUTLER W. E. On the Life and Works of D. I. Kachenovskii: Kharkiv International Lawyer	19
ПИЛИПЧУК В. Г., БРИЖКО В. М. Трансформація системи захисту персональних даних та приватності в контексті євроінтеграції України.....	36
РУМ'ЯНЦЕВ В. О. Утворення Української Народної Республіки (до 100-річчя Третього Універсалу).....	51

ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

ХОФФМАН Т. Проблемы принятия Директивы Европейского Парламента и Совета 2009/28/ЕС «О поддержке использования энергии из возобновляемых источников» (на примере польского энергетического сектора).....	61
---	----

ПИТАННЯ АГРАРНОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА

СТАТІВКА А. М. Про Концепцію систематизації аграрного законодавства	77
ЯРОШЕНКО О. М. До питання про предмет права соціального забезпечення	90

ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ СУДОВИХ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

MOSKVYCH L. New Stage of Judicial Reform: Expectation and Prospect	99
ШАНДУЛА О. О. Роль адвокатури в реалізації права особи на професійну правничу допомогу.....	110

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАУК

ЖУРАВЕЛЬ В. А. Об'єкт і предмет криміналістики	120
ШИЛО О. Г., ПАНОВА А. В., РЕЗНІКОВА О. І. Актуальні проблеми доступу до інформації про стан здоров'я особи у кримінальному провадженні	133
БАРАШ Є. Ю. Сучасні ризики скоєння терористичних актів: аналіз та правова характеристика	150

ВАПНЯРЧУК В. В. Співвідношення понять «об'єкт» і «предмет кримінального процесуального доказування».....	159
---	-----

НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

ЗЕЛЕНОВ А. С. Обов'язковість судових рішень як принцип адміністративного судочинства.....	167
ЛЬВЮШОНОК О. Ю. Зміна обвинувачення прокурором у суді: проблемні питання та шляхи їх вирішення	175
ЛУР'Є Д. А. Правове регулювання надання фінансових виплат досліджуваним за участь у клінічних випробуваннях.....	182
МИКОЛАЙЧУК А. В. Міжнародно-правові стандарти правового забезпечення статусу працівників, які поєднують роботу з навчанням	193
ПУНТУС Д. А. До питання правових гарантій працівникам при масовому вивільненні	203

РЕЦЕНЗІЇ

Рецензія на монографію Е. Б. Сімакової-Єфремян «Комплексні судово-експертні дослідження: теорія та практика» (В. М. Шевчук)	211
Право у темпоральному вимірі (М. А. Дамірлі)	216

НАШІ ЮВІЛЯРИ

Єрмолаєв В. М.	219
Пам'яті Ярославни Миколаївни Шевченко	221
Пам'яті Лідії Тарасівни Кривенко	223

Table of contents

ISSUES ON THE HUMAN RIGHTS THEORY

RABINOVYCH P. On the Characteristics of Doctrinal Sources of International Human Rights Bodies Establishment: (Hersch Lauterpacht's Pioneer Project).....	8
---	---

GENERAL ISSUES OF THE LEGAL SCIENCE

BUTLER W. On the Life and Works of D. I. Kachenovskii: Kharkiv International Lawyer	19
PYLYPCHUK V., BRYZHKO V. Transformation of the Personal Data and Privacy Protection System in the Context of European Integration of Ukraine.....	36
RUMYANTSEV V. Formation of Ukrainian National Republic (100 years of Third Universal)	51

ISSUES ON THE INTERNATIONAL LAW

HOFFMANN T. Issues on the Adoption of the European Union Directive 2009/28/EC (Directive on Renewable Energy) as Exemplified by the Polish Energy Sector.....	61
--	----

ISSUES ON THE AGRICULTURAL AND LABOUR LAW

STATIVKA A. About the Concept of Systematization of Agrarian Legislation	77
YAROSHENKO O. On the Subject of the Subject of Social Security Law	90

ISSUES ON ESTABLISHMENT OF JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES

MOSKVYCH L. New Stage of Judicial Reform: Expectation and Prospect	99
SHANDULA O. The Role of the Bar in Realization of the Right of the Personality on the Professional Legal Aid	110

QUESTIONS OF CRIMINAL LEGAL SCIENCES

ZHURAVEL V. Object and Subject of Criminalistics	120
SHYLO O., PANOVA A., REZNIKOVA O. Contemporary Issues of Access to the Information Concerning Health Status of the Person in Criminal Procedure	133
BARASH Ye. Modern Risks of Committing Terrorist Acts: Analysis and Legal Characteristics	150

VAPNYARCHUK V. The Ratio of the Concepts of «Object» and «Subject Criminal Procedural Proof».....	159
--	-----

IN EARLY CAREER

ZELENOV A. Liability of Judicial Decisions as A Principle of Administrative Court of Justice	167
ILIUSHONOK O. Change of the Accusation by the Prosecutor in the Court: Problematic Issues and the Lines of Approach	175
LURYE D. Legal Regulation of Financial Payments Granting to Subjects for Participation in Clinical Trials	182
MYKOLAYCHUK A. International Legal Standards for the Legal Provision of Workers' Status, Which Combine Work with Education	193
PUNTUS D. To the Questionnaire of Legal Guarantees for Employees at Massive Development	203

REVIEW

Review of the Monograph «The Complex Judicial and Expert Researches: Theory and Practice» by E. B. Simakova-Yefremyan (<i>V. Shevchuk</i>)	211
Right in the Temporal Dimension (<i>M. Damirli</i>)	216

OUR ANNIVERSARIES

Yermolayev V. M.	219
In memoriam of Yaroslavna Mykolayvna Shevchenko	221
In memoriam of Lydiya Tarasyvna Kryvenko	223

РАБІНОВИЧ ПЕТРО МОЙСЕЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та філософії права Львівського національного університету імені Івана Франка, академік Національної академії правових наук України, Україна, м. Львів
e-mail: rmpetro2009@gmail.com



УДК 342.7;341.231

До характеристики доктринальних джерел розбудови міжнародних органів з контролю за дотриманням державами прав людини («піонерський» проект професора Г. Лаутерпахта — випускника Львівського університету)

У статті обґрунтовано, що саме Герш Лаутерпахт (який здобув юридичну освіту у Львівському університеті) уперше розробив детальний проект спеціального органу ООН для контролю за дотриманням державами її Міжнародного білля прав людини. Висвітлено і стисло прокоментовано основні положення цього проекту, декотрі з яких згодом було реалізовано, так чи інакше, у міжнародних правозахисних актах всесвітнього чи регіонального рівня.

Ключові слова: Г. Лаутерпахт, Міжнародний білля прав людини, Загальна декларація прав людини, Організація Об'єднаних Націй, Вища комісія з прав людини.

Вступні зауваги¹. Наступного року весь цивілізований світ відзначатиме унікальний ювілей: 70-річчя Загальної декларації прав людини

(далі – ЗДПЛ). І одним з аспектів цього відзначення, мабуть, буде висвітлення питання про те, хто ж не тільки вперше сформулював чимало положень цього епохального міжнародного акта (причому ще за декілька років до ухвалення його ООН у 1948 р.), а й водночас детально запроектував між-

¹ Автор висловлює щире подяку кандидату юридичних наук О. Кресіну та магістру права В. Особі за інформаційне сприяння у підготовці цієї статті.

народний механізм забезпечення його виконання.

Взагалі кажучи, пропозиції надати основоположним (невід’ємним, «природним») правам людини міжнародного статусу і закріпити його в міжнародному документі неодноразово висловлювались (як констатовано у науковій літературі з цього питання [1]) декількома європейськими авторами та й неурядовими організаціями ще з 20-х років минулого століття. Так, восени 1928 р. у розташованому в Парижі Інституті міжнародного права було підготовлено проект під назвою «Декларація міжнародних прав людини», який складався з преамбули та 6 статей. У квітні 1929 р. його було схвалено на пленарній сесії цього Інституту, що відбувалася у Нью-Йорку (США), та опубліковано у пресі. Основним проектантом цього акта був громадянин Росії – юрист-дипломат А. Мандельштам (він у 1917 р. емігрував до Франції і, працюючи у згаданій установі, ініціював і за участю своїх колег розробив зазначений документ). Пізніше ця Декларація публікувалась, зокрема, у декількох журнальних статтях, у збірці праць А. Мандельштама (1930–1934) та в інших виданнях. Автор Декларації стверджував, що вона долає положення про абсолютний характер суверенітету держави та «відкриває нову еру в міжнародному праві». Виступаючи у 1933 р. на асамблеї Міжнародного союзу асоціацій Ліги Націй, А. Мандельштам пропонував, аби ця організація ініціювала конференцію усіх держав задля розроблення універ-

сальної конвенції щодо міжнародного захисту прав людини [1, с. 452–454].

Другим епізодом такого гатунку стало схвалення Французькою лігою людських прав (у липні 1936 р.) на конгресі у Діжоні Додатку до Декларації прав людини і громадянина, який складався з преамбули і 14 статей. У першій з них проголошувалося, що «міжнародний захист людських прав має бути універсально організованим та гарантованим у такий спосіб, аби жодна держава не могла скасувати існування таких прав у будь-якої людини, котра перебуває на її території» [1, с. 454].

І, нарешті, третьою помітною спробою в означеному напрямі був підготовлений у жовтні 1939 р. англійським автором Г. Веллсом (H. Wells) документ за назвою «Декларація прав людини», який складався з великої преамбули та 10 статей. Автору вдалося, разом із однодумцями, організувати досить широке її обговорення у пресі, представлення лідерам великих держав та публікацію 10 мовами майже у 30 країнах [1, с. 464–468].

Хоча поодинокі зарубіжні фахівці й пропонували у 20–30-х роках не тільки ухвалити міжнародний акт з прав людини, а й створити «механізм» його забезпечення, однак – наскільки мені відомо нині – тільки професор Кембриджського університету Г. Лаутерпахт уперше в міжнародно-правовій літературі розпрацював досить детальний проект такого механізму і описав його у заключних розділах своєї книги «Міжнародний білл прав людини», опублікованої у червні 1945 р. у США

видавництвом Колумбійського Університету [2].

Декілька років тому – після вивчення означеної праці Г. Лаутерпахта і прискіпливого порівняння тексту її VI розділу (також названого «Міжнародний білль прав людини») із англomовним текстом ЗДПЛ – мені вже довелося оприлюднити своє припущення про те, що саме цей учений був першим доктринальним проектантом і самої ЗДПЛ. (До речі, як відомо, означений документ ООН почав офіційно розроблятися її Комісією з прав людини у 1947 р. першопочатково саме під назвою «Міжнародний білль прав людини»; причому наведені сучасним лідером вітчизняного міжнародного права, доктором юридичних наук, професором, суддею Європейського суду з прав людини у відставці В.Г. Буткевичем архівні матеріали [3, с. 252] свідчать про те, що згадану книгу Г. Лаутерпахта отримав кожен член відповідної робочої групи, створеної цією Комісією.) Мої подальші пошуки (зокрема, консультації з провідним на сьогодні знавцем життя і творчості Г. Лаутерпахта – професором Лондонського університетського коледжу Філіпом Сендсом¹) не дали підстав спростовувати таке припущення.

¹ Ф. Сендс у 2013 р. організував перевидання у Лондоні згаданої книги, «озброївши» її своєю ґрунтовною двадцятисторінковою передмовою [4]; а у 2016 р. опублікував власну блискучу науково-публіцистичну працю про життєдіяльність випускників Львівського університету 20-х років, фундаторів міжнародного права прав людини – Г. Лаутерпахта та Р. Лемкіна (рецензія на неї друкється у цьогогорічному номері журналу «Право України»).

Отож, спочатку дозволю собі стисло нагадати основні результати нашого попереднього дослідження, котрі вперше були опубліковані в Україні декілька років тому [5]. Після порівняння названих текстів виявилось, що досить значна частина праволюдних положень ЗДПЛ (понад 40 відсотків!) збігається – чи то змістовно, чи то навіть текстуально – із авторським проектом професора Г. Лаутерпахта. Якщо ж зважити ще й на ті положення його книги, які викладені у наступних її розділах (скажімо, щодо прав людини на: власність, імміграцію, справедливий рівень заробітної плати, щотижневий відпочинок, оплачувану відпустку, збереження культурної самобутності), то загальний внесок Г. Лаутерпахта – хай, так би мовити, й заочний – у запровадження в ЗДПЛ численних праволюдних положень виявиться ще вагомішим.

Але у професора Г. Лаутерпахта був, як зазначалось вище, ще один соціальний «винахід» світового значення (про який у тодішній моїй публікації, щоправда, не йшлося).

І ось тепер, коли наближається 70-річний ювілей ЗДПЛ (а цього року до того ж виповнюється 120 років від дня народження цього класика – і, можна без перебільшення сказати, одного з фундаторів – сучасного міжнародного права прав людини), видається вельми доречним схарактеризувати і другий його унікальний проект: опис пропонуваної ним міжнародної правозахисної інституції всесвітнього рівня, що утворилася й функціонує під егідою ООН.

Основні ідеї Г. Лаутерпахта щодо створення Вищої комісії з прав людини. Прикметною особливістю запроектованого Г. Лаутерпахтом у згаданій книзі Міжнародного білля прав людини було те, що у ньому був не тільки викладений перелік основоположних прав людини, але й також конструювався спеціальний орган ООН із всесвітнього контролю за дотриманням цього Білля усіма державами, які його підписали. Останньому питанню були безпосередньо присвячені дві заключні статті Білля – 18 і 19. Вони були досить розгорнуто (на 20 сторінках!) конкретизовані й прокоментовані автором у заключній частині його твору (яку, до речі, професор Ф. Сендс дуже влучно назвав «серцем» цього твору).

Насамперед наведу означені статті Лаутерпахтівського проекту Білля.

Стаття 18

Міжнародний Білля Прав Людини є невід'ємною частиною Прав Націй. Він перебуває під гарантією Організації Об'єднаних Націй світу. Його дотримання повинно бути предметом розгляду для всіх Об'єднаних Націй.

Стаття 19

У рамках політичної організації Об'єднаних Націй світу має бути створена Вища комісія з нагляду за дотриманням Міжнародного білля прав людини.

Комісія має складатися з незалежних осіб найвищих якостей, призначених Радою Організації Об'єднаних Націй. Роботу Комісії забезпечує Секретаріат, який формується Президентом Комісії.

Комісія збиратиме інформацію і прийматиме скарги та подання щодо дотримання Міжнародного білля прав людини. Комісія, у справі таких клопотань, зможе спілкуватися й отримувати зауваження (судження, думки) від зацікавлених держав. Комісія повинна подавати щорічні доповіді Раді Організації Об'єднаних Націй і, в разі необхідності, привертати увагу Ради до таких порушень Білля, які можуть спонукати до певних дій Раду Організації Об'єднаних Націй.

Право окремих осіб і організацій на звернення до Вищої комісії у справі дотримання цього Білля не може бути заборонене або обмежене.

Отже, наведені статті запроектованого професором Г. Лаутерпахтом Міжнародного білля з прав людини переконливо засвідчують, що він виходив передовсім із невідомої до того часу ідеї про те, що юридичний обов'язок забезпечувати й гарантувати права, передбачені Біллем, стосується не тільки тих держав, котрі його підписали як міжнародний договір, а й самої ООН. Цей Білля Г. Лаутерпахт називав «частиною Права Націй» [2, с. 194]. Звідси він робив радикальний висновок, що ООН має не тільки право, а й обов'язок контролювати держави – підписанти Білля щодо дотримання, непорушення ними основоположних людських прав [2, с. 196]. Такі ідеї, ясна річ, були на той час (як прямо підкреслював у книзі і Г. Лаутерпахт) справді революційними, радикальними, оскільки з них уперше випливало і право окремої людини скаржитись на державу до певної міжнародної інституції у разі стверджуваного скарг-

ником порушення державою тих прав, котрі фіксувались у Біллі [2, с. 78, 82, 94–95]. З такої новаторської фундаментальної ідеї, можна сказати, й почало виростати, формуватись міжнародне право прав людини як нова, найгуманістичніша галузь сучасного міжнародного права.

Орган для контролю за повсюдним і постійним дотриманням прав людини Г. Лаутерпахт назвав (як він сам висловився, «умовно») «Вища комісія з прав людини». Вона мала утворюватись Радою ООН як постійно діючий орган, що складався з відібраних нею незалежних фахівців з найвищими діловими (чи то управлінськими, чи то юридичними) та моральними якостями [2, с. 196]. Природа цієї Комісії, зумовлювана її основними функціями, мала би мати, за задумом автора, комплексний характер, поєднуючи у собі «політичні, правові та адміністративні» [2, с. 198] повноваження стосовно впливу на держави, які припустились порушень Міжнародного білля прав людини. Цю Комісію Г. Лаутерпахт уявляв як «симбіоз органу управління державними справами і судового підходу» задля забезпечення дотримання всіма державами основоположних людських прав.

Право звертатись до Вищої комісії надавалося не тільки окремим індивідам та їхнім організаціям, а й також державам; причому перші два види суб'єктів діставали би таку можливість лише після того, як вони вичерпали усі національні юридичні засоби правозахисту. Г. Лаутерпахт чітко застерігав, що для заявників Вища комісія не є ані апеляційною, ані касаційною (четвер-

тою) інстанцією стосовно національних судових чи інших правозахисних органів. І хоча, зауважував він, рішення найвищого національного суду «повинні бути останнім словом у державі, вони не можуть, у зв'язку з міжнародним контролем за виконанням Білля прав людини, бути наділені абсолютною остаточністю» [2, с. 199].

Отримавши інформацію про порушення Білля, Вища комісія мала би входити у комунікацію з «обвинуваченою» державою задля з'ясування позиції останньої стосовно висунутих до неї претензій.

Висновки Вищої комісії щодо розглянутих нею заяв і звернень мали би зумовлювати й характер її реакції на останні, зміст якої міг бути досить різноманітним: це, наприклад, рекомендації і пропозиції відповідній державі стосовно вчинення нею певних дій, а у разі серйозних і частих порушень прав людини – її звернення до Ради ООН із клопотанням вжити необхідних дипломатичних чи політичних, чи економічних, чи навіть (у разі потреби) примусових (силових) заходів.

Усі основні характеристики Вищої комісії, створити яку пропонував Г. Лаутерпахт, можна, до деякої міри умовно, розподілити на три групи: інституціонально-організаційні (структурні), функціональні (компетенційні) та процедурно-процесуальні. Розглянемо стисло кожен з них.

Складовою частиною Вищої комісії мав би стати Секретаріат, котрий забезпечуватиме її діяльність. Причому його функції не обмежувалися б виконанням тільки техніко-допоміжних завдань, а й охоплювали би також ви-

рішення питань, так би мовити, «сутнісних», змістових. Тому склад Секретаріату повинен, на думку проєктанта, визначатися самою Вищою комісією, – причому уникаючи будь-яких політичних чинників, впливів. Працівникам Секретаріату Вищої комісії має бути притаманна, вважав проєктант, належна компетентність і неупередженість, як це зазвичай вимагається у міжнародних цивільних органах.

Самі члени Вищої комісії не повинні працювати, виконувати обов'язки у будь-яких інших структурах чи органах (подібно до суддів в органах міжнародного правосуддя). Г. Лаутерпахт зазначав, що з-поміж членів Вищої комісії доречно мати і таких людей, які мають досвід судової роботи, хоча будь-яка юридична кваліфікація сама по собі, вважав він, не повинна бути конче необхідною для призначення на посаду члена цієї Комісії. Більш важливим для такого призначення є, на його думку, вельми високі якості державного діяча, управління.

Певні міркування висловив Г. Лаутерпахт і щодо процедури діяльності Вищої комісії. Припускаючи, що кількість заяв і звернень до неї буде досить великою, він вважав, що усі вони мали би попередньо розглядатися її Секретаріатом, якому дозволятиметься «відсікати» ті з них, котрі будуть «явно необґрунтованими, легковажними чи малозначущими» [2, с. 202]. Причому таку попередню експертизу мав би проводити не одноосібно хтось із працівників Секретаріату, а їх колегія у складі щонайменше трьох його членів, з яких хоча б один повинен мати судовий досвід.

Заяви чи звернення, які пройшли таку експертизу, передаватимуться для детального дослідження комітету (або комітетам), до складу якого входитимуть «вищі члени Секретаріату». Такий комітет готуватиме доповідь і рекомендації для прийняття рішення Вищою комісією. Відповідно до цієї доповіді та після отримання з розглядуваного питання пояснень і міркувань уряду держави-«відповідача» Вища комісія має виконати «найважчий і найтонший аспект свого завдання». Вона може дійти висновку про те, що заява або подання є цілком обґрунтованими, оскільки порушення Білля справді мало місце. Однак якщо це порушення є, на її думку, малозначущим, то вона матиме можливість не ухвалювати і не оприлюднювати якихось серйозних своїх висновків. Утім, з погляду Г. Лаутерпахта, було би доцільним встановити політичний механізм примусу з боку органів міжнародної виконавчої влади, який уводитиметься в дію тільки у випадках серйозних та постійних порушень Білля прав людини.

У разі ж якщо виникатимуть розбіжності між урядом держави та Вищою комісією щодо інтерпретації Білля, остання мала би віддавати перевагу саме тій інтерпретації, якої дотримувалися органи законодавчої, судової або виконавчої влади відповідної держави.

Спеціальні застереження висловив Г. Лаутерпахт стосовно розгляду Вищою комісією питань про можливі порушення соціально-економічних і культурних прав (статті 9–14 Білля). У цих справах завдання Вищої комісії, зазначав Г. Лаутерпахт, «буде особ-

ливо відповідальним і делікатним». Адже зобов'язання держави стосовно забезпечення саме таких прав людини мають бути «з необхідності гнучкими і зумовлюваними внутрішніми умовами та загальним економічним розвитком держави». Автор навіть припускав, що мають бути створені спеціалізовані секції Секретаріату Вищої комісії для постійного дослідження прогресу у здійсненні означеної групи прав людини. Можна буде, ясна річ, консультуватися, зокрема, і з Міжнародною організацією праці. Але в кінцевому підсумку відповідальність за ініціювання будь-яких дій міжнародного характеру стосовно держав, які зазнали невдачі у виконанні своїх зобов'язань щодо забезпечення соціальних прав, лежатиме саме на Вищій комісії.

Що стосується основних функцій Вищої комісії, то вони будуть полягати у: а) загальному нагляді, у найширшому сенсі, за дотриманням Міжнародного білля прав людини і б) застосуванні нею цього акта задля ухвалення, відповідно до наданих ним їй повноважень, рішень стосовно держав – порушників Білля.

Професор Г. Лаутерпахт розрізняв два види джерел інформації Вищої комісії стосовно стану дотримання Білля різними державами. По-перше, вона сама – з власної ініціативи – мала би збирати таку інформацію, спираючись, зокрема, на публікації, петиції з приватних джерел і від представників держав, на комунікацію з урядами держав та на свої періодичні звіти щодо дотримання Білля (такі звіти, як згадувалося,

вона мала би щорічно подавати Раді ООН).

Крім того, потрібна для Вищої комісії інформація включатиме, вважав Г. Лаутерпахт, не тільки відповідне національне законодавство і судові рішення, а й такі матеріали, як приватні листи, статті у пресі, звіти про парламентські дебати, повідомлення про діяльність правозахисних організацій та ін. Такий ініціативний і незалежний збір інформації дозволить, на гадку Г. Лаутерпахта, Вищій комісії «діяти незалежно від клопотань осіб і представництв держав». (Так, наприклад, було б її обов'язком діяти за власною ініціативою, якщо яка-небудь держава, скажімо, змінить свою конституцію таким чином, що внаслідок цього буде явно обмежено свободу людини.)

Другим основним джерелом інформаційного забезпечення виконання Вищою комісією її завдань мають бути, як зазначав Г. Лаутерпахт, індивідуальні заяви, а також подання держав. Причому, акцентував він, Вища комісія не повинна обмежуватися лише пасивним збиранням, накопиченням такої інформації. Основне в її роботі – це «активна участь у реалізації людських прав, закріплених у Біллі». Вона має організовувати (шляхом переговорів і реалізації своїх висновків) усунення будь-яких порушень Білля та передачі до найвищих міжнародних авторитетних інстанцій інформації про такі його порушення, які сама Вища комісія не в змозі усунути лише власними зусиллями і засобами.

Професор Г. Лаутерпахт припускав, що означені заяви (скарги) до Ви-

щої комісії найімовірніше «матимуть місце з огляду на законодавчі заходи, які порушують Міжнародний білль прав людини, або ж унаслідок невиконання національного законодавства, яке призначене попереджати та припиняти такі порушення. Причому, як вважав Г. Лаутерпахт, основна частина отриманих Вищою комісією заяв розглядатиметься навіть незалежно від того, чи відповідні положення Білля набули статусу частини конституційного права держави (і, отже, так би mówити, «нав'язуються» судам), але вже лише тому, що вони стосуватимуться політичних, культурних і соціальних прав людини, зафіксованих у частині II Білля.

Професор Г. Лаутерпахт підкреслював у цьому розділі своєї книги, що право окремих осіб та організацій на звернення до Вищої комісії щодо дотримання Міжнародного білля прав людини не може бути заборонено або обмежено.

Незвичним було й твердження Г. Лаутерпахта про те, що кожна держава, яка підписала Білль, повинна мати не тільки право, а й – з огляду на статтю 18 Білля – обов'язок «довести до відома Вищої комісії інформацію про будь-яке порушення Білля». (Причому це не виключає того, що – згідно зі ст. 20 Лаутерпахтівського проекту – будь-яка держава може внести на розгляд Ради або Генеральної Асамблеї ООН питання про порушення Міжнародного білля прав людини.)

Та як би там не було, саме Вища комісія має стати – за уявленням автора її проекту – тим органом, на який по-

кладається центр ваги всієї системи захисту прав людини.

Ось так виглядав «піонерський», справді революційний, Лаутерпахтівський проект спеціалізованого ООНівського органу контролю за повсюдним і постійним дотриманням передбачених Біллем основоположних людських прав.

Основні висновки. Безперечно, не всі схарактеризовані вище пропозиції Г. Лаутерпахта дістали згодом практичне втілення. Наступні історичні події, істотні соціальні зміни й інші різноманітні чинники не могли не вплинути на практичне вирішення на міжнародному рівні багатьох правозахисних проблем. Але й те, що спромігся вперше в історії людства сконструювати в цьому напрямі професор Г. Лаутерпахт, заслуговує на найвищу оцінку та повагу, оскільки не залишилось взагалі незатребуваним, невикористовуваним і тому не могло не вплинути, тією чи іншою мірою, на реальне створення та функціонування міжнародних правозахисних інституцій як на рівні ООН, так і в різних регіонах світу (насамперед в Європі).

Сподіваюсь, сучасні фахівці з міжнародного захисту прав людини, аналізуючи висвітлений у цій статті проект Г. Лаутерпахта щодо міжнародного органу задля всесвітнього контролю за дотриманням основоположних прав людини, зможуть зробити висновки про те, які ж із положень цього проекту згодом дістали відображення у побудові та порядку діяльності створених після Другої світової війни міжнародних правозахисних інституцій. Та

навіть побіжне порівняння наведених вище уявлень професора Г. Лаутерпахта з міжнародними нормативно-юридичними джерелами, в яких означені питання були пізніше регламентовані, дозволяє констатувати таке.

До авторських фундаментальних ідей, належать, зокрема, такі:

- надання кожній людині статусу суб'єкта міжнародного права (зокрема можливості скаржитися їй до такої інституції на порушення «своєю» державою основоположних людських прав);

- встановлення обов'язку держави, так би мовити, звітувати перед цим органом за її дії щодо прав людини та виконувати його рішення й рекомендації;

- надання людині (чи організації) означеного права лише після того, як нею вичерпані всі національні засоби правозахисту;

- структурування згаданого органу на дві частини задля можливості попереднього відсіву певних видів заяв (скарг) людей та організацій і формулювання певних критеріїв для такого відсіву;

- визнання суб'єктами звернення до проєктованого міжнародного органу не тільки окремих індивідів і різноманітних організацій, а також будь-яких із тих держав, які підписали Міжнародний білль прав людини.

Майже усі ці ідеї знайшли, тією чи іншою мірою, відображення у подальшій міжнародно-правовій регламентації створення та діяльності чи то все-світніх, чи то регіональних правозахисних установ, котрі існують і нині.

Та навіть якщо далеко не всі укладі міжнародних правових актів, якими здійснювалася така регламентація, були ознайомлені з виданою у 1945 р. книгою професора Г. Лаутерпахта «Міжнародний білль прав людини», то вже навіть сам по собі факт концептуально-змістового збігу деяких положень цих актів із пропозиціями її автора тим більше є свідченням унікальної сили інтелекту, ґрунтовності й передбачливості уявлень цього класика міжнародного права. Адже саме завдяки цьому відбувся подальший революційний розвиток цього права у гуманістичному, людиноцентричному напрямі. І він – професор Герш Лаутерпахт – безсумнівно заслуговує на те, аби про нього, про його праці, зрештою про його заслуги перед цивілізованим людством знали і пам'ятали в Україні (зокрема, зі зрозумілих причин, у Львівському національному університеті імені Івана Франка) та й в інших країнах світу, а також у міжнародних інституціях.

Список використаних джерел

1. Burgers J. The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century. *Human Rights Quarterly*. 1992. Vol. 14, No 4. pp. 447–477.
2. Lauterpacht H. An International Bill of the Rights of Man. Ny., 1945. 230 p.
3. Буткевич В. Право на життя – основоположне право ЄКПЛ. Становлення та розвиток критеріїв і стандартів його застосування. *Європейський суд з прав людини. Судова практика*. Вип. 2. Стаття 2 ЄКПЛ «Право на життя»: у 3 кн. К., 2011. Кн. 2. С. 199–613.
4. Sands P. Introduction // Lauterpaht H. An International Bill of the Rights of Man. Oxford, 2013. P. VII. – XVII.

5. Рабінович П., Особа В. Автор ідеї та першого проекту Міжнародного білля прав людини. *Право України*. 2013. № 12. С. 9–15.
6. Sends Ph. East West Street. On the Origins of Genocide and Crimes Against Humanity. Weidenfeld & Nicolson, the Orion Publishing Group Ltd, London, 2016. 464 p.

References

1. Burgers J. The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century // *Human Rights Quarterly*. 1992, Vol.14, No 4. pp. 447–477 [in English].
2. Lauterpacht H. An International Bill of the Rights of Man. Ny., 1945. 230 p [in English].
3. Butkevych V. (2011) Pravo na zhyttia – osnovopolozhne pravo YeKPL. Stanovlennia ta rozvytok kryteriiv i standartiv yoho zastosuvannia [The right to life is the fundamental right of the ECHR. Formation and development of criteria and standards for its application]. *Yevropeiskyi sud z prav liudyny. Sudova praktyka – European Court of Human Rights. Judicial practice*. Vol. 1–3. V. 2. pp. 199–613 [in Ukrainian].
4. Sends P. Introduction. – In: Lauterpaht H. An International Bill of the Rights of Man. – Oxford. – 2013. P. VII. – XVII [in English].
5. Rabinovych P., Osoba V. (2013) Avtor idey ta pershoho proektu Mizhnarodnoho billia prav liudyny [The author of the idea and the first draft of the International Bill of Human Rights]. *Pravo Ukrainy – The Law of Ukraine*. V. 12. pp. 9–15 [in Ukrainian].
6. Sends Ph. East West Street. On the Origins of Genocide and Crimes Against Humanity. – Weidenfeld & Nicolson, the Orion Publishing Group Ltd, London, 2016. 464 p [in English].

Рабинович П. М., доктор юридических наук, профессор кафедры теории и философии права Львовского национального университета имени Ивана Франко, академик Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Львов

e-mail: rmpetro2009@gmail.com

К характеристике доктринальных источников создания международных органов контроля за соблюдением государствами прав человека («пионерский» проект профессора Г. Лаутерпахта – выпускника Львовского университета)

В статье обосновывается, что именно Герш Лаутерпахт (получивший юридическое образование во Львовском университете) впервые разработал детальный проект специального органа ООН для контроля за соблюдением ее Международного билля прав человека. Характеризуются и кратко комментируются основные положения Лаутерпахтовского проекта, отдельные из которых со временем были реализованы, так или иначе, в международных правозащитных актах всемирного или регионального уровня.

Ключевые слова: Г. Лаутерпахт, Международный билль прав человека, Всеобщая декларация прав человека, Организация Объединенных Наций, Высшая комиссия по правам человека.

Rabinovych P., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Chair of Theory and Philosophy of Law, Ivan Franko National University of Lviv, Academician of national Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Lviv

e-mail: rmpetro2009@gmail.com

On the Characteristics of Doctrinal Sources of International Human Rights Bodies Establishment: (Hersch Lauterpacht's Pioneer Project)

The Article shows that it was Hersch Lauterpacht (former student of Lviv University) who wrote the draft for UN body for controlling the compliance of an International Bill of the rights

of man. The article briefly interprets basic provisions of Lauterpacht's project, some of which were embodied in human rights treaties of global and regional level. These provisions i.a. include: entitlement of a person to be the subject of international law (i.a. entitlement of a person to claim justice in regard to human rights violation before an international court); establishment of a state's duty (a) to report before this body on its human rights policy and (b) to execute its decisions and recommendations; entitlement of a person to lodge his claims after all internal remedies are exhausted; this body must have at least two divisions: the first one for the dissemination of complaints, the second one – to adopt judgements; acknowledgement of the right to lodge a complaint for individuals and different organizations so as for any state-party of the International Bill of Rights of Man. Most of these ideas were reflected in future regulations of human rights bodies across the globe.

Key words: Hersch Lauterpacht, International Bill of Rights of Man, Universal Declaration of Human Rights, United Nations Organization, High Commission on human rights.

BUTLER W. E.,

B. A. (American University); M. A., Ph.D. (Johns Hopkins University); J. D. (Harvard Law School); LL.M. (Academy University of Law, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences); LL.D. (London University); LL.D. honoris causa (Kyiv University of Law).

Foreign Member, National Academy of Sciences of Ukraine and National Academy of Legal Sciences of Ukraine; Associate, International Academy of Comparative Law



On the Life and Works of D. I. Kachenovskii: Kharkiv International Lawyer

The world of public and private international law in the Russian Empire was, in the mid-nineteenth century, still in its formative stages. When Moscow University was founded in 1755, lectures on the law of nature and nations¹ were an integral part of the curriculum but delivered by continental European professors (Austrian and Prussian) of a natural-law orien-

tation². As faculties of laws were embedded in the expansion of Russian higher education during the nineteenth century (St. Petersburg, Kazan, Kharkov, Kyiv, and others) and the Baltic universities (Tartu), now within the Russian Empire, reinvigorated, young Russians succeeded to the Chairs previously held by foreign imports. In one of the wiser decisions adopted by Russian authorities at the time, it was considered to be essential in most disciplines for Russians aspiring to the professoriate to spend a year or two in western Europe, usually at State expense, in order to attend lectures and pursue dis-

¹ A Memorandum issued in 1765 to the professors of Moscow University reminded them that “in the law class or faculty they study Russian laws, and in so doing also laws of other countries and universal public law...”. Quoted in T. N. Neshataeva and V. L. Tolstykh, «Зарождение науки международного права в России (вторая половина XIX – начало XX в.» [Origin of the Science of International Law in Russia (Second Half of XIX and Early XX Centuries)]. *Золотой фонд российской науки международного права* [Golden Fund of the Russian Science of International Law] (2007), I, p. 16.

² See W. E. Butler, “F. G. Strube de Piermont and the Origins of Russian Legal History”, in id, *Russia and the Law of Nations in Historical Perspective: Collected Essays* (2009), pp. 129–144.

sertation research, sometimes even to acquire a foreign learned degree.

Kachenovskii was fortunate in being able to undertake his European visits at all. The tides of revolution in Europe during the late 1840s could not fail to produce a reaction in Russia, where national-ity relations were sensitive. A Manifesto of Emperor Nicholas I dated 27 February 1848 observed that “The West of Europe has suddenly been rocked by sedition and the threatened overthrow of lawful authorities and the social system”. This destructive trend, the Manifesto said, must be stemmed. The editors of journals in Russia were instructed to assist the “Government in protecting the public against the contagion of ideas harmful to morality and public order”. A number of measures limited the autonomy of universities and constrained the freedom of university instruction. Rectors and deans were no longer to be elected. The rector was appointed by the minister from among persons who had scholarly qualifications and was confirmed by higher authority. Deans were appointed by a minister from professors available to undertake this position. The academic curriculum and the content of what was taught were strictly regulated. Pursuant to a Circular of 1 January 1850, professors were obliged to submit to the dean details of their lectures, specifying the manuals and textbooks which they proposed to use. The deans had to “ensure that the syllabi did not conceal anything incompatible with the teachings of the Orthodox Church, with the form of government, and with the spirit of our institutions”. As part of this campaign, measures were introduced to limit the previously free contacts with the scientific

thought of Western Europe. Foreign visits were suspended; professors no longer had the right to receive uncensored foreign literature. It was prohibited to teach the State law of foreign powers. It was in this environment that Kachenovskii proceeded to complete his University education and magister dissertation¹.

In the discipline of law, the most popular destinations for aspiring professors were the Prussian and Austro-Hungarian universities, followed by the French, with the Italians, Dutch, and others lagging well behind. England and Scotland, the original destinations of Russian law students under Empress Catherine the Great in the 1760s, were not frequented for these purposes again until the nineteenth century. One must speculate that Russian postgraduate students found the proximity, excellence, and intellectual congeniality of the adjacent Germanic school more to their liking and more relevant to their future professorial careers. In many instances these episodes of study abroad resembled an academic “Grand Tour”, during which the young Russians perfected their foreign language skills, visited numerous academic and private libraries, attended lectures and seminars, received personal tutelage and supervision from obliging German professors, and immersed themselves in the cultural experience of European travel.

Each postgraduate traveling for these purposes was required to submit a substantial Report upon returning to his University and to the relevant Russian ministries. Often these were published

¹ On these events, see V. E. Grabar, *The History of International Law in Russia 1647–1917*, transl. W. E. Butler (1990), pp. 281–282.

in journals of the Ministry of Justice or the Ministry of Enlightenment; some appeared as separate publications, either offprints from a journal or a slender monograph. This is a body of literature, in the instance of jurists, which has yet to be explored for the insights that may be obtained into the development of international and comparative law in Russia.

One early pioneer in the “Legal Grand Tour” was the Ukrainian jurist, Dmitrii Ivanovich Kachenovskii¹ (1827–1872) – remarkable for his early contributions to the development of international legal doctrine in the Russian Empire, but the more so because he visited England twice to this end and, moreover, published original works of scholarship in the English language. Kachenovskii possessed that commodity most rare amongst lawyers in the Russian Empire of his day – a command of the English language. In the present volume we collect his English publications, all of them uncommon and never before assembled in one place.

Biography

Dmitrii Ivanovich Kachenovskii was born in Karachev², Orlov Province, Russia, on 8(20) December 1827 into the family of a Chancellery clerk³. Primary

education was initially in a public school and then the Orlov School for children of chancellery personnel, eventually removing to the fourth grade of the I Kharkov Gymnasium. Something of a prodigy, he graduated in 1842 at the age of 15 and enrolled in the Law Faculty at Kharkov University. Completing his University degree in 1847, he was invited to remain in the Faculty as a professoriate stipendiary. In 1848 he passed his magister examination, whereupon the Law Faculty petitioned to have him appointed as a junior scientific assistant in the Chair of All-People’s [общенародное] Law (then a term widely used in the Russian Empire for international law). The petition was declined;

р. 808. Grabar, «Каченовский Дмитрий Иванович» [Kachenovskii Dmitrii Ivanovich], Новый Энциклопедический словарь [New Encyclopedic Dictionary], xxi, cols. 335–337; S. I. Posokhov and O. N. Iarmysh, «Каченовский Дмитро Иванович» [Kachenovskii Dmitro Ivanovich], in Iu. S. Shemshuchenko (ed.), Юридична енциклопедія [Legal Encyclopedia] (2001), III, pp. 68–69; V. N. Denysov and K. O. Savchuk, «Каченовский Дмитро Иванович» [Kachenovskii Dmitro Ivanovich], in Iu. S. Shemshuchenko (ed.), Антологія української юридичної думки [Anthology of Ukrainian Legal Thought] (2004), VIII, pp. 73–76; V. A. Izstrzhembskii, «Каченовский Дмитрий Иванович» [Kachenovskii Dmitrii Ivanovich], in M. P. Chubinskii and D. I. Bagalei (eds.), Юридический факультет Харьковского университета (1805–1905). История факультета. Биографический словарь профессоров и преподавателей [Law Faculty of Kharkov University in the First 100 Years of Its Existence (1805–1905): History of the Faculty. Biographical Dictionary of Professors and Lecturers] (Kharkov, 2007), pp. 242–247 (reprint of the 1908 edition with a new preface). See, in general, V. Denysov and K. Savchuk, «Розвиток науки міжнародного права в Україні у XIX – першій половині XX сторіччя» [The Development of the Science of International Law in Ukraine in the XIX-First Half of the XX Centuries], Український щорічник міжнародного права 2008 [Ukrainian Yearbook of International Law 2008] (Kyiv, 2010), pp. 264–317.

¹ Spellings of his surname in English are sundry: Katchenovsky, Katchenoffsky, Katchenowsky, among others. We follow the Library of Congress transliteration of his name, which in Cyrillic, of course, has Russian and Ukrainian variations.

² Some sources report his place of birth as Kharkov, which is incorrect. He was a distant relative of Mikhail Trofimovich Kachenovskii (1745–1822), a professor of Moscow University.

³ For biographical data on Kachenovskii, see V. E. Grabar, note 3 above; Grabar, «Каченовский Д. И.» [Kachenovskii D. I.], Энциклопедический словарь [Encyclopedic Dictionary], xivа,

Kachenovskii was appointed to the position of junior scientific assistant only after defending his magister dissertation, at the age of 22, in 1849: a historical survey of the provisions of international law on dominion over the seas¹.

At Kharkov the Chair of Natural and Political Law and the Law of Nations had not been filled after the death of Professor B. O. Reith (1770–1824). The Professor of Roman Law, Konstantin Pavlovich Paulovich (1782–18?), lectured temporarily in the Chair of Political Economy and Diplomacy from 1824 to 1832. In 1832 Tikhon Fedorovich Stepanov (1795–1847) was appointed to the Chair of Diplomacy and from 1835 until his retirement in 1845 Stepanov held the Chair of the Law of Nations. He was succeeded by Sergei Nikolaevich Ornatskii (1806–1884), who in 1848 removed to Moscow University to the Chair of the Encyclopedia of Laws. Lecturing on the law of nations during the academic year 1848/49 was entrusted to the Professor of Criminal Law, Gavriil Stepanovich Gordeenko (1805–1849), who was succeeded by Kachenovskii².

Commencing his lecturing duties, Kachenovskii offered, in addition to international law, a course on “State Institutions” to students of the Law Faculty. In the next academic year (1850–51) he was appointed Secretary of the Law Faculty. His course load was enlarged to include the standard introductory course on the “Encyclopedia of Jurisprudence and State Institutions”, as well as lectures on the

basic laws of the Russian Empire and the institutions and laws regulating State service. He quickly “became a star of the first magnitude”³. The international law topic set by Kachenovskii for students participating in medal competitions during the academic year 1851/52 was: “A Critical Evaluation of the Work by Hugo Grotius *De iure belli ac pacis* Showing the Influence of Works by this Publicist on the Development of the Science of the Law of Nations”⁴.

In 1855 Kachenovskii defended a dissertation for the degree of doctor of political sciences at Moscow University on the law of prize, which in expanded form was published at London in 1867 and is reproduced in the present volume. While in Moscow, Kachenovskii became involved in intellectual circles frequented by Timofei Nikolaevich Granovskii (1813–1855) and other “Westernizers” who engaged in passionate disputes with the “Slavophiles”. Whether he encountered the life and works of the American statesman, Daniel Webster (1782–1852), in Moscow or Kharkov remains obscure. Sometime in 1855 he acquired the fourth edition of Webster’s collected writings introduced by Edward Everett (1794–1865) and wrote a lengthy review for the new literary and political journal founded by Mikhail Nikiforovich Katkov (1818–1887)⁵. This he enlarged into

¹ The magister dissertation was not published and remains in manuscript, being at one time in the ownership of the former librarian of the University.

² Grabar, note 3 above, p. 286.

³ М. Ф. Де-Пуле, «Харьковский университет и Д. И. Каченовский: Культурный очерк и воспоминания из 40-х годов» [Kharkov University and D. I. Kachenovskii: Cultural Survey and Recollections from the 1840s], *Вестник Европы* [Herald of Europe], XLV, no. 1–2 (1873), p. 86.

⁴ Grabar, *ibid.*, p. 289.

⁵ Русский вестник [Russian Herald], no. 3 (May–June 1856), pp. 385–416: “Of the public fig-

a more substantial piece, relying, he said, on some additional articles about Webster. Kachenovskii evidently completed his manuscript in London and sent it to the publisher from there. This book is probably the first biography of an American political figure by a Ukrainian author, and, moreover, in the French language¹.

Kachenovskii was sent abroad in 1858 on his first academic visit, touring widely throughout Western Europe, including Prussia and England, for eighteen months. The “purpose of my journey”, he said, “from the very outset was determined firmly and clearly”: to “familiarize myself with the contemporary state of international law” and “to add to my knowledge of the State sciences in general”. To this was soon added a third objective: “in March 1858 the Council of the University informed me that the teaching of the State law of European powers would be assigned to me upon my return from abroad”. It was necessary for Kachenovskii to expand his horizons into the field of comparative public law and study “the political life abroad and make observations concerning the institutions of at least the leading peoples of the Western world”². While in England

he made the acquaintance of John Westlake (1828–1913), Sir Robert Phillimore (1810–1885), and Sir Travers Twiss (1809–1897) and spoke at the Antislavery Society.

In Prussia he met frequently with Professor C. F. Wurm (1803–1859), and in London visited the Houses of Parliament and attended various public lectures and meetings. There is no doubt that his foreign travels had precisely the impact that was intended – they greatly influenced his approach to the discipline of international law and initiated his involvement in matters European.

Upon his return to Ukraine, Kachenovskii decided to offer a series of open public lectures. Given widespread interest at the time in the possible emancipation of Russian serfs, he decided to devote the lectures to the relations of Europeans with negroes, giving particular attention to the British and French colonies. This suggestion encountered resistance in the Council of Kharkov University as being “inappropriate” because “much would relate also to our fatherland”. Nonetheless, the Council approved the suggestion, observing that “censorship does not prohibit articles on the trade in negroes and abolition thereof at all”. In the end, the public lectures never happened because the Ministry considered them to be “untimely”. Nonetheless, Kachenovskii devoted twenty to thirty hours in his course on international law to a historical survey of the origins, development, and decline of slavery in the West. Without saying a single word about Russian legislation on

ures of North America, no one enjoyed recently such a wide reputation as Webster” (p. 385). The article is widely recorded as having been in a French journal, *Messagerrusse*, a reference taken from the Preface to the Brussels edition in book form of the Webster biography, because Kachenovskii in that publication had translated the Russian title of the journal into French.

¹ Kachenovskii, *Daniel Webster: etude biographique* (Brussels, 1858).

² A. N. Stoianov, *Воспоминание о Д. И. Каченовском: Биографический очерк* [Recollection of D. I. Kachenovskii: Biographical Essay], (Kharkov, 1874), p. 22. Stoianov had access to two vol-

umes of manuscript notes which Kachenovskii left of his visit to Europe.

serfdom, he convinced his students of the need to abolish that institution in Russia, which predisposed their later activities when they served on committees to improve the lot of peasants¹.

Kachenovskii was appointed professor *ordinarius* in 1859 at the Chair of International Law and assigned to lecture on the State law of European powers. Being an unapologetic proponent of constitutionalism and human rights, Kachenovskii embodied these opinions in his course on comparative State law. Here he used his visits abroad to advantage, drawing upon his personal experiences in witnessing the operations of Parliament in England, the Sejm in Hungary, and French, Prussian, and Austrian parliamentary bodies. When Russia became interested in local self-government and justices of the peace, Kachenovskii enriched his lectures with examples of English and other European experience. A “Westernizer” often accused of Anglomania, Kachenovskii was described by his students as a “patriot in the best sense of the word” who sought to eliminate shortcomings inherent in Russian society by references to relevant foreign examples².

¹ So the students recalled. See M. M. Kovalevskii, «Моя жизнь» [My Life], История и историки [History and Historians] (1975), p. 281; P. Leibin, «Памяти Д. И. Каченовского» [In Memoriam D. I. Kachenovskii], Санкт-Петербургские ведомости [St. Petersburg Gazette], no. 15 (15 January 1973), p. 2.

² Kovalevskii, «Характеристика Д. И. Каченовского в связи с личными о нем воспоминаниями» [Characterization of D. I. Kachenovskii in Connection with Personal Recollections About Him], in Д. И. Каченовского: Торжественное заседание Юридического Общества при Харьковском университете 22 ноября 1903 г. Характеристики и воспоминания В. А. Ястржембского,

By all accounts his lectures were popular and attended by students from throughout the University, not merely the Law Faculty³. His popularity extended beyond his formal lecturing, though. He encouraged students to meet informally with him, supplying students with recent publications, inviting them to his home, and involving them in conversations on contemporary issues, both academic and social. These conversations “were often no less important than the lectures, because Kachenovskii was a rarity of a talented and multi-dimensional individual. He was seriously interested in painting, not a bad pianist, knew ancient languages, and had an excellent command of French, German, and English. Preferring to read the best works in their originals, he began to study Italian and Spanish”⁴.

In Faculty affairs he was well regarded by all colleagues for his fairness in administering matters, but as a “Westernizer” he was in constant conflict with

Максима Ковалевского, А. Н. Фатеева, Н. Ф. Сумцова, Л. Л. Гиршмана, А. П. Шимкова [In Memoriam D. I. Kachenovskii: Solemn Session of the Law Society attached to Kharkov University on 22 November 1903. Characterization and Recollections of V. A. Iastrzhembskii, Maksim Kovalevskii, A. N. Fateev, N. F. Sumtsov, L. L. Girshman, and A. P. Shimkov] (Kharkov, 1905), p. 25.

³ Among his students who later achieved renown as international lawyers were M. M. Kovalevskii and A. N. Stoianov. For recollections of student impressions, see the essays by L. L. Girshman and A. P. Shimkov, in note 11 above.

⁴ V. Iu. Ivashchenko, «Профессор Д. И. Каченовский в воспоминаниях современников» [Professor D. I. Kachenovskii in the Memoirs of Contemporaries], Проблеми періодизації історії та історіографічного процесу: Харківський історіографічний збірник [Problems of the Periodization of History and the Historiographical Process: Kharkov Historiographical Collection] (Kharkov, 2002), V, pp. 91–92.

the “Slavophiles” in the Faculty, especially P. A. Lavrovskii (1827–1886) and N. A. Lavrovskii (1827–1899). Partly fueled by personality conflicts, partly by differences of view on individual issues, these disputes sometimes negatively affected the instructional process. Kachenovskii, for example, opposed the introduction of the History of the Slavonic Peoples in the syllabus for the magister examination on the grounds that this subject-matter was an “unnecessary embellishment”¹.

A man of principle, Kachenovskii vigorously opposed a practice at Kharkov University under which university professors would accept students as boarders in their homes, charging high rents for accommodation, on the understanding that these boarders would most certainly be successful on the examinations. Ultimately, Kachenovskii’s view prevailed, such that by the end of the 1850s this academic abuse had all but disappeared – an outcome that Kachenovskii’s students attributed mostly to his efforts².

A second visit abroad, undertaken principally for reasons of personal health, although academic interests were pursued, occurred from June to October

1861³. Kachenovskii spent time in Austria and Italy, followed by some days in France and Dublin, Ireland (the Irish visit was to attend the fourth Annual Meeting of the National Association for the Promotion of Social Science). During three weeks in Austria, principally in Vienna, he spent time at the Reichsrath – primarily a waste of time, he said, as there were no interesting parliamentary addresses to be heard. He criticized the Austrian system of elections to the Reichsrath – candidates were mostly appointed by provincial assemblies without the direct participation of the people. The candidates for deputy were mostly tools of the Austrian Government.

Of greater interest to him were the disputes between Hungary and Austria over the constitution. Kachenovskii arrived in Vienna shortly after a memorable parliamentary address by Deak and followed the polemic which the address generated. In his view, the resolution of what he called the “Danubian question” was closely connected with the future of the “Slavonic tribes” and deserved the special attention of Russian publicists. Although he professed himself to lack the “special preparation and especially a knowledge of Slavonic languages” necessary to become fully acquainted with the issues involved, he did make the acquaintance of representatives of various political parties and peoples who were

¹ See A. Voronov, «Воспоминания бывшего студента Харьковского университета 60-х годов» [Recollections of the Former Student of Kharkov University of the 1860s], Русская старина [Russian Antiquity], CLIV.no. 6 (1913), p. 575; D. I. Bagalei, N. F. Sumtsov, and V. P. Buzeskul, Краткий очерк истории Харьковского университета за первые сто лет его существования [Concise Survey of the History of Kharkov University During the First Hundred Years of Its Existence] (Kharkov, 1906), pp. 202–203.

² See A. Shimkov, «Воспоминания о Д. И. Каченовском» [Recollections of D. I. Kachenovskii], in note 13 above, pp. 84–87.

³ See Kachenovskii, Краткий отчет о занятиях профессора Императорского Харьковского университета Д. И. Каченовского за границую с июня по октябрь 1861 г. [Concise Report on the Occupations of the Professor of the Imperial Kharkov University, D. I. Kachenovskii, Abroad from June to October 1861] (Kharkov, 1862), pp. 1–12.

destined, he believed, to play a role during what he called the Austrian “crisis”. In his view a “coup” was imminent in the Danubian area whose results be felt “in all of southeastern Europe”.

While in Vienna, Kachenovskii visited lectures offered by Robert von Zimmermann (1824–1898) on the philosophy of law, L. (or J. G. J.) Neumann (international law), and Lorenz von Stein (1815–1890) on the theory of finances and came away persuaded that the Austrian Government had granted greater scope for university instruction. In general he believed the situation at the University Law Faculty was quite satisfactory. Stein lectured to students on international law who were primarily being trained for positions in the Austrian diplomatic or consular service. Other Austrian institutions had introduced international law to the curriculum, notably the law of war in military schools.

Venturing into Italy, Kachenovskii visited Venice, Padua, Milan, Turin, Florence, Pisa, Bologna, Parma, but omitted Rome because of considerations of time. He took the occasion to visit parliamentary sessions in Milan and chat with local lawyers. In Florence he used the San Lorenzo Library and State Archives. Bologna was a disappointment. The University had moved to new quarters, leaving few traces of the Glossators (“even their works and manuscripts had been moved elsewhere”).

Kachenovskii had a special interest in penal institutions, which he visited as occasion permitted during both his first and second tours of Europe. During the second visit he went to Austrian prisons near Vienna and in France visited asylums,

crèches, and school for poor children, lamenting the absence in Russia of societies and institutions similar to those operated by the Catholic sisters in Europe.

Kachenovskii’s visit to Ireland was occasioned by an invitation from the National Association for the Promotion of Social Science, founded in England. The Society held annual congresses of a week or so in duration. Kachenovskii had been elected a Foreign Corresponding Member by the Council of the Association on 14 July 1859¹. In 1860 Kachenovskii sent from Kharkov a communication to the Secretary of the Association urging that an “international department” be created. The Letter was read out at the Glasgow Congress and served as the initiative for the formation of a “Department of Trade and International Law” attached to the Association (reproduced in the present volume below).

The first sessions of the new Department were opened at Dublin on 14 August 1861. The initial discussions concentrated on the Treaty of Commerce between England and France, recently concluded. One of the architects of the treaty, Michel Chevalier, was elected President of the newly-formed Department. Discussions then turned to international law proper: the acquisition of immoveable property by foreigners; bankruptcy; belligerent rights;

¹ George W. Hastings (ed.), *Transactions of the National Association for the Promotion of Social Science 1859* (1860), p. xxxiii. The number of Foreign Corresponding Members was highly selective. In all during the early years of the National Association only twenty or so individuals were chosen. Kachenovskii was the sole individual from Russia. The sole American was William B. Lawrence, the international lawyer, who was elected after Kachenovskii.

literary property, and others. In the absence of the newly-elected President, who was needed elsewhere, Kachenovskii was invited to take the Chair. He also spoke during the plenary sessions, setting out in concise form the essence of the history of Russian legislation on foreigners.

Kachenovskii was recorded as being among those who spoke in support of a resolution proposed by Mr. W. S. Lindsay, M. P., which was unanimously adopted by the Department on Trade and International Law:

“That in the opinion of this Department, it is most desirable that the principles laid down by the Congress of Paris in 1856, with respect to maritime warfare, should be extended to the length of exempting the private property of citizens of belligerent nations, not being contraband of war, from capture at sea”¹.

These were not his only visits to Europe. Italy especially attracted his presence, in 1864, 1866, 1868, 1870, and in May 1872 he traveled to Austria upon the advice of his doctor.

Kachenovskii served several terms as secretary on the Law Faculty (1850–1853, 1867–1870). He was elected Dean of the Law Faculty in 1870, but resigned in September 1872 because of poor health. He died of consumption three months later (21 December 1872/2 January 1873). A bachelor, he lived with his mother throughout his life. In the volume published in commemoration of the thirtieth year from his death both his own portrait and that of his mother appear, together with a facsimile of a manuscript in

his hand. Although his financial resources were modest, he bequeathed the sum of 973 rubles, the interest from which was to be used to establish the Kachenovskii Prize for an outstanding work in the field of international law. Laureates of the Kachenovskii Prize included V. A. Iastrzhembskii (1866–19?).

During his years of declining health, Kachenovskii became increasingly critical of political life in Russia and the West. By the mid-1860s, his political and cultural values were no longer in tune with the intellectual trends of the time. His students were attracted by radical views popular at the time propagated by Alexander I. Herzen, N. A. Dobroliubov, and N. G. Chernyshevskii, or by the nationality issue, especially pertinent in Ukraine. Kachenovskii retreated towards idealism and poetry while remaining constant to his belief that social progress could be achieved in Russia solely through the dissemination of Western European culture. Attendance at his lectures fell off; critics in the learned journals of the day criticized his dogmatism and doctrinaire opinions. Kachenovskii sought consolation in art history, an interest which he pursued during his later European travels and as a collector of engravings and drawings. A fully-fledged study of Michelangelo was contemplated; although never finished, substantial portions were published during his lifetime².

¹ George W. Hastings (ed.), *Transactions of the National Association for the Promotion of Social Science 1861* (1862), p. 794.

² Kachenovskii, «Флоренция и ее старые мастера (Из путешествия по Италии)» [Florence and Its Old Masters (From a Journey About Italy)]. *Вестник Европы* [Herald of Europe], IV, no. 8 (August 1869), pp. 634–683; V, no. 10 (October 1869), pp. 678–750. N. F. Sumtsov, *Художественные интересы Д. И. Каченовского* [Artistic Interests of D. I. Kachenovskii], note 13 above, pp. 57–62;

The Works

The materials published in England would appear to be among the first, if not the very first, substantial works by a Ukrainian/Russian international lawyer published in the English language outside the frontiers of the Russian Empire. As modern doctrinal writings express the position, "... D. I. Kachenovskii became the first Russian specialist in the field of international law to be well-known abroad"¹.

These materials are fully reflective of, and fall within the period of, Kachenovskii's principal contributions to international legal doctrine. During his lifetime, he was the only international lawyer in the Russian Empire following closely and reporting on the major developments in legal works by continental European and English publicists. He intended, but never brought to fruition, to write a general work, a *cours*, on public international law. At one time collaboration with M. N. Kapustin (1828–1899) on this project was envisioned, allegedly, said Grabar, because of "their divergent outlooks and dissimilar scientific methods". Whereas Kachenovskii treated the postulates of reason as the basis of international law, Kapustin was an adherent of positive law². Of Kapustin's inclination to positivism, there can be little doubt. Kapustin wrote: "At the present time, the science of international law finds firmer support in the mémoires and notes of State officials than in the speculations of the schools". As quoted by Kachenovskii,

"the 'realm of law' does not admit arbitrary fabrications; metaphysics and metaphysics should be alien to the jurist"³. Actually, upon closer examination, this explanation of their differences is unconvincing, for Kachenovskii was deeply influenced by the positivism and empiricism of the English approach to the law of nations and made extensive use of treaties and case reports in his works on the law of prize.

Although his efforts to write a *cours* were confined to an introduction (1863) and a historical survey (1866)⁴ and, contrary to a widely-shared view, were not the first in Russian international legal doctrine (T. F. Stepanov (1795–1847) and M. N. Kapustin were before him), they were nonetheless a valuable step forward. Part One consisted of remarks introducing the volume and two prefatory lectures, followed by a section on the significance of the science of international law in the system of jurisprudence which included persuasive passages refuting those who denied the existence of international law. Part Two addressed the history of international law from Antiquity to the Middle Ages. The promised Part Three never appeared. V. P. Danevskii, reviewing the *cours*, described Kachenovskii as

³ See Kachenovskii, «Успехи науки международного права в Германии и Англии» [Successes of the Science of International Law in Germany and England], Русский Вестник [Russian Herald], II (March 1856), Contemporary Chronicle, p. 32.

⁴ Kachenovskii, Курс международного права [Cours of International Law] (Kharkov, 1863–66). 2vols; Part One is reprinted in note 1 above, pp. 43–166. Fragments of Part One are published in Iu. S. Shemshuchenko (ed.), Антологія української юридичної думки [Anthology of Ukrainian Legal Thought] (2004), VIII, pp. 77–108.

N. F. Sumtsov, «Труды Д. И. Каченовского по истории искусства» Южный край [Southern Territory], Nos. 6905–6906 (1901).

¹ Note 1 above, p. 23.

² Grabar, note 3 above, pp. 371–372.

an “admirer of the French school... His style is picturesque, lively, and light... He is devoid of German pedantry... the tone of the work, although not pedantic, is persuasive in the manner of a popular textbook”, although inevitably guilty of “French prolixity and repetitiousness”¹.

Read carefully, Kachenovskii was coy about whether international law actually existed during the period of Antiquity. Rather he referred to the “development of international links” among ancient communities and about the “foreign relations” of those communities. He did not actually use the term “law of nations” or other equivalents. Being greatly influenced by the writings of Laurent, Kachenovskii evidently shared Laurent’s skepticism about the existence of international law in Antiquity. Adapting a translation of an article on the international law of the ancient Greeks, he expressly declared in speaking of the foreign relations of Rome that “one seeks in vain for principles of international law in Roman policies”².

¹ Danevskii, note 20 below, p. 204.

² The article is Kachenovskii, «Международное право древних греков» [International Law of the Ancient Greeks], in Прописей: сборник статей по классической древности [Propilei: Collection of Articles on Classical Antiquity] (1856), kn. 5, otd. 1, pp. 225–256. The article was in fact a combination of summary and translation from F. Laurent, *Histoire du droit des relations internationales* (Ghent, 1850), vol. II. However, volume 2 of Kachenovskii’s *cours*, although greatly indebted to Laurent, does “not slavishly follow Laurent, although it would be difficult not to subject oneself to the colossal material, attractive exposition, and profundity of views of the Belgian scholar, but Kachenovskii, using his material, succeeded in preserving his scholarly independence and, thanks to recent investigations of scholars, could even correct certain ambiguities and fill gaps in Laurent’s *Histoire de droit des gens*”. See Iastrzhemskii, «Д. И. Каче-

The primary source of law Kachenovskii considered to be the “legal consciousness of peoples”. Many jurists, wrote Kachenovskii, “describe all the monuments and forms in which law is expressed as its sources. This is untrue and ambiguous. Legal consciousness and the beliefs of mankind... are the principal, highest, single source of written and unwritten law”³. The subjects of international law, in Kachenovskii’s view, included, in addition to States, their organs and their citizens.

Law of the Sea

In the preface to his treatise on the law of prize, Kachenovskii indicated the importance of the subject-matter of his book, its scope, the method of research, and a periodization of the history of privateering and relevant sources:

At sea, civilization has still not succeeded in overcoming the harsh customs of the Middle Ages... the efforts of belligerent States at sea are directed towards the destruction of mutual trade. Finding regular fleets inadequate for their purpose, they invite private individuals into the struggle... These voluntary entrepreneurs, known since ancient times as sea pirates, are also termed privateers... Privateers do not limit themselves to the pursuit of the enemy: they are charged in addition with supervision over neutral subjects... Deciding cases concerning the legality of booty also appertains to belligerent States... Deciding cases concerning the legality of booty also appertains to

новский как ученый и преподаватель» [D. I. Kachenovskii as Scholar and Teacher], note 13 above, p. 14.

³ Quoted in Grabar, note 3 above, p. 480.

belligerent States; they institute prize or admiralty courts for this purpose...

It is evident from what has been said that the science of all-nations law may consider privateering as a custom of warfare at sea from two aspects: (1) in its immediate consequences for the belligerent powers; [and] (2) with respect to neutral trade. ... [The first issue is simple and clear; the second, complex and confusing]: in treaties and decrees there are sharp contradictions and inconsistencies; and in science, disagreements. Few publicists arrive at calm conclusions... almost everyone has his favourite theory or system accepted in a certain State. (pp. iii-xvi).

Kachenovskii investigated privateering in its second aspect, but given the close link between privateering and procedures in prize courts, he could not avoid giving some attention to prize court proceedings. His intention was to demonstrate:

...the boundaries within which the activity of privateers and admiralty courts had been confined by international law with respect to neutral trade, to find generally recognized principles which should govern such activity, and finally to trace the gradual application thereof in the practice of States...

The author chooses the historical-critical method... the so-called philosophical school of all-nations law now has no outstanding representative. Almost all publicists refrain from construction derivative theories... and begin to search for the legal foundations of the international community within the essence of the State itself, in the consciousness and age-old convictions of civilized man. The new orientation has appreciably enlivened the

scholarly of the last ten years. Heffter, Oppenheim, Pütter, Wheaton, Müller-Jochmus, Laurent, C. F. Wurm, Hauteville, Reddie, and others have long overtaken the pupils of Martens...

In a necessarily condensed account, but clear and precise, with detailed footnote references to treaties, prize court decisions, and doctrinal writings, Kachenovskii developed the following periodization of the history of privateering and admiralty courts (the pagination references are to the Russian edition of 1855):

1. In the Middle Ages warfare at sea was virtually indistinguishable from piracy and, because of the inadequacy of the regular fleet, it was carried on by private individuals (corsairs). The institution of responsible privateers was the first step toward curbing anarchy... Neutral trade was not on a large scale and the activity of privateers before the end of the sixteenth century was directed primarily against the enemy... (pp. 1–20);

2. From the end of the sixteenth century a mercantile orientation was predominant in warfare at sea: belligerents promulgated decrees limiting neutral trade; privateering took on broad dimensions and obstructed the intercourse of nations; abuses took root in prize courts. Such a state of affairs gave rise to struggle: the neutral endeavoured to mitigate the medieval system of prize legislation... Freedom of the flag was asserted and certain abuses of the admiralty courts were eliminated... (pp. 21–46);

3. After the Treaty of Utrecht, England, then paramount, endeavoured to restrain the development of international law at sea and to make her own prize laws

binding upon all Europe. The continental States consequently formed the opposition and... struck determined blows against privateering. Thanks to Russia's energetic intercession new principles of neutral trade gained the upper hand... (1780–1793)... (pp. 47–72);

4. But with the disturbance of the political system (1793–1815)... arbitrary decrees and regulations dominated over the norms of the law of nations; the autonomy of prize courts grew, and privateering intensified... (pp. 73–129);

5. Since the Congress of Vienna, the development of the international law of the sea has been uninterrupted; the principles of armed neutrality have acquired the force of a universal law; the autonomy of prize courts has weakened and privateering has declined... the long desired reforms of warfare at sea have approached realization... (pp. 130–174).

The original dissertation was a candidate for the Demidov Prize and earned a favorable review from Professor Ignatii Ioakimovich Ivanovskii (1807–1886), who held the Chair of International Law at St. Petersburg University¹. In Ivanovskii's view the issue of maritime neutrality "has been virtually exhausted from the dogmatic point of view, but its history affords much scope for study" He welcomed Kachenovskii's account in the book of "how pirates who acknowledge no one's authority are transformed into national privateers" as a question that "up to now has been virtually ignored". The

most important part of the book in his view was the survey of the period from 1793 to 1815, where the author directed special attention to the relevant domestic legislation of England and France.

Ivanovskii, just as Kachenovskii himself, emphasized the "advantage of freedom of neutral trade and to its being exempted from all constraints which do not flow from a reasonable view of war". But he contested Kachenovskii's view that "prize courts are international institutions":

International practice is more logical than Mr. Kachenovskii in this respect. Its rules are more in conformity with the idea of neutrality. Never, in no instance, does a belligerent have jurisdiction over neutrals. In the eyes of a neutral prize court the belligerent is merely a State institution of that power to which the privateer belongs.

Kachenovskii believed the privateer "to be the plaintiff in a prize court, and the neutral to be the defendant". Ivanovskii did not concur:

In general, the author is too indulgent towards English prize practice and sees the decisions of William Scott [Lord Stowell – WEB] as the application of principles of international law ... [whereas that] noted judge never seriously adhered to either the *consolato del mare*, or other sources of positive international law, or the requirement of justice, and his entire theory of prize jurisdiction is based on a pathetic sophistry and is directed towards the complete destruction of neutral trade².

A second substantial review of Kachenovskii's treatise was published by

¹ For Ivanovskii's extensive review, see Двадцать пятое присуждение учрежденных П. Н. Демидовым наград 26 мая 1856 года [Twenty Fifth Awarding of the Prize Founded by P. N. Demidov on 26 May 1856] (1856), pp. 321–331.

² Quoted in Grabar, note 3 above, p. 336.

M. N. Kapustin (1828–1899), who had acted as the official opponent at the dissertation defense. Kapustin wrote:

We have before us virtually the entire literature of international law; to subject it to criticism, to find the correct independent view of certain phenomena of European public life, having traced their historical development – these are the tasks which Mr. Kachenovskii has resolved so successfully. It is pleasant to record that his services to the science of international law have already been noted by European scholars: the German writer, C. F. Wurm, well-known as an authority in the field, has published a review of Kachenovskii's work in the *Allgemeine Zeitung* which is very flattering to our author¹.

Kapustin considered Kachenovskii's treatise to be "...one of the best additions to our legal literature"². That view of the dissertation was shared by Kachenovskii's successor in the Chair of International Law at Kharkov, V. P. Danevskii (1852–1898);

[Kachenovskii's dissertation] is rightly considered to be the finest work on privateering not only in our literature, but also in the foreign literature... His study is rich not only in treaties; many internal regulations and ordinances of various

States are cited which relate to privateering and prize proceedings. The procedure for prize proceedings was developed by Kachenovskii in great detail, although somewhat confusedly... the author very conscientiously expounds the doctrines of the celebrated English judge, William Scott, on judicial evidence, military contraband, and the delivery of dispatches by neutral ships to the enemy, and also his doctrine on blockade and sabotage and colonial trade³.

The doctrines of William Scott, Lord Stowell (1745–1836), Danevskii observed, were juxtaposed by Kachenovskii with those of the French prize judge, J. E. M. Portalis (1746–1807), and both subjected "to a critical analysis which has no parallel in the Russian literature on the subject". Kachenovskii in his account, Danevskii said, does not separate history from theory nor treaties from doctrine. Danevskii concluded:

The thread that runs throughout Kachenovskii's study is that the history of privateering in connection with the question of private property gradually and decisively declined in the natural course of its development to the benefit of the destruction of the former and recognition of the complete inviolability of the latter... [This work is characterized by] the unusual erudition of the author and the liveliness of his exposition of the subject-matter: ... in some ten or eleven of his printed signatures one can find more material and ideas than are to be found sometimes even in a multi-volume English or German work.

¹ Русский вестник [Russian Herald], I (February 1856), Contemporary Chronicle, p. 144. Kachenovskii's treatise is discussed as part of Kapustin's general survey of Russian legal literature published during the calendar year 1855. For the review by Wurm, see *Allgemeine Zeitung*, no. 349 (15 December 1855), pp. 5578–5579.

² Brief passages from the dissertation were published as «Морская война и каперство в средние века» [Naval Warfare and Privateering in the Middle Ages], Московские ведомости [Moscow Gazette], no. 24 (24 February 1855), lit. otd., pp. 85–86; no. 25 (26 February 1855), lit. otd., pp. 89–90.

³ See V. P. Danevskii, Очерк новейшей литературы по международному праву [Survey of Recent Literature on International Law] (St. Petersburg, 1876), pp. 253–256.

Kachenovskii's treatise in the law of prize¹ never appeared in the Russian language in the version that was published in London, that is, with the benefit of taking into account the fruits of the 1856 Declaration of Paris. Russian legal doctrine takes the view that the dissertation recommended certain reforms, set out in the dissertation as postulates that flowed from the basic principles of international law and its historical development, partially realized in the 1856 Paris Declaration².

International Legal Jurisprudence

Kachenovskii's lecture in London on the contemporary state of international jurisprudence attracted considerable attention. His idea concerning the need to unite those working in the field of international law found resonance in a number of other countries and was eventually achieved through the creation in 1873 of the Institute of International Law. Grabar referred to Kachenovskii as "one of the initiators" of the Institute³.

Personalia

Kachenovskii had the highest possible regard for his mentor in Germany, Professor C. V. Wurm, whom he mentioned on numerous occasions in his Reports on the visits made abroad and in his scholarly publications. His obituary assessment of Wurm's contributions to the science of

international law appeared in Russian⁴ and English.

Perpetual Peace

Kachenovskii gave an account of Malinovskii in 1859 to the Peace Society in London. He referred to this in his Report on his foreign tour in 1859 and 1859: "...to the Peace Society I communicated excerpts from the interesting proposal for perpetual peace written at the end of the last century by the Russian publicist Vasilii Malinovskii. They printed it in the *Herald of Peace* in July 1859. The book itself is not well known even in Russia, but deserves attention for the thoughts and sentiments that run through it"⁵.

Associations of International Lawyers

As noted above, Kachenovskii was accorded the honor of being the sole Russian to be elected a Foreign Corresponding Member of the National Association for the Promotion of Social Science in 1859. Unable to be present at the Fourth Annual Meeting held at Glasgow in September 1860, he wrote a long letter to the General Secretary of the Association, G. W. Hastings, which was read aloud to those present. Whether Kachenovskii's letter had been orchestrated with other foreign colleagues has not been determined, but apparently foreign participants in the Annual Meeting had been outspoken in recommending to their British colleagues the formation of a sixth Department within the National Associa-

¹ For many decades the English translation of Kachenovskii by Pratt was considered to be the "... first instance of the translation of a Russian book on international law into the English language". Grabar, note 3 above, p. 353. That distinction is now known to belong 155 years earlier to the *Discourse* by P. P. Shafirov (1673–1739), published at London in 1722 and identified by the present writer. See W. E. Butler, "P. P. Shafirov and the Law of Nations", in Butler, note 2 above, pp. 207–250.

² See note 1 above, p. 22.

³ Grabar, note 3 above, p. 469.

⁴ Kachenovskii, «Христиан Фридрих Вурм: некролог» [Christian Friedrich Wurm: Obituary], *Русский вестник* [Russian Herald], xx, kn. 2 (March 1859), pp. 136–144.

⁵ *Русский инвалид* [Russian Invalid], No. 131 (17 June 1861), p. 538.

tion dedicated to “Trade and International Law”. That suggestion was accepted in the Glasgow proceedings, partly in response to Kachenovskii’s eloquent plea for a forum in which international lawyers could assemble to pursue objectives of mutual interest. The letter was printed as a lengthy footnote in the annual proceedings of the Association.

Either Kachenovskii’s proposal had enduring resonance, perhaps reinforced by the publication of his letter, or he regarded the creation of the new Department within the Association as merely a first stage in a more ambitious undertaking. Kachenovskii is widely regarded as one of those who inspired the eventual formation of the Institut de droit international. Although he did not live long enough to see the Institut come into being, the founders of that organization recalled his contributions to the initiative many years later.

The Translator

The translator of Kachenovskii’s treatise on the law of prize was Frederic[k] Thomas Pratt (1799–1868), the third son of John Pratt, of Lambeth, Surrey. He became a scholar of Trinity College Cambridge in 1820, B. A. 1821, M. A., 1825. On 8 December 1836 Pratt was incorporated at St. John’s College, Oxford, where he received the degrees of B. C. L. in 1836 and D. C. L. in 1837. He was called as an advocate at Doctor’s Commons on 2 November 1837, where he achieved the offices of Steward (1840–42), Librarian (1842–44); and Treasurer (1847–50)¹.

¹ See Frederic Boase, *Modern English Biography containing many thousand concise memoirs of persons who have died between the years 1851–1900 with an index of the most interesting matter*

Pratt’s arms, painted on a panel in an oval frame, hung in Doctors’ Commons and later in the chambers of Sir Anthony Wagner, Garter King of Arms, in the College of Arms².

Unduly to date obscure in English legal history, he was a distinguished practitioner of the law of Admiralty and the author of several treatises on the subject:

He followed United States admiralty practice closely, being responsible for bringing Joseph Story’s writings on the subject to the attention of a British audience at the outset of the Crimean War³. This was followed by a collection of cases and materials on war contraband⁴, a subject close to Kachenovskii’s heart. These case reports drew upon the papers of Sir George Lee (1700–1758), also a member of Doctors’ Commons. The cases and materials were revised and en-

(privately printed, 1897; reprint ed., 1965), II, col.1620. The privately printed edition was limited to 250 copies. Pratt’s Christian name appears in various sources as Frederic and as Frederick.

² See G. D. Squibb, *Doctors’ Commons: A History of the College of Advocates and Doctors of Law* (1977), p. 74, 201.

³ See Joseph Story (1779–1845), *Notes on the Principles and Practice of Prize Courts; with a Selection of Documents and Forms as Used in the High Court of Admiralty in England*, ed. F. T. Pratt (1854). This book was reviewed by M. N. Kapustin in the third article of a series of four published as «Английские призовые решения 1854 и 1855 годов» [English Prize Decisions of 1854 and 1855], in *Московские ведомости* [Moscow Gazettes], no. 67 (4 June 1855), lit. otд., pp. 267–268.

⁴ F. T. Pratt, *Law of Contraband of War: With a Selection of Cases from the Papers of the Right Hon. Sir Geo. Lee and an Appendix, Containing Extracts from Treaties, Miscellaneous Papers, and Forms of Proceedings. With the Cases to the Present Time* (1856). The book is dedicated to John Lee, LL.D., a descendant of Sir George Lee, who made his ancestor’s papers available to Pratt.

larged to take into account the American Civil War¹.

Pratt's other books dealt with the law of navigation and sea lights, of which there were three different titles².

When and how Pratt came to become acquainted with Kachenovskii is unknown, but they most certainly met during Kachenovskii's visits to London after 1857. Kachenovskii's interests in the law of the sea and admiralty law would have encouraged an acquaintanceship. That they remained in correspondence is evident from the revisions introduced into the English edition of Kachenovskii's treatise on prize, for Pratt clearly supervised their incorporation into the volume

after receiving them from Kharkov via post or by safe hand.

Pratt, however, figures on the title page of the volume as the translator. How he came to have a command of the Russian language remains to be determined, if that was actually the case. It seems likely that Kachenovskii, who had a sound if not superior command of English, may have produced drafts that Pratt edited, at a minimum, and perhaps did indeed translate from the Russian text. Kachenovskii will assuredly have given Pratt a copy of his original dissertation published at Kharkov in 1855.

Pratt died at Upper Norwood, Surrey, on 13 April 1868.

¹ Pratt, *Law of Contraband of War: With the Reported Cases to the Present Time, and a Selection of Unreported Cases from the Papers of the Right Hon. Sir Geo. Lee LL.D, Formerly Dean of the Arches, etc., etc. Together with the Foreign Enlistment Act and the British and French Proclamations Respecting the Observance of Neutrality in the Present War in North America* (1861). This book is substantially the 1856 edition with the addition of new materials, including reliance upon additional doctrinal writings. Kachenovskii, if available to Pratt by then, is not cited.

² See Pratt, *An Essay on the Use of Lights by Sea-Going Vessels: and the Rule of the Road at Sea: With Numerous Cases and an Appendix, Including Foreign Ordinances, with Translations* (London, 1857); Pratt, *The New Admiralty Regulations Respecting Lights and Fog Signals: With Notes and References* (1858); Pratt, *A Treatise on the Law Relating to Sea Lights, and the Rule of the Road at Sea: With Numerous Cases to the Present Time: Foreign Ordinances and Translations: With an Appendix Containing the New Admiralty Regulations Respecting Ship Lights and Fog Signals* (1858).

ПИЛИПЧУК ВОЛОДИМИР ГРИГОРОВИЧ,
доктор юридичних наук, професор, директор
Науково-дослідного інституту інформатики
і права Національної академії правових наук України,
член-кореспондент Національної академії правових
наук України,
Україна, м. Київ



БРИЖКО ВАЛЕРІЙ МИХАЙЛОВИЧ,
доктор філософії (Ph.D.) з юридичних наук,
старший науковий співробітник, головний науковий
співробітник Науково-дослідного інституту
інформатики і права Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Київ



УДК 004.056:340.132.1+316.324.8

Трансформація системи захисту персональних даних та приватності в контексті євроінтеграції України

У статті висвітлено історико-правові аспекти формування національного законодавства з питань захисту персональних даних, процеси трансформації та нові правові стандарти Європейського Союзу у цій сфері, розглянуто проблеми захисту приватності, прав і безпеки людини в умовах розбудови інформаційного суспільства, а також надано пропозиції щодо розвитку системи захисту персональних даних у контексті євроінтеграції України.

Ключові слова: приватність, права і безпека людини, персональні дані, правові стандарти, система захисту персональних даних, євроінтеграція України.

Впровадження в Україні міжнародних принципів захисту персональних даних, розробки, опрацювання та прийняття Закону України «Про захист

персональних даних» [1] всебічно аналізувалися та широко обговорювалися у 1996–2010 рр. У травні 2016 р. Європейським Парламентом і Радою ЄС

затверджені нові правила і порядок для сфери захисту персональних даних – «Пакет захисту даних», який установив більш жорсткі правові та організаційні засади їх захисту, не тільки для держав – членів ЄС, а й для інших країн світу, що мають політичні, економічні та соціальні зв'язки з ЄС [2]. Тобто нові приписи правил ЄС підлягають опрацюванню в контексті євроінтеграції України.

За результатами історико-правового аналізу та хронологією подій процес формування національного законодавства та системи захисту персональних даних можна розподілити на такі основні етапи.

Перший етап. Протягом 1996–1998 рр. було підготовлено першу версію проекту Закону України «Про захист персональних даних» [3], який неодноразово розглядався в Мінекономіки, Мінфіні, Мін'юсті, МВС, СБУ, Комітеті з питань державних секретів, Державній податковій адміністрації, в Секретаріаті Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, РНБО України та ін. Загалом, у вказаний період з урахуванням пропозицій державних і недержавних структур було опрацьовано 8 версій цього законопроекту, а 27 грудня 1998 р. він був спрямований до Кабінету Міністрів України.

Варто звернути увагу на деякі *особливості проведення експертних оцінок* цього документа у центральних органах виконавчої влади того часу, насамперед, відсутність системності та послідовності в організації роботи з проведення експертизи, що було пов'язано з частими змінами виконав-

ців та керівництва державних органів, а також те, що багато виконавців не мали жодного уявлення стосовно предмета законопроекту та суті суспільних відносин у цій сфері. Крім цього, не враховувались положення ст. 11 Конвенції Ради Європи від 28.01.1981 р. № 108, ст. 3 Конституції України, а також поширення несанкціонованих дій із персональними даними (*незаконне збирання, реалізація тощо, тобто їх фактичне перетворення у товарно-інформаційний продукт, що надходить у товарно-грошовий обіг*) [4].

Другий етап. До липня 2000 р. проект Закону України «Про захист персональних даних», розроблений Держкомзв'язку та інформатизації України, був погоджений в установленому порядку з Мінфіном, Мінекономіки, МОН, ДПА, МВС, СБУ, МЗС та знову винесений на розгляд Кабінету Міністрів України. Однак розгляд цього законопроекту було затримано у зв'язку з підготовкою альтернативного законопроекту, який згодом взагалі був знятий із розгляду Верховної Ради України. Лише через три роки, завдяки втручання народних депутатів України М. К. Родіонова, С. М. Ніколаєнка, академіків НАН України І. Р. Юхновського, П. П. Толочка, К. М. Ситника запропонований Держкомзв'язку та інформатизації України проект Закону «Про захист персональних даних» було зареєстровано у Верховній Раді України (реєстр. № 2618 від 10.01.2003 р.) та розпочато його опрацювання у профільних комітетах Верховної Ради. У травні 2003 р. *законопроект було розглянуто в першому читанні і прийнято за основу*

(Постанова Верховної Ради України від 15.05.2003 р. № 784-IV).

Третій етап. У 2005 р. у Міністерстві юстиції України було створено робочу групу із числа фахівців міністерства та представників недержавних організацій для підготовки альтернативного проекту закону щодо захисту персональних даних. Протягом двох років ця група працювала над розробленням законопроекту, але він так і не був внесений до Верховної Ради України. З цього приводу Громадська рада з питань інформаційно-комунікаційних технологій у доповіді Президенту України «Про невідкладні заходи щодо розвитку інформаційного суспільства в Україні» повідомляла: *«Міністерством юстиції України розроблено новий законопроект з аналогічною назвою («Про захист персональних даних». – Авт.), при цьому ігнорується законопроект № 2618 від 10.01.2003 р., вже прийнятий Верховною Радою України у першому читанні. Законопроект Міністерства юстиції України розкритикований правозахисниками та професійними організаціями як корупційно небезпечний і такий, що не відповідає нормам європейського законодавства».*

Четвертий етап. 16 березня 2006 р. проект Закону України «Про захист персональних даних» (реєстр. № 2618 від 10.01.2003 р.) через шість років після його розробки, проведення додаткового погодження та заходів громадського обговорення був підтриманий 287 народними депутатами України і прийнятий у другому читанні та в цілому. Проте 11 квітня 2006 р.

Президентом України було застосовано право «вето» щодо цього законопроекту. Однією з основних причин вказаного рішення можна вважати те, що фахівці Мін'юсту України та інші посадові особи не підтримали положення абз. 3 і абз. 4 ст. 2 цього Закону (в частині запровадження норми щодо *«права власності людини на свої персональні дані»*), а також ст. 7 Закону, яка це право конкретизувала.

По суті законом пропонувалося (що нині реалізується в ЄС) посилити права людини щодо захисту її приватного життя в умовах стрімкого впровадження інформаційно-комунікаційних технологій та розбудови інформаційного суспільства з використанням правових механізмів інституту власності. Це вимагало певної зміни правової ментальності та внесення змін до чинного законодавства, зокрема, до Цивільного кодексу України, Закону України «Про інформацію» та ін., у т. ч. в частині визначення понятійного апарату, пов'язаного з «особистими немайновими правами фізичної особи». Слушність зазначеного підтверджується й положеннями ст. 11 Конвенції Ради Європи № 108, яка визначає, що *«Жодне положення цього розділу (Розділ II – Основоволожні принципи захисту даних. – Авт.) не трактується як таке, що обмежує або інішим чином перешкоджає можливості Сторони (держави – члена Конвенції. – Авт.) забезпечувати суб'єктам даних більш великий ступінь захисту, ніж передбачений цією Конвенцією».*

П'ятий етап. Для опрацювання зауважень Президента України від

11 квітня 2006 р. щодо Закону «Про захист персональних даних» Верховною Радою України було створено відповідну робочу групу. Після доопрацювання із тексту цього Закону було вилучено норми стосовно «права власності людини на свої персональні дані», збільшено кількість термінів щодо інформатизації тощо, а 9 січня 2007 р. цей законодавчий акт підтримали вже 329 народних депутатів України. Водночас 30 січня 2007 р. Закон знову було повернуто до Верховної Ради України з іншими зауваженнями Президента України щодо *«невідповідності Закону положенням статті 32 Конституції України та міжнародно-правовим актам»* (www.gksa2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=27270).

З цього приводу слід зауважити, що у ст. 32 Конституції України йдеться про «конфіденційну інформацію про особу», а в законопроекті «Про захист персональних даних» – про поняття «персональні дані», котре, як зазначалося, відсутнє в Конституції України та ЦК України і застосовується у міжнародних стандартах та національних законодавствах іноземних країн. Крім цього, не було надано належних посилань та обґрунтувань стосовно невідповідності законопроекту положенням міжнародно-правових актів, про що стверджувалось у «вето» Президента України від 30.01.2007 р.

Шостий етап. У 2008 р. за пропозиціями групи народних депутатів України (О. Б. Шевчука, В. М. Литвина, В. І. Полохало, К. С. Самойлика) та Міністерства юстиції України був зареєстрований новий проект Зако-

ну «Про захист персональних даних» (реєстр. № 2273 від 25.03.2008 р.)¹. 25 червня 2009 р. він був прийнятий Верховною Радою України у першому читанні, а 1 червня 2010 р. – як Закон №2297-VI, який набрав чинності з 01.01.2011 р.

Ухвалення Закону надало Україні право ратифікації Конвенції Ради Європи «Про захист прав осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних» від 28.01.1981 р. №108 та Додаткового протоколу до Конвенції №108 стосовно органів нагляду та транскордонних потоків даних від 08.11.2001 р. З метою приєднання України до Конвенції №108 Верховною Радою України був прийнятий відповідний Закон України від 06.07.2010 р. №2438-VI.

Сьомий етап. Протягом 2011–2016 рр. відбулася низка організаційних змін, а до вказаного Закону було внесено суттєві зміни і доповнення, у т. ч. досить дискусійні, які повністю змінили систему захисту персональних даних в Україні.

Зокрема, у квітні 2011 р., як передбачалося Законом України №2297-VI,

¹ Саме у цей час було внесено зміни до Закону України «Про інформацію» 1992 р., з якого, зокрема, були вилучені норми стосовно «визначення інформації товаром» та «права власності на інформацію». Як наслідок, рамковий Закон України для інформаційної сфери був перетворений на закон, спрямований, перш за все, на забезпечення інтересів лише однієї галузі – засобів масової інформації (тобто лише одного із видів інформаційної діяльності). У той же час вже діяла низка нормативних актів, які безпосередньо стосувалися ЗМІ, і саме їх варто було б доопрацьовувати. А Закон України «Про інформацію» – удосконалювати, у т. ч. в контексті визначення «товарного змісту інформаційних ресурсів (продуктів)» та приватності персональних даних.

було створено *«Державну службу України з питань захисту персональних даних»* (ДСЗПД), яка входила до системи центральних органів виконавчої влади і забезпечувала реалізацію державної політики у цій сфері. Її діяльність спрямовувалася і координувалася через Міністерство юстиції України. Відповідно до Указу Президента України від 06.04.2011 р. № 390/2011 було затверджено *«Положення про Державну службу України з питань захисту персональних даних»*.

Надалі згідно із Законом України *«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення системи захисту персональних даних»* від 03.07.2013 р. № 383-VII та Постанови Кабінету Міністрів України від 10.09.2014 р. № 442 ДСЗПД було ліквідовано. Натомість у складі *Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини* було створено *Департамент з питань захисту персональних даних*. При цьому повноваження щодо нагляду і контролю за виконанням законодавства про захист персональних даних, а також фактичне здійснення *функцій органу виконавчої влади* з 01.01.2014 р. було покладено на *Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини*, що не відповідає положенням ст. 6 Конституції України в частині поділу влади в Україні на законодавчу, виконавчу і судову та розподілу функцій відповідних державних органів.

Водночас «виконавчі» повноваження «Омбудсмена» було значно розширено: надано право здійснювати різноманітні перевірки та визначати

порядок їх проведення; надано доступ до персональних даних, якого ДСЗПД не мала; право затверджувати нормативно-правові акти у сфері захисту персональних даних тощо. Крім того, згідно із Законом від 01.01.2014 р. було скасовано обов'язкову реєстрацію баз персональних даних і введено вимогу лише про повідомлення «Омбудсмена» щодо обробки персональних даних володільцем цих баз даних, яка становить особливий ризик для прав і свобод суб'єктів персональних даних.

У наступних змінах до Закону від 2015 р. було уточнено лише окремі повноваження «Омбудсмена», а в останній редакції Закону України *«Про захист персональних даних»* від 06.12.2016 р. № 1774-VIII закріплено зміни, що надавалися у попередніх редакціях (2012–2013 рр.) та внесено деякі редакційні правки.

Загалом, за нашими оцінками, у сфері захисту персональних даних в Україні головна проблема полягає у *відсутності ефективної загальнодержавної системи захисту персональних даних, належного організаційно-правового механізму* регулювання відносин та *відповідальності за правопорушення* у цій сфері. Як слушно стверджують правоохоронці, у зв'язку з поєднанням загальних інформаційних ресурсів і персональних даних в одній базі даних предмет порушення відсутній, тому й розслідування порушень захисту даних є проблематичним.

Стосовно реального стану справ у сфері захисту персональних даних в Україні заслуговують на увагу деякі

оцінки фахівців Національного інституту стратегічних досліджень при Президентові України [5], що аналізувалися спільно з вченими НДІ інформатики і права НАПрН України та інших закладів і установ, а саме:

– сучасні інформаційно-комунікаційні технології приводять до постійного збільшення обсягів персональних даних громадян, які обробляються, у т. ч. без їх відома;

– *сучасна* (національна. – Авт.) *модель не дає жодних гарантій захисту персональних даних*;

– пересічні громадяни демонструють байдужість до власних персональних даних і недостатній рівень розуміння необхідності їх захисту;

– стрімко *поширюється прірва між безпрецедентними можливостями сучасного Інтернет-середовища і традиційними, «доцифровими» юридичними нормами і практиками*, базованими на традиційному уявленні про межі й засоби забезпечення приватності життя людини.

Після ухвалення Закону України від 01.06.2010 р. опрацювання проблем захисту персональних даних в Україні продовжувалося науковцями НДІ інформатики і права НАПрН України та іншими вченими. Як свідчать результати досліджень, одним із основних міжнародно-правових стандартів, що визначає міжнародні принципи забезпечення прав і свобод людини у сфері захисту персональних даних, залишається чинна з 2010 р. в Україні Конвенція Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних» від 28.01.1981 р. № 108.

Поряд з цим, як зазначалося, у травні 2016 р. Європейський Парламент і Рада ЄС затвердили нові правила і порядок захисту персональних даних – *«Пакет захисту даних»*, який передбачає створення умов забезпечення узгодженої міжнародної нормативно-правової бази у цій сфері та включає такі документи:

– Регламент (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 р. *«Про захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних і про вільне переміщення таких даних, а також про відміну Директиви 95/46/ЄС (Загальні Положення про захист даних)»* [6];

– Директиву (ЄС) 2016/680 Європейського Парламенту і Ради від 27.04.2016 р. *«Про захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних компетентними органами в цілях запобігання, розслідування, виявлення злочинів або переслідування злочинців, виконання кримінальних покарань, а також про вільне переміщення таких даних, і відміни Рамкового рішення Ради 2008/977/ПВД»* [7];

– Директиву (ЄС) 2016/681 Європейського Парламенту і Ради від 27.04.2016 р. *«Про використання даних записів реєстрації пасажирів (PNR) для профілактики, виявлення, розслідування і судового переслідування злочинів терористичного характеру і важкого злочину»* [8].

З 25 травня 2018 р. передбачається введення в дію вказаного «Пакета захисту даних» в усіх державах – членах ЄС, які до цього часу мають привести національне законодавство у повну відповідність із положеннями нових правил.

Основні принципи обробки персональних даних, наведені у документах «Пакета захисту даних», визначають, що персональні дані повинні:

1) оброблятися законно, справедливо і в доступній формі щодо суб'єкта даних (*«законність, справедливість і прозорість»*);

2) збиратися для певної, конкретної і законної мети і не піддаватися додатковій обробці, яка несумісна з цією метою; подальша обробка для цілей архівації, з метою наукових, дослідницьких, історичних і статистичних цілей не може бути несумісною з початковою метою (*«цільове обмеження»*);

3) бути адекватними і обмежуватися тими даними, які відповідають і необхідні для досягнення цілі, для яких вони обробляються (*«зведення до мінімуму даних»*);

4) бути точними і, при необхідності, постійно підтримуватися в актуальному стані; неточні персональні дані, з урахуванням цілі, для якої вони обробляються, слід видаляти або виправляти без затримки (*«точність»*);

5) зберігатися у формі, що дозволяє ідентифікувати суб'єкта даних не довше, ніж це необхідно для цілі, для якої вони обробляються; персональні дані можуть зберігатися протягом тривалішого періоду виключно для цілей архівації, інтересів наукових, дослідницьких, історичних і статистичних цілей (*«обмеження зберігання»*);

6) оброблятися так, щоб забезпечити належний захист персональних даних, включаючи захист від несанкціонованої або незаконної обробки, випадкової втрати, знищення або пошкодження, з використанням відпо-

відних технічних або організаційних заходів (*«цілісність і конфіденційність»*).

Узагальнення нових правил організаційно-правового забезпечення захисту персональних даних у Європейському Союзі передбачає таке.

В Європейському Союзі (www.euro-ombudsman.eu.int) функціонують Європейський Омбудсмен (з прав людини) – призначається та звітує перед Європейським Парламентом (www.euro-ombudsman.eu.int), та *Європейський супервайзер із захисту даних* (*Європейський інспектор із захисту даних*) – призначається та звітує перед Європейським Парламентом і Радою ЄС (www.edps.eu.int). Інститут контролю Супервайзера є окремим юридичним органом Європейського Союзу.

За Регламентом ЄС 2016/679 від 27.04.2016 р. створюється **Рада Європи із захисту даних** як окремий орган Європейського Союзу. Склад Ради формується з представників контролюючих (наглядових) органів кожної держави – члена ЄС, Європейського супервайзера (Європейський інспектор) по захисту даних та представника Європейської Комісії (призначає голову Ради).

Згідно з положеннями «Пакета захисту даних» ЄС 2016 р. у всіх країнах – членах ЄС та країнах, пов'язаних економічними відносинами з державами – членами ЄС, мають бути утворені **спеціальні державні інститути** (один або декілька) із контролю за дотриманням прав у сфері захисту персональних даних.

Відповідно до правил нового порядку захисту персональних даних у дер-

жавах – членах ЄС (Глава VI Регламенту (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 р.), кожна держава-член повинна мати *незалежний контролюючий орган* (SA) для розслідування скарг, застосування санкцій з правопорушень, співробітництва з іншими SA, забезпечення взаємної допомоги та організації спільних операцій щодо захисту персональних даних.

Організаційно-правове та методологічне забезпечення мають здійснювати національні Уповноважені органи контролю захисту персональних даних, мають бути незалежними, підпорядкованими закону та підзвітними парламенту. Національні Уповноважені органи призначають *контролерів*, які визначають цілі й засоби обробки персональних даних, що здійснюється фізичною або юридичною особою, державним органом, установою або іншим органом («процесором»), що обробляє персональні дані за його дорученням. Кожен контролер («процесор») на підприємствах та в організаціях з чисельністю працівників понад 250 чоловік повинен вести *облік діяльності з обробки персональних даних*. У корпораціях, підприємствах, організаціях тощо або їх об'єднаннях усіх форм власності має бути призначений *спеціаліст із захисту даних*. Держави – члени ЄС, національні наглядові органи також мають заохочувати розробку *кодексів поведінки у сфері захисту персональних даних*, створення механізмів сертифікації захисту даних, а також здійснювати моніторинг їх виконання.

Для порівняння – у Раді Європи (www.coe.fr) діють Уповноважений

з прав людини, який призначається та звітує перед Європейською Комісією з прав людини (www.dhcommhr.coe.fr), та *Комісар із захисту персональних даних* (*Уповноважений з питань захисту персональних даних*) – (www.coe.fr/dataprotection), який призначається та звітує перед Парламентською Асамблеєю Ради Європи (www.stars.coe.fr). Комісар із захисту персональних даних, з відповідною організаційною структурою (органом контролю), має вирішувати усі питання щодо захисту персональних даних. Керівники вказаних інститутів РЄ підпорядковуються Генеральному секретарю Ради Європи.

Крім цього, згідно зі ст. 1 Додаткового протоколу Ради Європи від 08.11.2001 р. до Конвенції Ради Європи від 28.01.1981 р. № 108 у державах – членах Конвенції на національному рівні організаційно-правове забезпечення захисту персональних даних має здійснювати *Уповноважений з питань захисту персональних даних та незалежний орган нагляду*.

Система державних органів з питань захисту персональних даних у країнах – членах ЄС і РЄ є такою:

Австрія – *Комісія Парламенту із захисту даних* та *Комісар із захисту даних*;

Бельгія, Данія – *Комісія із захисту даних* та *Омбудсмен із захисту приватності*;

Греція – *Рада із захисту даних* та *Омбудсмен із захисту даних*;

Великобританія – *Міністр із захисту даних. Комісар з інформації. Очолює Бюро захисту даних і регулятора інформаційного права у Вели-*

кобританії («ICO») та *Суд із захисту даних*;

Ірландія, Ісландія, Іспанія – *Комісія Парламенту та Омбудсмен із захисту даних*. Підзвітний парламенту;

Латвія, Естонія – *Інспекція із захисту даних*;

Нідерланди – *Омбудсмен та Державний орган із захисту даних*;

Норвегія – *Інспекторат даних та Омбудсмен із захисту даних*;

Португалія – *Національна комісія та Омбудсмен із захисту персональних даних*;

Угорщина – *Комісар із захисту інформації*. Очолює *інститут з питань захисту персональних даних*. Призначається рішенням Парламенту;

Фінляндія – *Рада із захисту даних та Омбудсмен із захисту даних*;

Франція – *Національна комісія з інформатики*. Обирається Парламентом. *Комісар із захисту персональних даних*. Очолює Французьке агентство з питань захисту номінативних (персональних) даних. Призначається рішенням Прем'єр-міністра;

ФРН – *Федеральна комісія Бундестагу із захисту даних та Комісар із захисту даних*. Виборна державна посада, встановлена Законом, на правах єдиноначальності і повної незалежності від владних структур. Має право спостереження за діяльністю в будь-яких органах щодо обробки персональних даних. Очолює *інститут Уповноваженого з питань захисту персональних даних*. Підзвітний Бундестагу. Співпрацює з *Міністром поліції* з метою здійснення перевірок і припинення правопорушень в організаціях, підприємствах;

Швеція – *Інспекційна рада та Омбудсмен із захисту даних*. Підзвітний парламенту.

Як свідчить аналіз, впровадження нового порядку захисту персональних даних потребує кардинальних змін ментальності, законодавчого регулювання та ділової практики не лише у країнах – членах ЄС, а й в інших державах, що є партнерами країн – членів Євросоюзу та у більшості з яких рівень захисту персональних даних не завжди відповідає правовим стандартам ЄС.

Об'єктивна потреба в удосконаленні захисту прав людини у цій сфері визначається поширенням неправомірних і несанкціонованих дій із персональними даними на міжнародному і національному рівнях. Ураховуючи сучасні реалії впровадження новітніх інформаційно-обчислювальних технологій (*технології типу Інтернету речей, Хмарних технологій, Великих Даних та їх конвергенції*) [9–11], вирішення проблеми захисту персональних даних значно ускладнилося.

Вважаємо за потрібне звернути увагу на положення абзаців 6, 7 Преамбули Регламенту (ЄС) 2016/679 (Загальні Положення про захист даних) від 27.04.2016 р., де зазначено: «*Масштаби збору і сумісного використання персональних даних значно зросли. Технології дозволяють приватним компаніям і державним органам використовувати персональні дані в безпрецедентних масштабах... Технологія змінила як економіку, так і соціальне життя, і повинна додатково полегшити вільний потік персональних даних у межах Союзу і передачі*

в треті країни і міжнародні організації, забезпечуючи при цьому високий рівень захисту персональних даних. Ці обставини вимагають **сильної і більш узгодженої структури захисту даних в Союзі, за підтримки сильного примушення**».

У контексті зазначеного варто звернути увагу на проблему можливого впровадження права приватної власності людини на свої персональні дані. Як видається, потребує опрацювання теза, що будь-які відомості про фізичну особу та її приватне життя є особливим видом умовно визначеної власності, що юридично виступає у формі права приватної власності людини та ототожнює собою право на її самовизначення і повагу до себе. Монополія на таку власність обмежується Законом, зокрема, в інтересах дотримання прав і свобод інших осіб та в інтересах національної безпеки і оборони [12; 13].

Світовий досвід свідчить, що у країнах, де право приватної власності захищене, спостерігаються тенденції до більш активного розвитку економіки, громадянського суспільства, а демократичні принципи не ставляться під сумнів. Поряд з цим у державах, де ефективної системи захисту прав приватних власників не існує або ця система є декларативною (зокрема, в інформаційній сфері), виникають та поширюються ті чи інші проблеми у різних галузях життєдіяльності людини, суспільства і держави.

Результати дослідження правових стандартів Європейського Союзу щодо захисту даних та реального стану захисту персональних даних і приват-

ності життя людини в Україні дають змогу дійти низки актуальних **висновків і пропозицій**:

1) персональні дані, як найбільш чутлива, делікатна та важлива для людини інформація, посідає особливе місце в сучасних інформаційних відносинах. Проблема їх захисту значно актуалізується в умовах розбудови інформаційного суспільства та поширення новітніх інформаційно-комунікаційних технологій, що надають реальні можливості для тотального контролю за приватним життям людини. Водночас створена в Україні система захисту персональних даних не гарантує захисту приватності та персональних даних людини і громадянина й потребує приведення у відповідність до правових стандартів Європейського Союзу. За цих умов найбільш реальні правові гарантії захисту приватності та персональних даних, як видається, може надати впровадження інституту **права приватної власності людини на свої персональні дані**, що потребує додаткового теоретичного і правового опрацювання;

2) відповідно до «**Пакета захисту даних**» ЄС, що набуває чинності у травні 2018 р., визначено такі **базові принципи** роботи з персональними даними: *законність, справедливість, прозорість, цільове обмеження, зведення до мінімуму даних, точність, обмеження терміну зберігання, цілісність і конфіденційність*;

3) потребує комплексного опрацювання проблема розробки і впровадження **нової моделі захисту персональних даних**, основними складовими якої можуть бути:

– розробка і затвердження *Верховною Радою України* відповідно до правових стандартів ЄС ефективної державної політики з питань захисту персональних даних та розвиток парламентського контролю у цій сфері;

– системне задіяння для захисту персональних даних комплексу правових, організаційних і технічних заходів, перегляд завдань, функцій та повноважень відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування;

– створення інституту *Уповноваженого з питань захисту персональних даних*, підзвітного Верховній Раді України, основними функціями якого можуть бути забезпечення нагляду і контролю та удосконалення нормативно-правової бази з питань захисту персональних даних, а також взаємодія з уповноваженими органами ЄС та країн – членів ЄС з питань захисту даних;

– покладання на центральні органи виконавчої влади згідно з їх компетенцією виконавських функцій з питань захисту персональних даних. Зокрема, вивчення питання щодо створення окремого функціонального підрозділу у складі апарату *Міністерства юстиції України* і його територіальних органів або відновлення *Державної служби (агентства) з питань захисту персональних даних*, діяльність якої скеровуватиметься через Мін'юст України;

– покладання на *Державну службу спеціального зв'язку і технічного захисту інформації України* функцій організації забезпечення технічного захисту персональних даних в Україні;

– віднесення до компетенції *Державного бюро розслідувань України* проведення досудового слідства щодо правопорушень, які стосуються захисту персональних даних, а також покладання на *Національну поліцію України* функції сприяння у проведенні перевірок та розслідування правопорушень у цій сфері;

– опрацювання питання (з урахуванням п. 20 Преамбули Регламенту (ЄС) 2016/679, що його правила застосовуються у діяльності судів та інших судових органів, а також досвіду Суду із захисту даних Великобританії) про створення окремих судових палат у складі апеляційних судів і Верховного Суду України або створення спеціалізованого суду з питань захисту інформації (даних) з можливим покладанням на вказані органи розгляду справ щодо порушення права приватності життя людини і захисту персональних даних, правопорушень у сфері обігу інформації, надання доступу до публічної інформації, діяльності засобів масової інформації та використання інформаційно-комунікаційних систем і мереж, єдиних державних реєстрів та інформаційних ресурсів, роботи з інформацією, що становить державну таємницю або містить відомості з обмеженим доступом;

– запровадження в органах, установах, закладах, підприємствах та організаціях (згідно з нормами ЄС) посад фахівців з питань захисту персональних даних або покладання цих функцій на окремих працівників цих організацій;

4) з метою оптимізації національного законодавства з питань захис-

ту персональних даних видається за потрібне:

– внести системні зміни і доповнення до Закону України «Про захист персональних даних» та інших законів з урахуванням правових стандартів з питань захисту персональних даних, визначених законодавством ЄС, зокрема, Регламентом (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 р., Директивою (ЄС) 2016/680 від 27.04.2016 р. Європейського Парламенту і Ради, а також Директивою (ЄС) 2016/681 від 27.04.2016 р. Європейського Парламенту і Ради до законодавства України;

– привести понятійний апарат, визначений Законом України «Про захист персональних даних», у відповідність до визначень понятійного апарату в актах «Пакета захисту даних» ЄС, у т. ч. опрацювати питання щодо юридичного визначення понять

«власник персональних даних», «право приватної власності на персональні дані»;

– розробити і запровадити (для фахівців із захисту даних) організаційно-розпорядчі документи, механізми сертифікації автоматизованих засобів захисту персональних даних (згідно з Розділом 5 Регламенту (ЄС) 2016/679), а також Кодекси поведінки у сфері захисту персональних даних та поширити їх принципи в органах, закладах, установах, організаціях та підприємствах усіх форм власності.

Наведені висновки і пропозиції, за нашими оцінками, не є вичерпними, потребують комплексного розгляду, а їх реалізація може сприяти подальшому розвитку системи захисту персональних даних і приватності в умовах розбудови інформаційного суспільства та євроінтеграції України.

Список використаних джерел

1. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 №2297-VI. *Відом. Верхов. Ради України*. 2010. №34. Ст. 481.
2. Брижко В. М. Сучасні основи захисту персональних даних в європейських правових актах. *Інформація і право*. 2016. №3(18). С. 45–57.
3. Баранов А. А., Брыжко В., Базанов Ю. Защита персональных данных. Киев: ВАТ КП ОТИ, 1998. 128 с.
4. Брижко В. М. Захист персональних даних: реалії та практика сучасності. *Інформація і право*. 2013. №3(9). С. 31–48.
5. Гнатюк С. Л. Особливості захисту персональних даних у сучасному кіберпросторі: правові та техніко-технологічні аспекти: аналіз, доп. Київ: НІСД, 2014. С. 52–55.
6. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation): Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN>.
7. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and the free movement of such data and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA: Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/%3Furi%3DCELEX%253A32016L0680&prev=search>.
8. On the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime: Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament

and of the Council, of 27 April 2016. URL: <https://consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/04/21-council-adopts-eu-pnr-directive/&prev=search>.

9. Баранов О. А., Брижко В. М. Захист персональних даних в сфері Інтернет речей. *Інформація і право*. 2016. №2(17). С. 85–91.
10. Брижко В. М. Приватність даних у хмарних технологіях. *Інформація і право*. 2016. №3(19). С. 47–59.
11. Брижко В., Фурашев В. Конвергенція новітніх технологій: стан і перспективи змін у інформаційних відносинах. *Інформація і право*. 2017. №1(20). С. 51–67.
12. Пилипчук В. Г., Брижко В. М. Інформаційна безпека та приватність у сфері захисту персональних даних. *Інформація і право*. 2016. №4(19). С. 60–70.
13. Pylypchuk Volodymyr, 2016. PRIVACY AND HUMAN SECURITY IN THE PROTECTION OF PERSONAL DATA. Social and Human Sciences. Polish-Ukrainian scientific journal, 04(12). URL: [http://sp-sciences.io.ua/s2596466/Pylypchuk_Volodymyr,_Bryzhko_Valery_2016._privacy_and_human_security_in_the_protection_of_personal_data_social_and_human_sciences._polish-ukrainian_scientific_journal_04_12_\(accessed_08_January_2017\)](http://sp-sciences.io.ua/s2596466/Pylypchuk_Volodymyr,_Bryzhko_Valery_2016._privacy_and_human_security_in_the_protection_of_personal_data_social_and_human_sciences._polish-ukrainian_scientific_journal_04_12_(accessed_08_January_2017)).

References

1. Pro zakhyst personalnykh danykh : Zakon Ukrainy vid 01.06.10 r. №2297-VI // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR). – 2010. – №34. – St. 481.
2. Bryzhko V. M. Suchasni osnovy zakhystu personalnykh danykh v yevropeiskyykh pravovykh aktakh / V. Bryzhko // Informatsiia i pravo. – №3(18)/2016. – S. 45–57.
3. Baranov A. A. Zashchyta personalnykh dannukh / A. Baranov, V. Bruzhko, Yu. Bazanov. – K. : Natsionalne ahentstvo z informatyzatsii pry Prezydentovi Ukrainy, VAT KP OTI, 1998. – 128 s.
4. Bryzhko V. M. Zakhyst personalnykh danykh : realii ta praktyka suchasnosti / V. Bryzhko // Informatsiia i pravo. – №3(9)/2013. – S. 31–48.
5. Hnatiuk S. L. Osoblyvosti zakhystu personalnykh danykh u suchasnomu kiberprostorii: pravovi ta tekhniko-tekhnologichni aspekty: analitychna dopovid / S. L. Hnatiuk. – K. : NISD, 2014. – S. 52–55. – Rezhym dostupu : http://www.niss.gov.ua/content/articles/druk_Gnatuk_1/indd-8b6f2pdf
6. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) : Reglament (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. – Режим доступу : http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016_R0679&from=EN
7. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and the free movement of such data and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA : Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. – Режим доступу : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/%3Furi%3DCELEX%253A32016L0680&prev=search>
8. On the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime : Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. – Режим доступу : <https://consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/04/21-council-adopts-eu-pnr-directive/&prev=search>
9. Baranov O. A. Zakhyst personalnykh danykh v sferi Internet rechei / O. Baranov, V. Bryzhko // Informatsiia i pravo. – №2(17)/2016. – S. 85–91.
10. Bryzhko V. M. Pryvatnist danykh u khmarnykh tekhnolohiiakh / V. Bryzhko // Informatsiia i pravo. – №3(19)/2016. – S. 47–59.
11. Bryzhko V. M. Konverhentsiia novitnikh tekhnolohii : stan i perspektyvy zmin u informatsiinykh vidnosynakh / V. Bryzhko, V. Furashov // Informatsiia i pravo. – №1(20)/2017. – S. 51–67.
12. Pylypchuk V. H. Informatsiina bezpeka ta pryvatnist u sferi zakhystu personalnykh danykh / V. H. Pylypchuk, V. M. Bryzhko // Informatsiia i pravo. – №4(19)/2016. – S. 60–70.

13. Pylypchuk Volodymyr, 2016. PRIVACY AND HUMAN SECURITY IN THE PROTECTION OF PERSONAL DATA. Social and Human Sciences. Polish-Ukrainian scientific journal, 04(12). – Available at: [http://sp-sciences.io.ua/s2596466/Pylypchuk Volodymyr,BryzhkoValery_2016.privacy_and_human_security_in_the_protection_of_personal_data_social_and_human_sciences._polish-ukrainian_scientific_journal_04_12_](http://sp-sciences.io.ua/s2596466/Pylypchuk_Volodymyr,BryzhkoValery_2016.privacy_and_human_security_in_the_protection_of_personal_data_social_and_human_sciences._polish-ukrainian_scientific_journal_04_12_) (accessed 08 January 2017).

Пилипчук В. Г., доктор юридических наук, професор, директор Научно-исследовательского института информатики и права Национальной академии правовых наук Украины, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев;

Брыжко В. М., доктор философии (Ph.D.) в отрасли правовых наук, старший научный сотрудник, главный научный сотрудник Научно-исследовательского института информатики и права Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев

Трансформация системы защиты персональных данных и частной жизни в контексте евроинтеграции Украины

В статье освещены историко-правовые аспекты формирования национального законодательства по вопросам защиты персональных данных, процессы трансформации и новые правовые стандарты Европейского Союза в этой сфере, рассмотрены проблемы защиты частной жизни, прав и безопасности человека в условиях построения информационного общества, а также представлены предложения относительно развития системы защиты персональных данных в контексте евроинтеграции Украины.

Ключевые слова: частная жизнь, права и безопасность человека, персональные данные, правовые стандарты, система защиты персональных данных, евроинтеграция Украины.

Pylypchuk V., Doctor of Law, Professor, Director of the Research Institute of Informatics and Law of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Corresponding Member of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv;

Bryzhko V., Ph.D. in Law, Senior Research Fellow in the Research Institute of Informatics and Law of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv

Transformation of the Personal Data and Privacy Protection System in the Context of European Integration of Ukraine

The article highlights historical and legal aspects of development of the national legislation and personal data protection system in Ukraine. Author considers transformation processes and new legal standards of the European Union in this area. Main principles of the personal data processing specified in the EU legislative acts adopted in 2016 – “Data protection package” (comes into force in May 2018) are also considered. Attention is drawn to the fact that, according to these acts, personal data shall be:

1) processed legally, fairly and in an accessible form in relation to the subject of data (“legality, fairness and transparency”);

2) collected for the certain, specific and legitimate purpose and shall not be subjected to additional processing that is incompatible with that purpose (“purpose limitation”);

3) adequate and limited to those data that are relevant and necessary to achieve the purpose for which they are processed (“minimizing data”);

4) accurate and, if necessary, constantly maintained in the up-to-date state (“accuracy”);

5) stored in a form that allows identification of the subject for no longer than is necessary for the purpose for which they are processed (“storage limitation”);

6) processed in such a way as to ensure the proper protection of personal data using appropriate technical or organizational measures (“integrity and confidentiality”).

The issue of protecting the privacy, human rights and safety in the conditions of the rapid development of information and communication technologies and the development of an information society is highlighted. The necessity to implement the provisions of the EU “Data Protection Package” in the national legislation and to develop the personal data protection system in Ukraine is emphasized.

Key words: privacy, human rights and safety, personal data, legal standards, personal data protection system, European integration of Ukraine.

РУМ'ЯНЦЕВ В'ЯЧЕСЛАВ ОЛЕКСІЙОВИЧ,
професор, доктор юридичних наук, професор кафедри
історії держави і права України та зарубіжних країн
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, член-кореспондент
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: viacheslavrumiantsev@gmail.com
ORCID 0000-0003-3704-3293



УДК 340.0(477)

Утворення Української Народної Республіки (до 100-річчя Третього Універсалу)

Досліджено вплив перевороту 25 жовтня 1917 р. на державотворчий процес в Україні. Засудивши переворот, Центральна Рада змінює автономський вектор у національно-державному відродженні на самостійницький, наслідком чого стало прийняття Третього Універсалу, який проголосив Українську Народну Республіку (УНР).

Проаналізовано зовнішню програму і внутрішні соціально-економічні завдання УНР (участь УНР у мировій конференції, соціалізація землі, восьмигодинний робочий день, амністія тощо).

Досліджено проблемні положення Третього Універсалу, передусім питання федеративних зв'язків із Росією та їх наслідки для державотворчого процесу.

Ключові слова: Третій Універсал, Українська Народна Республіка, внутрішньо- та зовнішньополітична програма УНР, проблема федерації з Росією.

25 жовтня 1917 р. більшовики захопили владу в Петрограді, Тимчасовий уряд було повалено. Більшовицький переворот охопив широкі простори Росії, але зазнав опору в Україні і став міцним поштовхом для розвитку українського державотворення, піднесенню його на новий рівень – розбудови власної національної держави.

Цей процес відбувався у дуже складних умовах. Ситуація в Києві характеризувалась тим, що тут продовжували діяти три сили: Центральна Рада й Генеральний Секретаріат, які уособлювали національно-демократичний табір; Ради робітничих і солдатських депутатів, які контролювали переважно більшовики; штаб Київського військового

округу, що був репрезентантом Тимчасового уряду, хоча самого уряду вже не існувало.

Між військами штабу та більшовиками почалася збройна боротьба, результат якої залежав від того, кого підтримає Центральна Рада. Остання обрала нейтралітет, що дало можливість перемогти більшовикам. Це було величезною помилкою, яка мала трагічні наслідки для розвитку подальших державотворчих процесів в Україні.

Під час цієї боротьби, як зазначає Д. Дорошенко, склався «україно-більшовицький альянс» [1, с. 81], а саме: був утворений «Революційний комітет по охороні революції на Україні», в якому об'єдналися представники Центральної Ради з лідерами місцевих більшовиків (В. Затонський, І. Крейсберг, Л. П'ятаков) [2]. Вони визнавали Центральну Раду органом крайової влади за умови переходу всієї влади на місцях до Рад робітничих і солдатських депутатів [3, с. 132]. Більшовики підтримували можливість для України широкої обласної автономії, боротьбу з великоруським імперіалізмом, відстоювали право націй на самовизначення. Але все це мало здійснитися лише за дотримання принципу інтернаціоналізму і за умов підтримки пролетарської революції та передусім петроградського повстання [3, с. 132–133].

Центральна Рада категорично відмежувалась від цих пропозицій і прийняла резолюцію, якою засуджувала збройне повстання в Петрограді і перехід влади до більшовиків: «Визнаючи, що влада як у державі, так і в кожному окремій краї повинна перейти до рук

усієї революційної демократії, вважаючи недопустимим перехід усієї влади виключно до рук Рад робітничих і солдатських депутатів, які є лише частиною організованої революційної демократії, Українська Центральна Рада через це висловлюється проти повстання в Петрограді» [4, Ф. 1063. ОП. 3. С.1. А.48]. 27 жовтня 1917 р. Генеральний Секретаріат у своєму зверненні «До всіх громадян України!» заявив, що «буде рішуче боротись з усякими спробами підтримувати петроградське повстання» [5, с. 55].

Ці демарші Центральної Ради і Генерального Секретаріату призвели до гострих суперечок між українськими соціалістами та більшовиками і виходу останніх зі складу «Революційного комітету», який після цього втратив сенс існування. Як наслідок, уся влада перейшла до Центральної Ради. При цьому українське керівництво залишалося прибічником компромісу з метою примирення сторін. Про що свідчить відозва Генерального Секретаріату «До війська і громадян України» від 31 жовтня 1917 р. «На Україні нема за що вести криваву боротьбу, – говорилося в ній. – Українська Центральна Рада обрана всіма народами України і являється виразницею волі всієї революційної демократії. По суті це краєва Рада селянських, робітничих і солдатських депутатів. Всі війська і всі партії повинні визнати владу Генерального Секретаріату Української Центральної Ради і цілком підлягати його розпорядженням» [4, Ф. 1115. ОП. 1. С.18. А.10].

Відмежування Центральної Ради від петроградського збройного по-

встання створило реальну можливість негайно, не чекаючи скликання Установчих Зборів, здобути автономію для України. І Центральна Рада здійснила в цьому напрямі ряд практичних кроків: поширила свою юрисдикцію на всі етнічні українські губернії, розширила компетенцію крайового уряду – Генерального Секретаріату, призначила вибори до Українських Установчих Зборів. Усе це знайшло відображення у відозві Генерального Секретаріату від 3 листопада 1917 р.: «Центральне правительство всієї Росії не має змоги управляти державним життям. Цілі краї zostалися без правлячих центрів. Тому зростає безладдя політичне, господарське і суспільне. З огляду на це Секретаріат доповнюється тимчасово генеральними комісарами в справах: продовольчих, військових, судових, пошт та телеграфів, доріг. Компетенція Генерального Секретаріату поширюється на губернії, де є більшість українського населення. Через те Херсонщина, Харківщина, Катеринославщина і Таврія (без Криму) включається в територію єдиної України» [8, т. 1, с. 391]. Усі органи цих губерній, а також громадяни єдиної України всіх народностей мусять звертатися з усіма справами до відповідних секретарів Генерального Секретаріату. Найближчим часом Центральна Рада мала проголосити закон про Українську Установчу Раду [6, т. 1, с. 339–340].

Тут слід погодитися з думкою про те, що «після жовтневого перевороту в Петрограді в листопаді 1917 р. верховні органи влади України перебрали

на себе всю повноту влади» [7, с. 80] і в повному обсязі почали здійснювати законодавчі, управлінські і контрольні функції.

Одночасно у відозві від 3 листопада 1917 р. наголошувалося: «Всякі чутки і поголоски про сепаратизм, про відділення України від Росії – або контрреволюційна провокація, або звичайна обивательська неосвідомленість. Центральна Рада і Генеральний Секретаріат твердо і виразно заявили, що Україна має бути в складі Федеративної Республіки як рівноправне державне тіло. Сучасне політичне становище цієї постанови ні трошки не міняє» [4, Ф. 1115. ОП. 1. С.12. А. 76зв].

Нарешті, 20 листопада 1917 р. Центральна Рада прийняла Третій Універсал [4, Ф. 1115. ОП. 1. С.18. А.10], який уже не був актом звернення до народу, а повноцінним державно-правовим актом, який започатковував принципово новий етап у розбудові української державності, а саме – перехід від автономістської до самостійницької концепції державотворення. Головним положенням Третього Універсалу було проголошення Української Народної Республіки (УНР): «Віднині Україна стає Українською Народною Республікою» [8, с. 398].

Універсал підтверджував раніше зроблене Генеральним Секретаріатом розпорядження про поширення юрисдикції Української Народної Республіки на губернії, заселені переважно українцями: Київську, Волинську, Подільську, Чернігівську, Полтавську, Харківську, Херсонську і Таврійську (без Криму). Водночас окреслена те-

риторія не охоплювала усіх етнічних українських земель, тож Універсал залишав можливість перегляду території республіки, зокрема включення до її складу частин Курщини, Холмщини та інших земель за згодою населення, що їх населяло.

На відміну від Першого Універсалу, в Третньому Універсалі містилося більш солідне визначення місця і ролі Центральної Ради в державотворчому процесі. Зокрема, наголошувалося, що створена українським народом «разом з братніми народами України» Центральна Рада поставлена «берегти права, здобуті боротьбою, творити лад і будувати своє життя на нашій землі» [9].

Програма, намічена Третім Універсалом, була колосальною. Вона передбачала перебудову України на нових засадах, з новими законами та економікою [10, с. 472–473].

Третій Універсал окреслював основні напрями внутрішньої політики Центральної Ради, які мали бути деталізовані наступними законами. Уся земля проголошувалася власністю трудового народу і мала перейти до нього без викупу. Право приватної власності на поміщицькі, удільні, кабінетські та церковні землі скасовувалося. Розподіл земель між селянами мали провести відповідно до закону обрані народом земельні комітети.

В УНР скасовувалася смертна кара і проголошувалася амністія для всіх, хто звинувачувався в політичних злочинах; проголошувалися демократичні свободи: слова, друку, віросповідання, зібрань, союзів, страйків, недоторканості особи та житла; право на спра-

ведливий суд; встановлювався 8-годинний робочий день; запроваджувався державний контроль за вивозом продукції.

Характерною рисою Третього Універсалу стали його конституційна спрямованість та широкий демократизм. Щонайважливіше, Універсал призначив вибори до Українських Установчих Зборів на 9 січня 1918 р., а їх перше загальне засідання мало відбутися 22 січня. Третій Універсал гарантував права місцевого самоврядування; забезпечення національних культурних прав інших народів, що проживали на території України. Російському, польському та єврейському народам гарантувалося право на національно-персональну автономію, таке ж право могли отримати й інші народи відповідно до закону, який було доручено розробити Генеральному Секретаріату. Усім громадянам гарантувалося право і можливість уживання місцевих мов у зносинах з усіма державними установами.

Першочерговим завданням зовнішньої політики УНР було встановлення загального миру. З цією метою мали негайно розпочатися переговори між воюючими країнами, а Центральна Рада зобов'язувалася чинити тиск на центральний уряд з метою змусити його до миру якнайшвидше.

Щодо державотворення положення Третього Універсалу були, безперечно, актом великої історичної ваги: вперше за 250 років український народ рішуче задекларував свою волю, свій потяг до свободи, своє право розпоряджатися всіма справами власної дер-

жави. Про значення Універсалу один з його творців – В. Винниченко – писав так: «Тепер ми мали всі засоби для того. Всі державні апарати переходили до рук Генерального Секретаріату, всі фінансові засоби були до його розпорядимости, вся військова сила підлягала його наказам» [11, с. 81].

Складним і неоднозначним було вирішення питання про характер державних відносин між Українською Народною Республікою і Російською державою. Третій Універсал, проголошуючи Українську Народну Республіку, одночасно заявляв про прагнення «щоб уся Російська Республіка стала федерацією рівних і вільних народів» [8, с. 400].

Підтвердження курсу на федерацію з Росією, де вже владу всерйоз взяли більшовики, від яких Центральна Рада не мала жодного запевнення, що вони шануватимуть її угоду з Тимчасовим урядом про автономію України, було, безумовно, актом суперечливим. Тимчасового уряду, з яким Центральна Рада уклала угоду про федерацію, не стало, до більшовиків Рада від самого початку поставилася негативно, але іншого уряду в Росії не було. Виникає запитання: так з ким же Українська Народна Республіка збиралася утворювати федерацію?

Розмірковуючи над цією ситуацією, Т. Гунчак відзначає: «Такі заяви можна пояснити політичною непрактичністю провідних членів Центральної Ради, для яких федерація продовжувала залишатися романтичною мрією. Вони не розуміли, що більшовицький переворот у Росії ґрунтовно змінив по-

літичні обставини, коли сама думка про федерацію ставала зайвою і треба було всіляко сконцентруватися на будівництві незалежної держави.

Український уряд, – продовжує Т. Гунчак, – розбудовував державне життя цілком самостійно, проте ані він, ані українська спільнота не були певні того, якою мала бути остаточна форма власної держави» [12, с. 113–114].

Ще більш категоричний у своїх поглядах на це положення Третього Універсалу І. Нагаєвський: «Центральна Рада своєю впертою політикою федерації з Москвою змарнувала дорогоцінних вісім місяців та велике піднесення народу творити свою власну державу. З цих причин цей Універсал не справив на людей більшого враження, як два попередні, хоча з політичного боку він давав багато більше. Заклик Грушевського рятувати мертвий уже московський державний організм не лише не мав жодного впливу на українське громадянство, але, навпаки, дискредитував Грушевського в очах народу як державного мужа» [13, с. 90].

Існують і протилежні погляди на зміст та значення положень Третього Універсалу стосовно федерації. Оцінюючи його, відомий український юрист А. Яковлів зазначав, що цим актом в Україні було встановлено «демократичну, народоправну державу», яка характеризувалася «самостійною державною владою, нічим не обмеженою, щодо всіх без виключення справ внутрішнього державного ладу, законодавства, суду й управління» [14, с. 15]. Даючи високу оцінку положенням Третього Універсалу, А. Яковлів був

змушений визнати, що «у відношенні до інших держав У. Н. Р. була формально обмежена декларацією федеративного зв'язку з Росією» [14, с. 15].

Такі оцінки, що даються через значний час, є занадто категоричними і не враховують реалій того часу. З певністю можна говорити, що М. Грушевський і інші провідники Центральної Ради були прихильниками ідеї федерації і палко бажали втілення її у життя. І це невипадково, адже ідея федерації була провідною в громадсько-політичній і юридичній думці та програмних положеннях українських політичних партій Наддніпрянської України протягом другої половини XIX – початку XX ст. Тут справедливе зауваження про те, що процес творення української державності за часів Центральної Ради мав два етапи: автономіський і самостійницький. Але іронія історії полягала в тому, що на обох етапах Українську державу творили практично ті самі люди – далеко не самостійники, а, швидше, переконані федералісти [15].

Говорячи про федерацію, українські діячі мали на увазі не вже зліквідований Тимчасовий уряд і не більшовицьку Раду Народних Комісарів. Усвідомлюючи спільність історичної долі народів колишньої Російської імперії, вони зверталися до них із пропозицією творити демократичні республіки, які були б об'єднані у федерацію [10, с. 472].

Говорячи про федерацію, провід Центральної Ради керувався не лише своєю відданістю федералістським ідеалам, а й практичними розрахунками. Яскравим свідченням цього

можуть служити думки В. Винниченка, викладені ним у листі до редакцій низки газет з приводу доцільності скликання Українських Установчих зборів. В. Винниченко наголошував, що розвиток України ще не дійшов до потреби незалежності. А головною причиною зв'язків України «з державною цілістю Росії» були економічні стосунки. На думку В. Винниченка, неможливо було відкинути історичний і культурний зв'язок, котрий «по волі й по неволі за триста літ перебування України в складі російської держави вріс в наше життя, духовне й матеріальне. Думати, що цей зв'язок в найближчим політичним часі розірветься, було б простою, непотрібною мрією, а не політичним реальним аналізом. А з другого боку, – продовжує В. Винниченко, – незалежність неможлива також і з міжнародного положення. Україна не має таких сил, аби, відірвавшись від Росії, не впасти в обійми сильної імперіалістичної держави» [6, с. 321–324].

Проголошення Української Народної Республіки на чолі з поборником національно-державного відродження України – Центральною Радою ніяк не відповідало планам більшовиків. Після проголошення в середині грудня 1917 р. Української радянської республіки в Харкові більшовики отримали нагоду розпочати збройну боротьбу проти УНР.

4 січня 1918 р. більшовицький Народний Секретаріат видав наказ про наступ на Київ. Невдовзі місто було зайняте військами П. Муравйова, які вчинили криваві розправи. Наслідки

штурму Києва більшовицькими військами виявилися жажливими. За словами очевидця, «з часів Андрія Боголюбського Київ не бачив такого дикунського спустошення» [16, с. 25].

Українське населення за короткий час більшовицького панування вперше мало змогу відчутти, що таке отой «соціалістичний рай», який обіцяли йому більшовики. Грабіж, насильство, розстріли, наруга над національними почуттями – ось що воно побачило з боку більшовиків. Народ зрозумів, що тільки своя, українська, влада може доцільно і справедливо вирішувати питання соціального характеру. Гіпноз комуністичної пропаганди починав розвіюватись.

Але під прикриттям Української радянської республіки розпочалася війна між УНР та радянською Росією. Шукати сьогодні винуватців цього лиха означає розпалювати пристрасті в складних взаємовідносинах Росії та України на сучасному етапі. Тому слід відзначити лише одне: ні більшовицький уряд Росії, ні провід Центральної Ради, на жаль, не захотіли тоді «поступитися принципами», і кожна сторона обстоювала свої погляди безкомпромісно, що в кінцевому підсумку і зумовило цей конфлікт, весь тягар якого ліг на плечі трудового люду.

У цій боротьбі українське село тримало нейтралітет: селяни вичікували – хто переможе. І саме тоді виявилась хибність лозунгів Центральної Ради про соціалізацію землі. Норму в 40 десятин на кожне господарство селянство вважало високою і як наслідок – не підтримувало Центральну

Раду. Остання була змушена відкласти остаточне вирішення цього питання до Установчих зборів. А тим часом більшовики видали Декрет про землю, який проголошував націоналізацію землі. Поширення цього декрету в Україні сприяло переходу селян на бік більшовиків [17, с. 32].

Трагедія української національної державності полягала в тому, що більшовизм не зустрів в Україні рішучої протидії. Центральна Рада, у більшості своїй соціалістична, не приховувала своїх пробільшовицьких настроїв, а тому не могла вести з ними рішучої боротьби, до того ж не мала зброї проти них у головному питанні села – у справі ліквідації поміщицького землеволодіння.

Вночі проти 9 лютого 1918 р. Центральна Рада, Рада Народних міністрів і 3000 вояків покинули Київ. Уряд зупинився в Житомирі, а невдовзі подався в Сарни на Волині, куди прибув 19 лютого.

Покидаючи столицю, Центральна Рада не переривала своєї законодавчої діяльності. У той час була проведена календарна реформа: день 16 лютого 1918 р. за старим стилем став 1 березня за новим. Водночас Центральна Рада запровадила західноєвропейський час. Вона схвалила також закон про грошову систему, за якою українська гривня містила 8,712 долей золота і поділялась на сто шагів. Дві українські гривні дорівнювали вартості одного карбованця 1917 р. 20-гривнева монета мала бути вироблена із золота, а 1-гривнева – зі срібла, шаги мали бути з нікелю. Кредитові білети номіналом в 1, 2, 5,

10, 20, 100, 500 і 1000 гривень повинні були поки що задовольнити внутрішні потреби держави [4, Ф. 1064. ОП. 2. С.6. А. 27зв].

Тризуб, державний знак Святого Володимира, було визнано державним гербом України [4, Ф. 1064. ОП. 2. С.1. А. 12]. Центральна Рада схвалила також закони про українське громадян-

ство [4, Ф. 1063. ОП. 1. С.6. А. 29зв] та про адміністративний поділ держави на «землі», яких мало бути тридцять [4, Ф. 1063. ОП. 1. С.9. А.40зв].

Таким чином, у тяжкий для України період були вирішені важливі державні справи Української Народної Республіки, але робилося це в той час, коли влада Центральної Ради вже занепадала.

Список використаних джерел

1. Дорошенко Д. И. Война и революция на Украине // Революция на Украине по мемуарам белых. М.; Л., 1930.
2. Робітнич газ. 1917. 27 жовт.
3. Мироненко О. М. Світоч української державності. Політико-правовий аналіз діяльності Центральної ради. Київ, 1995.
4. Центральний Державний Архів вищих органів влади і управління України (ЦДАВО України).
5. Національні відносини в Україні у XX ст.: 36. док. і матеріалів. Київ, 1994.
6. Українська суспільно-політична думка в 20 столітті. Док. і матеріали: у 2 т. / ред. Т. Гунчак і Р. Сольчаник. Нью-Йорк, 1983.
7. Скрипнюк О. В. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку громадянського суспільства і правової держави в Україні. Київ, 1995.
8. Українська Центральна Рада. Документи і матеріали: у 2 т. Т. 1: 4 березня – 9 грудня 1917 р. Київ, 1996.
9. Нова Рада. 1917. 8 листоп.
10. Полонська-Василенко Н. Історія України: у 2 т. Т. 2: Від середини XVII століття до 1923 року. Київ, 1992.
11. Винниченко В. Відродження нації. (Історія української революції: марець 1917 грудень 1919 р.). [Репр. вид. 1920 р.]. Київ, 1990. Ч. 2. С. 81.
12. Гунчак Т. Україна: перша половина XX століття. Нариси політичної історії. Київ, 1993.
13. Нагаєвський І. Історія Української держави двадцятого століття. Київ, 1993.
14. Яковлів А. Основи Конституції УНР. Париж, 1935.
15. Кременець В. Знаменні віхи Української революції. *Урядовий кур'єр*. 1997. 1 листоп.
16. Удовиченко О. І. Україна у війні за державність: Історія організації і бойових дій Українських Збройних Сил 1917–1921. Київ, 1995.
17. Мазепа І. Україна в огні і бурі революції. 1917–1921: у 3 т. Т. 1. Прага. 1941–1942.

References

1. Doroshenko D. I. *Voina i revoliutsiia na Ukraine* // *Revoliutsiia na Ukraine po memuarom belykh* [From Kiev memories / Revolution in Ukraine by memoirs of belykh] – Moscow-Leningrad. 1930. [In Russian].
2. *Robitnycha hazeta* [newspaper of workers]. – 1917. – 27 October. [In Ukrainian].
3. yronenko O. M. *Svitoch ukrainiskoi derzhavnosti. Polityko-pravovyi analiz diialnosti Tsentralnoi rady* [The cresset of Ukrainian statehood. Political and legal analyses of the Central Rada's activity] – Kyiv, 1995. – 328 p. [In Ukrainian].
4. *Tsentralnyi Derzhavnyi arkhiv vyshchykh orhaniv vlady i upravlinnia Ukrainy* [Central State archive of Supreme bodies of power and administration of Ukraine]. [In Ukrainian].

5. *Natsionalni vidnosyny v Ukraini u XX st.: Zbirnyk dokumentiv i materialiv* [National relations in Ukraine in XX century.: Collection of documents and materials]. – Kyiv, 1994. [In Ukrainian].
6. *Ukrainska suspilno-politychna dumka v XX stolitti. Dokumenty i materialy* [Ukrainian social-political thought in XX century. Documents and materials]. In two Volumes. / T. Hunchak and R. Solchanyk publishing. – New York, 1983. [In Ukrainian].
7. Skrypnyuk O. V. *Teoretyko-metodolohichni zasady formuvannia ta rozvytku hromadianskoho suspilstva i pravovoi derzhavy v Ukraini* [Theoretical-methodological principles of establishing and developing of public society and law government in Ukraine]. – Kyiv, 1995.
8. *Ukrainska Tsentralna Rada. Dokumenty i materialy* [Ukrainian Central Rada. Documents and materials]. In two volumes. – V. 1. 4 March – 9 December 1917 – Kyiv, 1996. [In Ukrainian].
9. *Nova Rada* [New Rada] – 1917. – 8 November. [In Ukrainian].
10. Polonska-Vasylenko N. *Istoriia Ukrainy* [History of Ukraine]: In two Volumes. – Vol. 2: From the middle of XVII century till 1923. – Kyiv, 1992 [In Ukrainian].
11. Vynnychenko V. *Vidrodzhennia natsii (Istoriia ukrainskoi revoliutsii marts 1917 – hruden 1919 roky)* [Renaissance of the nation (History of the Ukrainian revolution March 1917 – December 1919 years)]. – Reprinted 1920. – Kyiv, Part II. p. 81. [In Ukrainian].
12. Hunchak T. *Ukraina: persha polovyna XX stolittia. Narysy politychnoi istorii* [Ukraine: first half of XX century. Sketches of political history]. – Kyiv, 1993. [In Ukrainian].
13. Nahaievskiy I. *Istoriia ukrainskoi derzhavy dvadtsiatoho stolittia* [History of Ukrainian state of twentieth century]. – Kyiv, 1993. [In Ukrainian].
14. Iakovliv A. *Osnovy Konstytutsii UNR* [The basis of Constitution of Ukrainian National Republic]. – Paris, 1935. [In Ukrainian].
15. Kremenets V. *Znamenni vikhy Ukrainskoi revoliutsii* [Important milestones in Ukrainian revolution] // *Uriadovyi kurer* publ. – 1997. 1 November. [In Ukrainian].
16. Udovychenko O. I. *Ukraina u viini za derzhavnist: Istoriia orhanizatsii i boiovykh dii Ukrainskykh Zbroinykh Syl 1917-1921* [Ukraine during the war for statehood: the history of organization and operations of Ukrainian Armed Forces 1917–1921]. – Kyiv, 1995. [In Ukrainian].
17. Mazepa I. *Ukraina v ohni i buri revoliutsii. 1917-1921* [Ukraine at the fair and storm of revolution. 1917–1921]: In 3 Volumes. – Vol. 1. Prague. 1941–1942. [In Ukrainian].

Румянцев В. А., профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры истории государства и права Украины и зарубежных стран Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков
e-mail: viacheslavrumiantsev@gmail.com
ORCID 0000-0003-3704-3293

Создание Украинской Народной Республики (к 100-летию Третьего Универсала)

Исследуется влияние переворота 25 октября 1917 г. на процесс формирования государства в Украине. Осудив переворот, Центральная Рада меняет автономный вектор в национально-государственном возрождении на самостоятельный, следствием чего стало принятие Третьего Универсала, который провозгласил Украинскую Народную Республику (УНР).

Проанализированы внешняя программа и внутренние социально-экономические задания УНР (участие УНР в мировой конференции, социализация земли, восьмичасовой рабочий день, амнистия и т. д.).

Исследованы проблемные положения Третьего Универсала, прежде всего вопрос о федеративных связях с Россией и их последствия для процесса формирования государства.

Ключевые слова: Третий Универсал, Украинская Народная Республика, внутренне-и внешнеполитическая программа УНР, проблема федерации с Россией.

Rumyantsev V., Professor, Doctor of Law, professor of the Department of history of state and law of Ukraine and foreign countries of National Law University named after Yaroslav Mudryi, member of National Academy of Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: viacheslavrumiantsev@gmail.com

ORCID 0000-0003-3704-3293

Formation of Ukrainian National Republic (100 years of Third Universal)

The author examines the influence of the coup of 25th October 1917 in Petrograd to the process of the state formation in Ukraine. The conclusion was that the Central Rada condemned the seizure of power by the Bolsheviks. This position of the Central Rada led to a change and autonomic vector in the national-state revival was replaced by independent vector. This found an expression in the jurisdiction of the Central Rada and the General Secretariat on all ethnically-Ukrainian provinces. And the highest manifestation of this was the adoption of the Third Universal, which proclaimed Ukrainian National Republic (UNR).

Having proclaimed the UNR, the Third Universal determined the foreign policy program of the new state and internal socio-economic objectives of the UNR. As the first priority of foreign policy of the UNR was proclaimed the establishment of universal peace and with this purpose immediately began negotiations between warring countries.

In the area of internal policy, the program proclaimed by the Third Universal was ambitious. The right of private ownership of land was cancelled. The land was proclaimed the property of the working people and had to go to them without ransom. In the UNR abolished the death penalty and was given amnesty, proclaimed democratic freedoms of: speech, religion, meetings, unions, strikes, inviolability of person and home; right to a fair trial; 8-hour working day and so on.

The Third Universal appointed the convocation of the Ukrainian Constituent Assembly, guaranteed the right of local self-government, provided the national-cultural rights of the Russian, Polish, Jewish and other peoples, ensured the use of local languages.

The author analyzed problematic regulations of the Third Universal, first of all, the issues of Federation with the Russian government. The causes of what and the negative consequences for future state formation process in Ukraine were showed.

Key words: Third Universal, the Ukrainian National Republic, the internal and foreign policy program of the UNR, the issue of Federation with Russia.

ХОФФМАН ТОМАС,

доктор философии (PhD), доцент Школы права
Таллиннского технологического университета,
Эстония, г. Таллинн
e-mail: thomas.hoffmann@ttu.ee



УДК 341.1(438)

Проблемы принятия Директивы Европейского Парламента и Совета 2009/28/ЕС «О поддержке использования энергии из возобновляемых источников» (на примере польского энергетического сектора)

Польша как крупнейший производитель каменного угля в ЕС относится к наименее зависимым от импорта энергоресурсов членам Евросоюза. Как производство электроэнергии, так и первичное потребление, обеспечиваются в основном за счет собственного каменного угля. Однако значительные выбросы углекислого газа и все отчетливее проявляющиеся кризисные тенденции моноструктурной энергетической отрасли требуют существенных изменений в энергетическом балансе страны. Кроме того, Польша импортирует значительную часть других энергоносителей, таких как нефть и газ, прежде всего из России, что вызывает сопротивление внутри страны из-за непрозрачной ценовой политики Москвы, в частности, в отношении Украины и Белоруссии.

Вопрос, являются ли вышеприведенные факторы для Польши залогом давно ожидаемого «прорыва», стал предметом данного исследования.

Ключевые слова: возобновляемая энергия, регенеративная энергия, Польша, страны – кандидаты в ЕС, внедрение европейских директив.

I. Возобновляемые источники энергии в Европе

1. Значение возобновляемых источников энергии

Значение возобновляемых источников энергии возрастает не только благодаря значительному сокращению вредных выбросов в атмосферу. Их ис-

пользование все чаще рассматривается как альтернатива исчерпаемым источникам энергии, гарантия энергетической безопасности (в политическом и транспортном смысле) и ускоренного экономического развития, основанного на рациональном использовании обширного спектра технических инноваций, к которым относятся прежде всего промышленные технологии (такие как тонкослойная фотовольтаика, солнечные электростанции и развитие новых видов биотоплива).

В настоящее время более чем в 65 странах (включая все страны ЕС) существуют готовые программы развития возобновляемых источников энергии. Также международные организации и частные инвесторы все чаще рассматривают возобновляемые источники энергии как одно из главных направлений развития. В 2012 г. в этот вид энергии инвестировано свыше 244 млрд долларов¹. Уже сегодня возобновляемым источникам энергии отводится значительная роль. На гидроэлектростанциях из биомассы или с помощью фотовольтаики вырабатываются электричество, тепло, приводятся в действие машины и механизмы для нескольких десятков миллионов человек в сельских местностях развивающихся стран, что обеспечивает потребности сельского хозяйства, небольших промышленных предприятий, домохозяйств, школ и муниципальных образований.

¹ Renewable Energy Policy Network for the 21st Century // Renewables 2013 Global status report 2013. URL: http://www.ren21.net/Portals/0/documents/Resources/GSR/2013/GSR2013_lowres.pdf (2014. 4 февр.).

Положения о продвижении на рынках электроэнергии из возобновляемых источников находят свое отражение в соответствующих законах во всем мире. Более 40 государств приняли нормативно-правовые акты об энергоснабжении, из них в 2002 г. почти половина вступили в силу. К тому же более чем в 44 государствах, областях и регионах существуют положения о возобновляемых источниках энергии («Renewable Portfolio Standards», RPS). Государственные субсидии в виде дотаций, дешевых кредитов, освобождение от уплаты НДС и налога с оборота либо возможности списания этих налогов, государственные инвестиции также относятся к мерам по развитию возобновляемых источников энергии во всем мире.

2. Директива ЕС о возобновляемой энергии от 23 апреля 2009 г.

«Директива о поддержке использования возобновляемой энергии и об отмене директив 2001/77/ЕС и 2003/30/ЕС» (директива 2009/28 ЕС о возобновляемых источниках энергии) от 23 апреля 2009 г.² является дальнейшей мерой со стороны ЕС по изменению энергетической отрасли Европы. Прежде всего это относится к государствам – членам ЕС, вступившим в Союз в 2003 г., чья потребность в развитии возобновляемых источников энергии особенно высока. Директива является частью законодатель-

² Директива о поддержке использования возобновляемой энергии и об отмене директив 2001/77/ЕС и 2003/30/ЕС. URL: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:140:0016:0062:DE:PDF>.

ного пакета, направленного на сокращение парникового эффекта и защиту окружающей среды. Также директива направлена на расширение системы торговли выбросами парниковых газов в рамках ЕС (EU UTS)¹.

2.1. Предшествующие директивы

Еще с 2001 г. действовала директива ЕС о возобновляемых источниках энергии², согласно которой доля «чистого» электричества должна быть повышена до 22,1% к 2010 г. Таким образом, к 2010 г. как минимум 12% общего потребления энергии должно было обеспечиваться за счет возобновляемых источников. Такие показатели были установлены в 1997 г. в опубликованной Европейской Комиссией так называемой Белой книге «Энергия будущего: возобновляемые источники энергии» (в соответствии с Киотским протоколом). После полной имплементации директивы во внутреннее законодательство государств – членов ЕС выбросы углекислого газа должны были сократиться на 200 миллионов тонн.

Наряду с решением вопроса, является ли энергия, получаемая при переработке мусора, возобновляемой (таковой была признана только энергия, получаемая при разложении биологических отходов), директива устанавливала также комплекс мер поддержки, вводила сертификаты происхождения энергии для продажи на бирже и регулировала доступ к сетям.

Уже из сообщения Комиссии в мае 2004 г.³ следовало, что доля электричества, производимого из возобновляемых источников энергии, может быть увеличена лишь до 18–19%. Национальными лидерами являлись Германия, Дания, Финляндия и Испания. Средства поддержки развития возобновляемых источников энергии (тарифы на электроэнергию, экологические сертификаты, рыночные механизмы, освобождение от уплаты налогов и т. д.) должны были служить образцом для других государств.

Директива 2003/30/ЕС Европейского Парламента и Совета по поддержке биотоплива от 17 мая 2003 г.⁴ устанавливала необходимость реализации биотоплива на уровне 5,75% от общего объема топлива, реализуемого для транспортных средств к 31 декабря 2010 г. Также был установлен промежуточный результат 2% к 2005 г., однако он не был достигнут и оказался на уровне 1%.

2.2. Изменения в директиве в январе 2009 г.

В соответствии с директивой производство возобновляемой энергии должно быть увеличено с 12% от общего потребления до 20% к 2020 г. Каждое государство ЕС должно использовать не менее 10% биотоплива в транспортной сфере. Директива продолжает политику ЕС в области борь-

¹ Boysen E. Erneuerbare Energien vor dem Durchbruch? Energiesituation in Ostmittel- und Südosteuropa. *Osteuropa*. 2008. № 4/5. P. 252.

² Директива ЕС о возобновляемых источниках энергии 2001/77/EC (OJ L 283, 27.10.2001). URL: eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:283:0033:0040:EN:PDF.

³ Renewable energy: Commission calls for a stronger commitment of Member States to achieve the 2010 targets. URL: <http://www.managenergy.net/download/pr0406res.pdf>.

⁴ Директива 2003/30/ЕС Европейского Парламента и Совета по поддержке биотоплива 2003/30/EC (OJ L 123, 17.5.2003). URL: ec.europa.eu/energy/res/legislation/doc/biofuels/en_final.pdf.

бы с изменением климата, снижения выбросов парниковых газов, гарантий энергетической безопасности и реализации лиссабонской стратегии. Директива соответствует также требованиям европейского стратегического плана энергетических технологий [КОМ (2007) 723], в котором создание конкурентоспособных возобновляемых источников энергии рассматривается как одна из основных задач следующего поколения, при этом информационным и коммуникационным технологиям отводится важнейшее место.

Согласно положениям директивы государства, не входящие в состав ЕС, также должны иметь возможность получать пользу от поддержки возобновляемой энергии в Европе, например, при поставках биотоплива. С помощью контроля импорта и экспорта энергии в ЕС должны быть установлены по возможности равные условия на рынке для всех поставщиков, как из Евросоюза, так и из других стран. Помимо этого, улучшается поддержка возобновляемой энергии на местном и региональном уровне, развивается сельская местность, укрепляется позиция Евросоюза в качестве энергоэкспортера и, что особенно важно, создаются новые рабочие места прежде всего на небольших и средних предприятиях, а также на предприятиях по производству энергии.

II. Возобновляемые источники энергии в новых государствах-членах, вступивших в ЕС в 2003 г.

1. Актуальное состояние возобновляемых источников энергии

По сравнению с Западной Европой в новых членах Евросоюза возоб-

новляемые источники энергии (за исключением гидроэнергетики) имеют второстепенное значение. При этом существует значительный потенциал развития: обширные леса и пашни для производства биомассы дополняют значительные ветряные ресурсы побережья Балтики, Черного моря и горных районов Центральной Европы.

Однако все новые члены ЕС, несмотря на энергетическую диверсификацию, снабжаются российской нефтью и газом. Также, исходя из исторических причин и современного развития, прежде всего, принимая во внимание «газовые войны» с Украиной, такая зависимость становится все более обременительной.

В отличие от традиционного использования возобновляемой энергии (биомассы – для отопления и энергии воды – для производства кинетической энергии) в настоящее время основным является выработка электроэнергии. Таким образом, уже сегодня почти повсеместно используется биомасса, а в перспективе ожидается дальнейшее развитие как в количественном, так и в технологическом отношении.

2. Тенденции с учетом директивы о возобновляемой энергии

В рамках расширения Евросоюза для новых государств – членов ЕС приоритетным было выравнивание экономики до уровня старых членов ЕС. При этом, учитывая разное исходное экономическое положение государств и степень интеграции в ЕС, исполнение энергетических норм Евросоюза также осуществлялось неравномерно¹.

¹ Boysen E. Erneuerbare Energien vor dem Durchbruch? Energiesituation in Ostmittel- und Südosteuropa. *Osteuropa*. 2008. № 4/5. P. 252.

Это означает, что на новых членов ЕС зачастую возлагалась обязанность по увеличению производства возобновляемой энергии в небольших размерах, тем не менее даже в этом случае выполнение происходит в разных странах по-разному:

Болгария – 9,4 (2005), – 31 к 2020;
Чехия – 6,1 (2005), – 13 к 2020;
Эстония – 18,0 (2005), – 25 к 2020;
Латвия – 34,9 (2005), – 42 к 2020;
Литва – 15,0 (2005), – 23 к 2020;
Венгрия – 4,3 (2005), – 13 к 2020;
Польша – 7,2 (2005), – 15 к 2020;
Румыния – 17,8 (2005), – 24 к 2020;
Словения – 16,0 (2005), – 25 к 2020;
Словакия – 6,7 (2005), – 14 к 2020.

Значительный потенциал экономики в новых членах ЕС возможен при рациональном использовании как традиционной, так и альтернативной энергии. Для производства товаров на 1000 евро (из расчета ВВП) в 2011 г. потребовалось переработать следующее количество эквивалента нефти в килограммах (ЭНкг) в:

Румынии – 392;
Литве – 301;
Словакии – 349;
Словении – 230;
Польше – 317;
Венгрии – 383.

В то же время в старых государствах – участниках ЕС в 2011 г. для этих же целей требовалось 140 ЭНкг¹. Расширение ЕС на восток привело к увеличению среднего показателя по Евросоюзу до уровня 208 ЭНкг.

¹ Eurostat, Energy, Transport and Environment Indicators. URL: <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/tgm/table.do?tab=table&init=1&plugin=1&language=en&pcode=tsdec360>.

Директива о возобновляемой энергии определяет цели, связанные с производством электричества из возобновляемых источников, для нынешних членов Евросоюза. До 2010 г. 22% производимого в ЕС электричества и 12% потребляемой в ЕС энергии (как тепловой, так и электрической) должны производиться из возобновляемых источников энергии². Эти цели, установленные директивой 2001 г., были изменены для новых членов Евросоюза договорами о присоединении к ЕС. После подписания договоров в течение 7 лет доля возобновляемой энергии в производстве электроэнергии должна удвоиться³ (в зависимости от конкретного государства, см. данные выше).

3. Существующие меры поддержки

Для ускорения развития программы ЕС в области возобновляемой энергии правительство предоставляет целый ряд возможностей на производственном и инвестиционном уровне. Одной из наиболее эффективных мер поддержки является обязанность поставщиков энергии покупать у производителей экологически чистую электроэнергию по регулируемым ценам (устанавливается минимальная цена покупки кВт/ч). Такой способ является наиболее эффективным на рынке и наименее затратным с точки зрения административных расходов. Также

² Договор о присоединении к Европейскому Союзу от 2003 г., прил. II, ч. 12, с. EN1802.

³ WWF, The Eastern Promise, Progress Report on the EU, Renewable Electricity Directive in Accession Countries. URL: <http://www.wwf.eu/?10625/The-Eastern-Promise-Progress-Report-on-the-EU-Renewable-Electricity-Directive-in-Accession-Countries-word>.

на практиці такої способу підтримки возобновляемой енергії являється розпространим і застосовується в наші часи в Австрії, Бельгії, Данії, Франції, Німеччині, Греції, Ірландії, Люксембурзі, Нідерландах, Португалії і Іспанії. Тим не менше, існують певні недоліки даного способу, до них відносяться відсутність стимулювання зниження витрат виробництва, що, в свою чергу, відбивається на розвитку інновацій, і цілеспрямоване спотворення ринку, т. к. такий спосіб суперечить принципам вільного ринку.

Також більшість нових членів ЄС, серед яких Естонія, Литва, Латвія, Угорщина, Словаччина і Словенія, застосовують системи тарифів на електроенергію, які суттєво відрізняються між собою. В одних випадках існує система преміювання, диференціювана в залежності від ступеня зношеності обладнання (в Латвії, Чехії і Словенії), в інших випадках заходи підтримки безпосередньо залежать від виду енергоносія (тільки в Естонії і Словаччині державну підтримку отримують всі відновлювані джерела енергії, незалежно від виду). В деяких випадках ступінь підтримки безпосередньо залежить від розміру електростанції, так, в Литві і Словенії великі електростанції, що працюють на відновлюваних енергоносіях, отримують суттєво меншу підтримку, ніж менші. В деяких випадках вирішальним є час доби, в який виробляється електроенергія з відновлюваних джерел або її вплив в цілому на енергетичні тарифи

(як в Угорщині або Словенії)¹. Також відрізняється і тривалість державної підтримки: в Литві тарифи на електроенергію з відновлюваних джерел встановлюються на вісім років, в Латвії – до 10 років, а в Естонії – до 12 років (для біомаси – сім років), а, наприклад, в Чехії тарифи змінюються щорічно компетентним регулюючим відомством (в дійсності ж в останні три роки тарифи не змінювалися).

III. Возобновляемая энергия в Польше

1. Энергетическое хозяйство Польши

Багаті запаси вугля забезпечували Польщі в останні десятиліття певну незалежність від імпорту енергоресурсів. Показальним є той факт, що ні один з двох нафтових кризисів сорок років суттєво не скоротив споживання первинної енергії. Вугільні електростанції і теплоелектростанції переважають в польському енергетичному господарстві настільки, що в 2001 г. 96,26% електроенергії було вироблено на основі вугля.

1.1. Искраемые источники энергии

Уголь. Польща є світовим лідером за використанням вугля: 62% припадає на первинне споживання і 96% на виробництво електроенергії (за даними на 2001 г.). В 2001 г.

¹ WWF, The Eastern Promise, Progress Report on the EU, Renewable Electricity Directive in Accession Countries. URL: <http://www.wwf.eu/?10625/The-Eastern-Promise-Progress-Report-on-the-EU-Renewable-Electricity-Directive-in-Accession-Countries-word>.

в Польше было добыто больше каменного угля, чем в Германии, Великобритании, Франции и Испании вместе взятых¹. И это притом, что добыча сократилась на треть по сравнению с 1990 г. При ежегодной добыче 140–145 млн т и доказанных запасах 10,5 млрд т причины спада кроются не в истощении месторождений, а в уменьшающемся спросе внутри страны и возросшей конкуренции на мировом рынке. И при развитии возобновляемой энергии каменный уголь останется в Польше главным энергоносителем.

Природный газ. В Польше добывается около 4 млрд м³ природного газа в год, однако этого не достаточно для удовлетворения растущего спроса. Около 60% газа импортируется, при этом основная проблема заключается в зависимости от российских поставщиков (около 70% совокупного импорта). В Польше существует программа («Энергополитическая директива до 2020 года»), направленная на поэтапное сокращение поставок газа до 2020 г. из одного государства до максимального уровня 49%.

Нефть. Несмотря на то, что добыча нефти в Польше между 1990 и 2000 г. выросла в шесть раз, это удовлетворяет лишь 3% потребности страны. Как природный газ, так и нефть, импортируется преимущественно из России (около 50%), остальная часть поставляется из Великобритании, Норвегии и Ирана.

Атомная энергия. За исключением исследовательских реакторов

«Мария» и «Ева» в Институте ядерной энергии в Шверке недалеко от Варшавы в Польше не производится атомной энергии. Небольшое количество радиоактивных отходов хранится в городе Розань северо-восточнее Варшавы.

1.2. Возобновляемые источники энергии

Согласно Энергетическому закону от 10 апреля 1997 г., к возобновляемым источникам энергии в Польше относятся солнечная, ветряная энергия и биомасса. Геотермальная энергия также относится к возобновляемым источникам энергии согласно «Энергополитической директиве до 2020 года» от 22 февраля 2000 г., а биомасса была указана Правительством в «Стратегии развития возобновляемого сектора энергетики» в сентябре 1999 г.² В соответствии с изменениями Энергетического закона от 1 июля 2003 г.³ биомасса определяется как «полностью биологическая расщепляемая субстанция животного или растительного происхождения».

В 2006 г. возобновляемая энергия составила 4,86% в общем потреблении первичной энергии, и 2,99% в потреблении электричества. Доля биотоплива для транспорта находится на уровне 0,92%. В 2005 г. 18,4% всех энергоносителей приходилось на долю импорта.

Производственная мощность возобновляемой энергии в Польше в 2006 г. составила:

² Strategia rozwoju energetyki odnawialnej, 2000. URL: <http://www.pga.org.pl/prawo/strategia-OZE.pdf>.

³ Dziennik Ustaw Nr 153 pozycja 1504 z 1 września 2003.

¹ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S. 34.

1082,8 МВт – гідроенергетика (реальне виробництво: 2028,984 МВт/ч);

252,8 МВт – біомаса (реальне виробництво: 503,846 МВт/ч);

176 МВт – вітряна енергія (реальне виробництво: 256,345 МВт/ч);

36,8 МВт – біогаз (реальне виробництво: 116,692 МВт/ч);

Жидкі екологічно чисті енергоносії:

Біоетанол – 106,8 млн л¹;

Складні ефіри – 103,4 млн л.

Гідроенергетика. «Класическим» відновлюваним джерелом енергії в Польщі можна назвати гідроенергетику, яка отримала своє розвиток в правих притоках Вісли. Крім цього існує заморожене будівництво нових великих ГЕС. Незважаючи на те, що плотини захищають від паводків і наводнень, більша частина населення виступає проти введення великих об'єктів.

Вітряна енергія. На узбережжя і в горах південної Польщі існує величезний потенціал використання вітряної енергії. В дійсності використання вітряної енергії неуклонно росте, незважаючи на певні передубеждения, існуючі у населення. Використання вітряної енергії ускладнюється необхідністю залучення значительних інвестицій, зокрема для морських зон, небезпечною залучення паралельних інвестицій (ліцензії не є виключними) і недоліками регулювання тарифів в цій області.

¹ Тільки ріст нафти в 2006 г. склав 170 млн л по порівнянню з попереднім роком.

Геотермальна енергія. В Польщі існують необхідні природні умови для розвитку геотермальної енергії. В країні є джерела як з низької, так і з високої температурою. Особливо перспективними вважаються передгір'я Карпат, райони між містами Щецин і Лодзь, Грундзєндз (в центрі надвіслинської Померанії, в 60 км від Торна) і Варшавської області. Вартість опалення 1 м² житлової площі становить 2,70 польських злотих, що погіршує позиції геотермальної енергії на ринку, головним чином через високу вартість обладнання.

Сонячна енергія. В даний час використання сонячної енергії не має широкого поширення в Польщі². Висока сонячна активність спостерігається тільки на Балтичному узбережжя і в Люблинському районі. При цьому 80% сонячних днів в рік припадає на весну і літо.

Біомаса. 29% території Польщі (т. є. 7,4 млн га) займають ліси – багаті сховища біомаси. В рік заготовлюється достатньо багато соломи і біогазу, також існує потенціал зростання в цій області³.

2. Польське законодавство в області використання відновлюваної енергії

Згідно Енергетичного закону 1997 г. енергетична політика на-

² Legal and administrative barriers in the investment process of photovoltaic systems in Poland. URL: http://www.pvlegal.eu/fileadmin/free/PV_LEGAL_POLAND_NATIONAL_PAPER_final_EN.pdf.

³ Regenerative Energien in Mittel- und Osteuropa. URL: <http://publica.fraunhofer.de/dokumente/N-154403.html>.

ходится в ведении Министерства экономики. Одна из директив Министерства, принятая в 2000 г. в соответствии с Энергетическим законом, установила минимальный уровень использования возобновляемой энергии в 6,5% от общего объема потребления энергии к 2020 г.¹ Помимо этого Министерство окружающей среды включило энергетическую политику в перечень мер по охране экологии, на основании которых летом 2000 г. Правительство приняло «Стратегию развития возобновляемого сектора энергетики», предусматривающую использование возобновляемой энергии к 2010 г. на уровне 7,5%. В дальнейшем развитием возобновляемой энергии занимались компетентные ведомства соответствующих министерств (Министерство сельского хозяйства и Министерство промышленности в отношении использования биомассы, министерства науки и образования, внутренних дел и финансов).

Принимая во внимание заданные значения Евросоюза в рамках Директивы 2001 г. в отношении Польши, предусматривающие 10,3% использования возобновляемой энергии до 2010 г., становится понятно, что польское Министерство окружающей среды в своих оценках более сдержано. Однако в приложении к Директиве указаны иные показатели – 7,5%, что, по мнению Райхе, объясняется прежде всего «польским лоббированием»², вызванным в среднесрочной перспективе

снижением товарооборота в отрасли за счет эффективного использования энергии (примерно на 20–30% в промышленности и на 25–40% в частных домовладениях и отрасли услуг)³.

Важнейшее значение имеет проект Министерства экономики «Энергетическая политика Польши до 2030 года»⁴, в котором помимо отдельных мер предусматривается также реализация постановления Правительства «Биотопливо и другие виды топлива из возобновляемых источников – программа поддержки на 2008–2014 годы»⁵.

Следующие существенные изменения в польском энергетическом секторе произошли в 2001 г., когда система регулирования цен была заменена на систему квот. Оплата электроэнергии рассчитывалась при регулировании цен по формуле, действовавшей с 1993 г.: $0,85 \times (\text{цена для потребителей} + \text{цена для малых предприятий} / 2)$. Согласно новой системе квот доля возобновляемой энергии для поставки конечным потребителям должна вырасти с 2,4% в 2001 до 7,5% в 2010 г. для 33 электрораспределяющих предпри-

³ WWF, Ending wasteful energy use in Central and Eastern Europe. URL: <http://wwf.panda.org/?15570/Ending-Wasteful-Energy-Use-in-Central-and-Eastern-Europe/>.

⁴ Polityka energetyczna Polski do 2030 roku. URL: http://www.evaluate-energy-savings.eu/emeees/en/countries/Poland/docs/Polityka_energetyczna_Polski_do_roku_2031.pdf.

⁵ Wieloletni program promocji biopaliw lub innych paliw odnawialnych na lata 2008-2014. URL: <http://beta.mg.gov.pl/NR/rdonlyres/72805579-4F74-4F3E-8CE9-4D02DE532F4C/35935/Wieloletnioprogrampromocjibiopaliwlubiniychpaliwodn.pdf>.

¹ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S. 61.

² Там же. S. 103.

ятий (по состоянию на 2004 г.)¹. Однако в законодательстве не предусмотрено на ответственность за неисполнение предписания.

3. Существующие препятствия

Производство энергии из большинства возобновляемых источников в настоящее время является более дорогостоящим, нежели из традиционных источников энергии. Это относится и к Польше, за исключением гидроэнергетики. Изменение климата является еще одним фактором, влияющим на такие виды возобновляемой энергии, как ветряная энергия или фотовольтаика, и представляет собой существенный недостаток по сравнению с традиционными источниками энергии.

Помимо этого, в Польше существует административное препятствие, являющееся наследием длительной централизации энергетической отрасли. Бюрократические процедуры и государственные потребности осложняют частные инвестиции в производство энергии.

Учитывая значительное преобладание угля в энергетическом хозяйстве Польши (около 142 000 работников по состоянию на 2001 г.), вопросы энергетической политики неминуемо сталкиваются с «угольным лобби»², начиная с выборочного доступа к информационным сообщениям и заканчивая «идеологической обработкой»³. Даже получение дохода государством

от иностранных инвестиций для строительства ветряных установок часто затруднено угольно ориентированной бюрократической системой. Согласно данным немецкой фирмы EconTrade только в 2002 г. Польша недополучила таким образом более 100 млн евро⁴. Также выглядит ситуация и с получением разрешения на строительство электростанций, работающих на возобновляемых источниках энергии, усугубляемая отсутствием единообразного законодательного регулирования на этот счет по всей стране. К тому же польский уголь рассматривается как надежная гарантия независимости энергоснабжения государства, которую большинство поляков не готовы променять на несовершенные технологии, не требующие больших затрат и (потенциально) угрожающие рабочим местам. В общественном сознании доминирует представление о «чужеземности» ветряной энергии, в то время как добыча угля является традицией, насчитывающей не одно столетие. Таким образом, культурная составляющая играет здесь не последнюю роль.

IV. Польша и Директива ЕС о возобновляемой энергии

1. Успешная реализация, предусмотренная директивой

Директива Комиссии устанавливает формулу «20-20-20». К 2020 г. должно вырабатываться на 20% меньше углекислого газа, потребляться на

¹ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S. 106.

² Reiche D. Handbook of Renewable Energies in the European Union II. Frankfurt, 2003. S. 137.

³ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S. 124.

⁴ Econ Trade Deutschland GmbH, Novellierung des Energierechts in Polen – baldige Änderung der Verordnung für erneuerbare Energien erwartet, пресс-релиз от 18 января, Дрезден 2002 г.

20% меньше энергии, при этом доля экологически чистой энергии должна составить 20%¹.

Для достижения поставленных задач Польша делает ставку прежде всего на создание системы сертификатов и поддержку биотоплива. Таким образом, должна быть решена последняя задача (увеличение доли экологически чистой энергии до 20% от общего потребления в ЕС, и до 15% в Польше), что косвенно повлияет на сокращение выработки углекислого газа. Система сертификатов была введена Энергетическим законом от 10 апреля 1997 г. (изменения от 4 марта 2005 г.)². Вместо покупки электроэнергии из возобновляемых источников существует возможность приобретения т. н. «зеленых сертификатов». На поставщиков электроэнергии конечным потребителям возложена обязанность подтверждать «зелеными сертификатами» происхождение энергии либо уплачивать определенные суммы в бюджет. Сертификаты обращаются на варшавской бирже с 1 октября 2005 г. Энергокомпания, не купившие достаточное количество экологически чистой энергии на рынке «OTC-Markt» у соответствующих поставщиков и не имеющие необходимых зеленых сертификатов, оплачивают 240 злотых за каждый непокрытый МВт/ч. Эффективность

данной системы на сегодняшний день ставится под сомнение³, т. к. не делается различий между новыми и старыми, зачастую неэффективными ГЭС и предприятиями по переработке биомассы. Последние, учитывая доминирующее положение на рынке, получают большую часть выпускаемых сертификатов, что противоречит главной цели системы – созданию новых электростанций за счет привлеченных инвестиций. Ко всему прочему добавляется неэффективность регулирования. В 2007 г. не было ни одного случая привлечения к ответственности (наложения денежного штрафа) за нарушение законодательства о «зеленых сертификатах».

С точки зрения налогов производство и потребление возобновляемой энергии также поддерживается государством. Так, в 2002 г. биотопливо не облагалось потребительским налогом. После вступления в силу изменений законодательства 2007 г. были введены льготы для топливных смесей, содержащих биокомпоненты. Так, налоговая льгота на 1000 л бензина с примесью биотоплива составляет 1565 злотых, на 1000 л дизельного топлива – 1048 злотых. В связи с этим в 2006 г. бюджет не получил 261,99 млн злотых потребительского налога, от которого освобождены топливо с биокомпонентами. Следующее налоговое послабление ожидается от внесения изменений

¹ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Memo on the Renewable Energy and Climate Change Package. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-08-33_en.htm.

² Dziennik Ustaw 2005, Nr. 62, poz. 552. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20050620552>.

³ «Polski system dotowania zielonej energii jest drogi i nieefektywny, a sprzedaż energii ze źródeł odnawialnych przez elektrownie była w ubiegłym roku niższa niż założony cel...». URL: <http://www.zielona-energia.cire.pl/st,6,315,item,33085,1,5,6,0,101984,0,nieefektywne-zielone-certyfikaty.html>.

в Закон о налоге с корпораций, согласно которым производители биотоплива будут облагаться пониженной ставкой налога с корпораций и полностью отменяется налог на топливо для биотоплива. Также существует система дотаций из средств ЕС для сельхозпроизводителей, возделывающих культуры для производства биомассы, и предусмотрены уменьшенные платежи за выработку углекислого газа вследствие сжигания биотоплива.

В августе 2006 г. Сейм принял Закон о жидком биотопливе и его компонентах и Закон о соблюдении качества топлива, таким образом, полностью имплементировав в польское законодательство Директиву ЕС 2003/30¹. Производство жидкого биотоплива сельским хозяйством для собственного использования было облегчено установлением экологических требований к качеству топлива и налоговыми преференциями. «Программа поддержки биотоплива на 2008–2014 годы»² обязывает каждого производителя топлива с января 2008 г. продавать топливные смеси и вводит в польское законодательство термин «флот машин», под которым подразумевается автопарк, состоящий минимум из 10 транспортных средств, работающих на биотопливе. В дальнейшем использование данного термина должно способствовать вне-

дрению биотоплива в законодательство и практику применения. Прямых дотаций возобновляемым источникам энергии в Польше не существует или, по крайней мере, о них неизвестно. В то же время Евросоюз выделяет средства для поддержки возобновляемой энергии через отраслевую программу «Промышленность и предприятия» в рамках специального фонда.

Вышеназванные директивы и постановления являются лишь небольшой частью возможных и необходимых мер для реализации цели 20-20-20. Учитывая, что в 2006 г. возобновляемая энергия занимала 5% рынка, необходим годовой прирост в 7%. Если считать годовой прирост потребления электричества в 2% при одновременном сокращении потребления тепловой энергии на 3% вследствие применения инновационных технологий, то в 2020 г. на долю ВИЭ будет приходиться 484 ПДж вырабатываемой энергии³. Но с помощью имеющихся средств этого достичь невозможно: система сертификатов в существующем виде неэффективна, большинство предприятий выплачивают «отступные» или предпочитают штрафы приобретению сертификатов, тем более что на практике дело редко доходит до санкций. Законодательное регулирование биотоплива не исчерпывает весь потенциал возобновляемой энергии.

2. Возможные решения

2.1. Законодательство

Необходима поддержка законодательной инициативы, выходящей

¹ European Renewable Council, Renewable Energy Policy Review Poland, Renewable Energies Policy Review Poland, 2008.

² Wieloletni program promocji biopaliw lub innych paliw odnawialnych na lata 2008-2014. URL: <http://beta.mg.gov.pl/NR/rdonlyres/72805579-4F74-4F3E-8CE9-4D02DE532F4C/35935/Wieloletnioprogrampromocjibiopaliwlubinnychpaliwodn.pdf>.

³ Grüne Evolution – Perspektiven für erneuerbare Energien in Polen. *Osteuropa*. 2008. № 4/5. P. 265–274.

за рамки регулирования биотоплива. Районам принадлежит важная роль в четырехуровневой административно-территориальной системе Польши, что в будущем должно благоприятно повлиять на укрепление позиций возобновляемой энергии. Со времени образования районов как второго уровня местного самоуправления продолжается борьба за разграничение компетенций между общинами и районами¹. При этом ведущая роль принадлежит ZPP (польской федерации профсоюзов). Рабочая группа постоянного энергетического планирования поддерживает инициативу района Лидзбарк и ZPP по созданию собственных «энергетических планов», которые могут послужить примером для других районов. Усиление роли районов как уровня, наиболее привлекательного для инвесторов, с точки зрения энергетической политики было бы наиболее желательным. Кроме того, при имплементации природоохранных норм ЕС во внутреннее законодательство выявляется структурная проблема: Польша следует иным путем. Польское законодательство является «попыткой комплексного регулирования охраны окружающей среды», в которой «многие положения имеют обобщающий характер», в то время, как «право ЕС создается через отдельные отрасли»².

2.2. Информационная политика

Вторым важным пунктом в развитии возобновляемой энергии в Польше

является создание информационной политики для сторонних наблюдателей, причем как на государственном уровне для Глобального экологического фонда (GEF), Международного банка реконструкции и развития и руководства Евросоюза, так и со стороны частных инвесторов, которые получают прибыль не только за счет размеров внутреннего рынка сбыта и центрального положения Польши, но и за счет географических условий страны, при которых возможна установка ветряных электростанций на побережье и в горах³. Многочисленные возобновляемые источники энергии (за исключением ветряной энергии), как было показано выше, это прежде всего биомасса и гидроэнергетика, даже без существенной государственной поддержки являются прибыльными. В настоящее время в Польше существует определенный информационный дефицит, который должен быть устранен как государством, так и потенциальными инвесторами.

2.3. Приведение судебных решений в исполнение

Насколько хорошо ставятся цели для развития возобновляемой энергии на законодательном уровне, настолько же сложно они воплощаются в жизнь.

³ Например, согласно годовому планированию ЛМ Глазфибер (*LM Glasfiber*), крупнейшего производителя лопастей для ветряных электростанций, в апреле 2008 г. начнется строительство завода в Голеньев. Планируется выпускать более 280 000 м² лопастей, частично с длиной более 60 м; энергопотребление составит порядка 750 МВт; штат сотрудников – порядка 250 человек. Однако такие случаи являются, скорее, исключением, большинство иностранных инвесторов пока не придают существенного значения такому потенциалу Польши.

¹ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S. 139.

² Knopp L. Einführung in das polnische Umweltrecht. *Natur und Recht*. 2007. № 29. S. 595.

Как было описано выше, неисполнение законодательных норм не влечет за собой достаточных санкций или вовсе не наказуемо¹. Этот недостаток является наиболее существенным препятствием на пути возобновляемой энергии в Польше. До тех пор, пока исполнительная власть не будет приводить в действие решения судов по энергетическому праву, особых успехов в этой области добиться не получится. Строгий контроль приведения решений в исполнение и эффективная судебная защита являются залогом успеха.

2.4. Поддержка отдельных проектов

Потенциал развития существует также и с точки зрения финансирования проектов, использующих возобновляемую энергию. В настоящее время в Польше нет фондов, занимающихся поддержкой возобновляемой энергии. Инвесторы, как обычные кредиторы, обращают внимание на «экологически ориентированные» проекты, т. е. на Национальный Фонд защиты окружающей среды, соответствующие районные и общинные фонды, Банк защиты окружающей среды, ECOFUND и подобные организации. В соответствии с Законом об охране окружающей среды от 27 апреля 2001 г. Национальный Фонд охраны окружающей среды и водного хозяйства и иные региональные фонды предоставляют субсидии и дешевые кредиты для инвестиций

в возобновляемую энергию. Средства этих фондов большей частью формируются из уплаченных государству или общине штрафов за нарушение природоохранных норм (включая «доход» государства от системы «зеленых сертификатов»). Возобновляемая энергия поддерживается за счет «Национального плана развития на 2004–2006 годы», который выделяет средства из структурных фондов. Эти меры получают свое дальнейшее развитие в «Национальной стратегии на 2007–2013 годы», прежде всего по программе «Инфраструктура и окружающая среда». В целом в Польше скептически смотрят на государственные дотации и выделяют их в очень ограниченных размерах. Однако *«международный опыт... показывает, что рынки технологий в тех странах, где возобновляемая энергия получает политическую поддержку, развиваются быстрее. В первой фазе развития применяются финансовые и регулирующие меры поддержки возобновляемой энергии для запуска процесса, после чего: ...расходы снижаются, более низкие цены на возобновляемую энергию привлекают новых клиентов, большие объемы сбыта приводят к дальнейшему понижению цены...»*² При таком обосновании противодействие государственной помощи кажется неуместным.

Обобщая, можно говорить о том, что польское регулирование возобновляемой энергии, с одной стороны, имеет принципиальную поддержку, с другой – существует явное ограни-

¹ Такое же мнение высказано в выводах исследования «*Efektywnosc Energetyczna, Odnawialne Zrodla Energii W Polsce, Transpozycja Dyrektyw Unii Europejskiej*», которое проводилось «*Polski Klub Ekologiczny*».

² Erneuerbare Energien in Russland. *Europa unter Spannung: Energiepolitik zwischen Ost und West*. 2004. Osteuropa 9/10, P. 156.

чение экономически эффективных форм. Платежи из государственного бюджета должны быть минимально низкими или полностью исключены. Не существует внутригосударственных частных фондов или иных средств поддержки в необходимом объеме, многие производители возобновляемой энергии зависят от зарубежных инвесторов. Даже в том случае, когда фактическое финансовое участие в возведении соответствующей электростанции или сооружения невелико, польская компания, поддерживаемая иностранной программой, выигрывает за счет репутации и автоматически повышающейся ликвидности. Таким образом, компания получает дополнительную привлекательность уже для польских инвесторов¹.

V. Выводы и перспективы

Мало кто в Польше, как и в остальной Европе, сомневается в преимуществах возобновляемой энергии и исчерпаемости большинства используемых сегодня энергоносителей. Поэтому и содержание Директивы 2009 г. официально приветствовалось. Это подтверждается и быстрой имплементацией в национальное законодательство, что видно на примере Директивы 2003/87/ЕС. Принятые Польшей обязательства ограничиваются зачастую только выражением намерений, чему способствует и доступная тематическая литература. Причина кроется в многократно недооцененном потенциале возобновляемой энергии

в Польше и завышенной стоимости повсеместного внедрения новых технологий в энергохозяйство страны. К тому же влиятельное угольное лобби оберегает свои активы и пресекает любые попытки посягательств на свои интересы.

Такое положение вещей затрудняет как имплементацию Директивы, так и реализацию законодательства в виде конкретных мер. В настоящее время отсутствует официальная стратегия реализации цели «20-20-20» как в самом ЕС, так и с польской стороны². На практике по-прежнему используют стратегию развития возобновляемой энергии 2001 г. Перечень мер, охватывающих энергетическое планирование до 2020 г., все еще находится на стадии разработки.

Однако неразрешенный конфликт интересов с угольным лобби является важным моментом, и польскому руководству необходимо находить в данном случае компромисс. Чем более четкую организационную структуру получит многообразный рынок возобновляемой энергии, тем больше экономических преимуществ будет при использовании возобновляемой энергии. На законодательном уровне Польша взяла на себя обязательства по внедрению биотоплива. Это бесспорная заслуга, которая пока не получила должной оценки, но вполне могла бы являться примером для западноевропейских стран. Однако в рамках дискуссий о рапсовом масле в Германии стало понятно, что производство то-

¹ Reiche D. Restriktionen und Erfolgsbedingungen EE in Polen. Frankfurt, 2003. S 121.

² Grüne Evolution – Perspektiven für Erneuerbare Energien in Polen. *Osteuropa*. 2008. №4/5. P. 270.

плива должно быть лишь незначительной частью общих мер государства по поддержке возобновляемой энергии, иначе возделывание сельскохозяйственных культур для производства топлива (и излишние дотации) порождают целый ряд иных проблем. Главным вопросом энергетической политики (включая меры по поддержке возобновляемой энергии) должно быть производство электроэнергии, т. к. для этого требуется не только большая часть вырабатываемой энергии, но и огромный потенциал экономии

энергии. Используя гидроэнергетику, Польша располагает «традиционной» возобновляемой энергией, развитие которой возможно и далее за счет ветряной энергии, фотовольтаики и биомассы. При этом с точки зрения техники и экономики все расчеты производятся приблизительно. Поиски оптимального энергобаланса, сочетающего техническое развитие, надежность поставок и защиту окружающей среды, являются тем вызовом, перед которым стоят как новые члены Евросоюза, так и западноевропейские государства.

Hoffmann Thomas, Dr. iur., LL.M. Associate Professor, Tallinn Law School, Tallinn University of Technology, Estonia, Tallinn
e-mail: thomas.hoffmann@ttu.ee

Issues on the Adoption of the European Union Directive 2009/28/EC (Directive on Renewable Energy) as Exemplified by the Polish Energy Sector

Poland is one of the largest coal producers in the European Union and therefore among those member countries least dependent on energy imports. Both electricity and the primary energy supply is based largely on Polish hard coal. However, not only the serious consequences of this situation in terms of high emissions and CO₂ intensity, but also the obvious vulnerability of such a mono-structure, pared with requirements of European legislation, calls for a fundamental change in Poland's energy mix. In addition, Poland has to import other fossil fuels such as oil and gas – primarily from Russia, which raises unease in Poland not only in terms of general reluctance to economic dependence of Russia, but also with regard to the recent pricing policy of Moscow towards Ukraine or Belarus. The question of whether the EU "Renewable Energy Directive (2009/28/EC)" of 2009 triggered the long-time for ecated «breakthrough» for renewable energies in Poland is subject of this paper.

Key words: Renewable Energies, Poland, EU Accession Countries, Implementation of European Directives.

СТАТІВКА АНАТОЛІЙ МИКОЛАЙОВИЧ,

професор, доктор юридичних наук, професор кафедри земельного та аграрного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Україна, м. Харків
ORCID 0000-0003-0354-8154



УДК 349.42

Про Концепцію систематизації аграрного законодавства

Проаналізовано особливості аграрного законодавства, досліджено його способи удосконалення та систематизації. Увагу акцентовано на тому, що особливістю аграрного законодавства є відсутність єдиного спеціалізованого нормативно-правового акта кодифікованого характеру. Натомість існує велика кількість нормативно-правових актів, які регулюють різні види аграрних відносин. Для вирішення зазначеної проблеми запропоновано розроблення Концепції державної програми систематизації аграрного законодавства на рівні Міністерства аграрної політики та продовольства України, якою необхідно передбачити етапи систематизації аграрного законодавства, до яких доцільно, на думку автора, віднести: 1) облік аграрного законодавства; 2) інкорпорацію аграрного законодавства; 3) прийняття Закону «Про сільське господарство України»; 4) прийняття єдиного кодифікованого акта, які детально проаналізовані в статті.

Ключові слова: аграрне законодавство, систематизація аграрного законодавства, облік аграрного законодавства, інкорпорація аграрного законодавства, кодифікація аграрного законодавства, Аграрний кодекс.

Вступ. Сільське господарство України як основа аграрного сектору економіки є системоутворюючим у національній економіці, формує засади збереження суверенності держави – продовольчу та у визначених межах економічну, екологічну й енергетичну

безпеку, забезпечує розвиток технологічно пов'язаних галузей національної економіки та формує соціально-економічні основи розвитку сільських територій. Крім стабільного забезпечення населення країни якісним, безпечним, доступним продовольством, сільське

господарство нашої держави спроможне на вагомий внесок у розв'язання світової проблеми голоду.

Подальше входження до світового економічного простору, посилення процесів глобалізації, лібералізації торгівлі потребує адаптації до умов, що постійно змінюються, а відповідно – подальшого удосконалення аграрного законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на зростаючу тенденцію, продуктивність сільського господарства в Україні все ще істотно відстає від інших країн. Сучасні проблеми функціонування сільського господарства значною мірою зумовлені недосконалістю правового регулювання аграрних відносин. У цьому аспекті актуальності набуває дослідження способів удосконалення та систематизації аграрного законодавства.

Правовими питаннями удосконалення аграрного законодавства займалися такі науковці, як Н. О. Багай, М. Я. Ващишин, В. М. Єрмоленко, Т. О. Коваленко, В. В. Носік, В. І. Семчик, Н. І. Титова, В. Ю. Уркевич, В. З. Янчук та ін.

Мета і завдання дослідження. Метою цієї публікації є з'ясування особливостей аграрного законодавства, дослідження способів його систематизації та розроблення концепції кодифікації аграрного законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів. Аграрне право як самостійна галузь права має свої джерела (форми), які є важливими критеріями формування галузі права. Аграрне законодавство – це комплексна галузь законодавства,

сукупність нормативно-правових актів (законодавчих, підзаконних, локальних), норми яких спрямовані на регулювання аграрних відносин, тобто комплексу відносин, що виникають при виробництві сільськогосподарської продукції, її переробленні та реалізації, а також наданні різноманітних послуг у сфері сільськогосподарської діяльності.

Структура аграрного законодавства зумовлена системою аграрного права України, основними напрямками аграрної політики й потребами реформування аграрних відносин, внутрішньою організацією впорядкованих комплексних нормативно-правових актів, присвячених регулюванню цих відносин, яка виражається в їх єдності та погодженості, а також у розподілі за підгалузями, інститутами та іншими групами аграрного законодавства [1, с. 54].

Однією з особливостей аграрного законодавства є відсутність єдиного спеціалізованого нормативно-правового акта кодифікованого характеру. Натомість існує велика кількість нормативно-правових актів, які регулюють різні види аграрних відносин, зокрема щодо: 1) загальних засад здійснення аграрного виробництва та розвитку соціальної сфери села (Закон України від 17 жовтня 1990 р. «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» (в редакції від 15 травня 1992 р.); 2) державно-правового регулювання сільського господарства (Закон України від 18 січня 2001 р. «Про стимулювання розвитку сільського господарства на період 2001–2004 ро-

ків»; Закон України від 24 червня 2004 р. «Про державну підтримку сільськогосподарства України» (в редакції від 5 квітня 2015 р.); Закон України від 18 жовтня 2005 р. «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року»; 3) правового становища сільськогосподарських товаровиробників (Закон України від 17 липня 1997 р. «Про сільськогосподарську кооперацію» (в редакції від 20 листопада 2012 р.); Закон України від 15 травня 2003 р. «Про особисте селянське господарство»; Закон України від 19 червня 2003 р. «Про фермерське господарство»; Закон України від 14 лютого 1992 р. «Про колективне сільськогосподарське підприємство»); 4) напрямів виробничо-господарської діяльності (Закон України від 15 грудня 1993 р. «Про племінну справу у тваринництві»; Закон України від 22 лютого 2000 р. «Про бджільництво»; Закон України від 4 липня 2002 р. «Про зерно та ринок зерна в Україні»; Закон України від 26 грудня 2002 р. «Про насіння і садивний матеріал»; Закон України від 6 лютого 2003 р. «Про рибу, інші водні живі ресурси та харчову продукцію з них»; Закон України від 24 червня 2004 р. «Про молоко та молочні продукти»; Закон України від 18 вересня 2012 р. «Про аквакультуру» та ін.).

Така ситуація обумовлює потребу в систематизації аграрного законодавства. Адже, як доречно зазначає професор В. М. Єрмоленко, необхідність удосконалення будь-якого галузевого законодавства (включаючи аграрне) перманентно виникає за умови існування таких об'єктивних чинників: а) надмірної кількості нормативно-

правових актів; б) невідповідності нормативних приписів змісту суспільних відносин, які вони покликані врегулювати; в) суперечності нормативних приписів, спрямованих на врегулювання одних і тих же суспільних відносин; г) низької якості нормативно-правових актів законодавства [2, с. 44].

Безумовно, потреба в систематизації аграрного законодавства ні в кого не викликає сумніву, оскільки першим завданням систематизації нормативно-правових актів є забезпечення уніфікації національного законодавства – його приведення до єдиної системи шляхом усунення розбіжностей і надання одноманітності правовому регулюванню подібних або близьких видів суспільних відносин. Друге – не менш важливе – завдання систематизації впливає з того, що сучасна цивілізована держава гарантує кожній людині право знати свої права і обов'язки. Систематизація є насамперед ефективним засобом реалізації цього права шляхом забезпечення вільного і оперативного доступу громадян до всього масиву національного законодавства [3, с. 313].

Аграрне законодавство на сьогодні перебуває на стадії постійного оновлення, що пов'язано з виникненням нових правових інститутів, прийняттям правових норм, спрямованих на адаптацію аграрного законодавства до законодавства ЄС та права СОТ. Однак така ситуація не виключає, а навіть, навпаки, потребує систематизації нормативно-правових актів в аграрній сфері.

Очевидно, що кінцевим етапом систематизації аграрного законодавства повинно бути прийняття єдиного кодифікованого акта. Проте з метою

проведення цієї діяльності найбільш ефективно, доцільним є розроблення Концепції державної програми систематизації аграрного законодавства на рівні Міністерства аграрної політики та продовольства України, якою необхідно передбачити: визначення проблеми, на розв'язання якої спрямована Концепція; аналіз причин виникнення проблеми та обґрунтування необхідності її розв'язання; мету і строки реалізації Концепції; шляхи і способи розв'язання проблем; очікувані результати; обсяг фінансових, матеріально-технічних і трудових ресурсів, необхідних для реалізації Концепції. Крім того, у розділі «Шляхи і способи розв'язання проблем» доцільно закріпити етапи систематизації аграрного законодавства, до яких необхідно віднести: 1) облік аграрного законодавства; 2) інкорпорацію аграрного законодавства; 3) прийняття Закону «Про сільське господарство України»; 4) прийняття єдиного кодифікованого акта.

Облік аграрного законодавства – це початковий етап систематизації. Облік нормативно-правових актів – це діяльність зі збирання, фіксування в логічній послідовності та зберігання нормативно-правових актів, підтримання їх у контрольному (актуальному) стані з урахуванням усіх змін та доповнень, а також зі створення спеціальних систем їх нагромадження і пошуку [3, с. 315].

Враховуючи той факт, що за різними підрахунками аграрне законодавство нараховує понад 20 тисяч нормативних актів, їх облік та відстеження актуальності має надзвичайно важливе значення для правотворчої та право-

застосовної діяльності. З огляду на це потрібне проведення обліку аграрного законодавства на офіційному рівні.

Так, на сьогодні спеціальним офіційним видом обліку, що здійснюється уповноваженими органами державної влади, є створення державних реєстрів нормативно-правових актів. Відповідно до Указу Президента України від 27 червня 1996 р. №468/96 єдиний державний реєстр нормативних актів запроваджено з метою забезпечення в Україні єдиних принципів ідентифікації нормативних актів, державного обліку, створення фонду цих актів і підтримання їх у контрольному стані, доступності та гласності правової інформації.

Єдиний державний реєстр нормативних актів – це автоматизована система збирання, накопичення та опрацювання актів законодавства. До Державного реєстру включаються чинні, опубліковані та неопубліковані, у тому числі з обмежувальними грифами, закони України, постанови Верховної Ради України, укази і розпорядження Президента України, декрети, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативні акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, зареєстровані в Міністерстві юстиції України, нормативні акти Національного банку України, міжнародні договори України.

Із метою належного обліку нормативно-правових актів, які регулюють аграрні відносини, доцільним є створення Державного реєстру аграрного законодавства, ведення якого необхідно покласти на Міністерство аграрної політики та продовольства

України як головного органу в системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну аграрну політику. У процесі обліку буде виявлено весь масив аграрного законодавства України, який сформує вихідний матеріал для подальших кроків систематизації. Важливо побудувати облік таким чином, щоб серед усього масиву нормативного матеріалу можна було виділити нормативні приписи, які регулюють виключно аграрні відносини, і нормативні приписи, які регулюють інші відносини в аграрному секторі. При цьому важливо передбачити усунення колізій і неузгодженостей між законами в аграрній сфері, а також із Цивільним кодексом України та Господарським кодексом України [4].

Наступним етапом систематизації аграрного законодавства має стати офіційна *інкорпорація*, тобто упорядкування нормативно-правових актів без зміни їхнього змісту шляхом їх зведення в єдині друковані видання за хронологією та/або предметом регулювання. У разі інкорпорації аграрного законодавства її доцільно проводити за предметом регулювання.

Прикладом офіційної інкорпорації є багатотомне видання – офіційний збірник «Систематичне зібрання чинного законодавства України», яке видається Міністерством юстиції на виконання указів Президента України від 22 січня 1996 р. № 73 «Про видання збірників актів законодавства України» та від 27 червня 1996 р. № 472 «Питання оновлення збірників актів законодавства України».

«Систематичне зібрання чинного законодавства України» – єдине в державі офіційне видання такого формату. У Зібранні публікуються чинні акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Конституційного Суду України, а також Національного банку України, міністерств, інших центральних органів виконавчої влади України, що зареєстровані в Міністерстві юстиції, а також нормативно-правові акти, які видані з часу прийняття Верховною Радою Української РСР Декларації про державний суверенітет України (16 липня 1990 р.). Із січня 2003 р. по вересень 2010 р. видано 95 томів «Систематичного зібрання чинного законодавства України» [5].

При цьому звертає на себе увагу той факт, що у названому виданні нормативно-правові акти систематизовано згідно з Класифікатором за предметною ознакою. Проте акти аграрного законодавства відсутні. Однак відповідно до Класифікатора галузей законодавства України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 2 червня 2004 р. № 43/5, який було прийнято для ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів, інших електронних баз даних правової інформації та для формування зібрань чинного законодавства України, затверджено розділ «Сільське господарство та агропромисловий комплекс».

Таким чином, необхідними є підготовка та випуск за участю Міністерства юстиції, Міністерства аграрної політики та продовольства нормативного

збірника «Сільське господарство та агропромисловий комплекс» як у твердих теках з роз'ємними замками, з метою підтримання текстів актів у контрольному стані шляхом заміни (вставки) аркушів, так і на електронних носіях. Ці офіційні видання стануть основою для проведення подальшої систематизації аграрного законодавства.

Наступним етапом систематизації аграрного законодавства повинно стати *прийняття базового закону у сфері сільського господарства*. При цьому доцільно зазначити, що прийняття такого закону зумовлюється не лише потребою регламентування аграрних відносин, а й прикладами існування законів про функціонування інших галузей національної економіки, зокрема, Закону України від 18 листопада 2003 р. «Про телекомунікації», Закону України від 16 жовтня 1997 р. «Про електроенергетику», Закону України від 15 травня 1996 р. «Про трубопровідний транспорт», Закону України від 4 липня 1996 р. «Про залізничний транспорт» та ін.

Крім того, відповідно до наказу Міністерства аграрної політики та продовольства України «Про створення робочих груп з розробки законопроектів» від 13 травня 2011 р. № 177 було передбачено створення робочих груп із розроблення проектів нормативно-правових актів щодо сільського господарства та земельної реформи, серед яких була створена робоча група з розроблення Закону України «Про сільське господарство України». Проект зазначеного Закону було оприлюднено на офіційному сайті Міністерства аграрної політики та продовольства,

а 24 квітня 2012 р. на базі Міністерства відбулося Всеукраїнське зібрання вчених економістів-аграріїв у формі засідання Науково-експертної ради Мінагрополітики України. У ході заходу обговорювалось положення проекту Закону України «Про сільське господарство». За результатами обговорення було прийнято рішення активізувати співпрацю Мінагрополітики України з провідними профільними науковими установами та аграрними вищими навчальними закладами щодо підготовки конкретних пропозицій до проекту Закону України «Про сільське господарство» [6]. Проте подальших дій із впровадження законопроекту так і не відбувалось.

Однак у науковій юридичній літературі неодноразово висловлювались пропозиції щодо необхідності прийняття Закону України «Про сільське господарство України» та пропонувався проект названого Закону [7; 8], який передбачає комплексне регулювання аграрних відносин. Законопроект містить основні визначення, такі як «аграрні відносини», «сільське господарство», «сільськогосподарська продукція», «сільськогосподарський товаровиробник», «сільськогосподарське підприємство», а також передбачає особливості державно-правового регулювання сільського господарства, статусу аграрних товаровиробників, формування майнової бази аграрного господарювання, особливості використання земель та інших природних ресурсів при здійсненні сільськогосподарської діяльності, регламентує здійснення виробничо-господарської діяльності аграрних товаровиробни-

ків та її окремих видів, особливості оподаткування сільськогосподарських товаровиробників та страхування ризиків сільськогосподарського виробництва, безпечність та якість харчових продуктів і сільськогосподарської сировини, особливості регулювання трудових відносин у сільськогосподарських підприємствах, договірних відносин аграрних товаровиробників, забезпечення сталого розвитку аграрного виробництва і сільських територій та відповідальність за порушення норм закону тощо [9, с. 141].

Прийняття Закону «Про сільське господарство України» стане базовою основою для кодифікації аграрного законодавства. Порівняно з іншими видами систематизації законодавства, як-то: інкорпорація й консолідація, кодифікація спрямована на заміну змісту юридичних норм, що містяться в нормативно-правових актах. Вона має за мету не тільки об'єднання нормативного матеріалу в єдиний правовий акт (консолідацію), або ж розміщення його в тому чи іншому порядку для позбавлення значної кількості нормативних актів, їх множинності (інкорпорацію), а й скасування норм, які з тих чи інших причин не виправдали себе чи застаріли, тобто норм, предметом регулювання яких є суспільні відносини, яких уже не існує або які потребують регламентування відповідно до нових економічних, культурних та інших потреб. Крім того, при проведенні кодифікації усуваються всі прогалини в законодавстві, суперечності між нормами нормативно-правових актів та ін. Інакше кажучи, при проведенні такої систематизації законодавства здійсню-

ється як внутрішня переробка нормативних актів і правових документів, так і зовнішня, що у свою чергу дозволяє законодавцеві підготувати новий єдиний кодифікований документ [10, с. 218].

Серед представників науки аграрного права немає єдиної позиції щодо форми кодифікованого акта. Проте найпоширенішими є пропозиції щодо прийняття Основ аграрного законодавства (Н. І. Титова, Н. О. Багай, М. Я. Ващишин та ін.) та Аграрного кодексу України (В. З. Янчук, В. І. Семчик, В. В. Носік, В. Ю. Уркевич, В. М. Єрмоленко, А. М. Статівка та ін.).

Так, професор Н. І. Титова наголошує на доцільності прийняття Основ аграрного законодавства України як базового нормативно-правового акта, який закріпив би принципи земельного та аграрного устрою, загальні особливості сільськогосподарського землекористання та сільськогосподарської праці в усіх організаційно-правових структурах аграрно-промислового комплексу України, основні засади державної підтримки та захисту селян, вихідні положення щодо зовнішніх економічних і фінансових зв'язків суб'єктів аграрної діяльності [11, с. 271–272].

При цьому аргументами на користь Основ аграрного законодавства, на думку Н. О. Багай, є такі: 1) такий акт буде відігравати роль фундаменту, основи для подальшої правотворчої діяльності у цій сфері, закріпивши стратегічні цілі, напрями та принципи регулювання відповідної групи суспільних відносин; 2) Основи законо-

давства забезпечуватимуть еволюційне (поступове) оновлення аграрного законодавства, що дуже важливо у період трансформації аграрних відносин; 3) Основи законодавства у певній галузі, в період динамічного розвитку законодавства, змін у відповідній сфері суспільних відносин є більш прийнятним, аніж Кодекс, адже допускає певну гнучкість, динамічність законодавчих приписів, робить можливим реагування законодавця на потреби практики регулювання суспільних відносин шляхом внесення змін чи доповнень до законів та підзаконних нормативно-правових актів, які діють поряд з Основами; 4) розробка Основ аграрного законодавства є виправданою також з урахуванням належності аграрного законодавства України до комплексних галузей законодавства, адже норми, які будуть вміщені в такому акті, повинні забезпечити регулювання величезного комплексу різних за змістом та юридичною природою аграрних відносин. Охопити всю різноманітність цих відносин у межах єдиного Кодексу буде досить складно [12, с. 125].

Проте більшість науковців підтримують позицію прийняття Аграрного кодексу, мотивуючи це тим, що для України, яка є унітарною державою, прийняття таких кодифікованих нормативно-правових актів, як Основи законодавства, у певній галузі суспільних відносин не є характерним. Потреба у прийнятті Основ законодавства у певній галузі в Україні відсутня, оскільки нормативно-правові акти, що ухвалюються центральними органами влади, поширюють свою дію на

всю територію країни і встановлюють однакові для всіх (чи певних видів) суб'єктів правила поведінки [13, с. 60].

Крім того, не пропонуючи структури майбутнього Аграрного кодексу, окремі дослідники висловили думку, відповідно до якої перевагами кодифікованого акта аграрного законодавства України, розробленого у формі кодексу, порівняно з Основами законодавства є: повне, всебічне, докладне та безпосереднє регулювання аграрних суспільних відносин, що виключає необхідність деталізації його положень в інших законодавчих актах; широка сфера застосування його приписів у рамках галузі аграрного права (з огляду на об'єднання норм усіх основних її інститутів); зведення до мінімуму кількості аграрних нормативно-правових актів, приведення структури аграрного законодавства в цілісну логічну систему, що дасть змогу суттєво спростити правозастосування аграрно-правових приписів та їх праворозуміння [14, с. 97].

Разом з тим професор В. М. Єрмоленко зазначає, що одного висновку про доцільність чи необхідність кодифікації явно замало. Це складний, неординарний процес, який потребує передусім детального вивчення сучасного стану функціонування системи аграрних відносин, а також визначення пріоритетних напрямів їх розвитку з метою розробки ефективної економічної моделі сільськогосподарського виробництва, що неможливо здійснити без активної участі представників технологічних та економічних сфер аграрної науки. І лише після створення такої концептуальної моделі настане

час фахівців юридичного профілю, за якими залишається функції: 1) аналізу існуючого масиву чинного аграрного законодавства на їх відповідність створеній моделі аграрних відносин; 2) розробки оптимальної структури Аграрного кодексу; 3) належного техніко-юридичного забезпечення процесу поєднання правової оболонки і економіко-технологічної основи системи аграрних відносин [2, с. 46].

Варто акцентувати увагу на тому, що кодекс – це не лише систематизація та компіляція формальних джерел права, а дещо більше. Не просто сума актів, а їх сукупність, наділена синергетичним ефектом. Кодифікація може бути дійсно вищою формою систематизації, якщо вона охоплює не тільки галузеві норми і правоположення, а й конституційні засади відповідної галузі права. Слушною є думка професора В. К. Мамутова, що створення та оновлення базового для галузі «науково-державного» кодексу в такій формі, яку можна назвати «великою» кодифікацією, мають бути одним з основних завдань усіх галузевих юридичних наук [15, с. 28, 29].

При цьому необхідно зазначити, що при розробленні кодифікованого акта аграрного законодавства важливе значення має дотримання правил юридичної техніки, зокрема, розроблення чіткої юридичної термінології, оскільки юридичний термін являє собою основну одиницю юридичного тексту, надає слово або словосполучення, яке виступає узагальненим найменуванням певного правового поняття або поняття, яке не є правовим, але в результаті функціонування у сфері юри-

спруденції набуває специфічних змістових відтінків, уводиться емоційною нейтральністю та відносною стійкістю [16, с. 125].

Науковцями аграрного права висувались пропозиції щодо змісту Аграрного кодексу [13, с. 63–64; 17, с. 60–62]. Проте запропоновані структури на сьогодні уже не є актуальними, оскільки не відображають повною мірою сутності правового регулювання аграрних відносин. Зокрема, мова йде про необхідність включення до кодифікованого акта нових положень щодо адаптації аграрного законодавства до законодавства ЄС та права СОТ; публічно-приватного партнерства у сільському господарстві; інноваційно-інвестиційного розвитку сільського господарства; сталого розвитку сільського господарства; диверсифікації сільських територій; екологізації аграрного виробництва; органічного сільськогосподарського виробництва; правових засад використання ГМО при виробництві сільськогосподарської продукції та ін.

Крім того, за умов існування великої кількості правових норм абстрактного характеру, які поширюються на невизначене коло суб'єктів, а також колізій і суперечностей, при розробленні кодифікованого акта аграрного законодавства, значна увага повинна приділятися конкретизації правових норм із метою усунення прогалин аграрного законодавства, його ефективній реалізації та удосконалення.

Висновки. Таким чином, актуальність теми систематизації аграрного законодавства ні в кого не викликає сумніву, а дискусія щодо форми ко-

дифікаційного акта серед науковців-аграрників і на сьогодні залишається відкритою.

Підсумовуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що кодифікація аграрного законодавства не повинна проводитись спонтанно. Це спільна копітка праця органів державної влади, науковців, громадськості та інших зацікавлених суб'єктів, яка повинна проводитися за умов дотримання вимог юридичної техніки. Кодифікацію аграрного законодавства доцільно розпочати з розроблення та прийняття Концепції державної програми систематизації аграрного законодавства на рівні Міністерства аграрної політики та продовольства України, яка повинна передбачати етапи проведення сис-

тематизації аграрного законодавства, а саме: 1) облік аграрного законодавства; 2) інкорпорація аграрного законодавства; 3) прийняття Закону «Про сільське господарство»; 4) розроблення та прийняття кодифікованого акта аграрного законодавства. Такий концептуальний підхід до проведення кодифікації аграрного законодавства сприятиме його удосконаленню та систематизації на належному рівні.

Разом з тим, уявляється, що на сьогодні прийняття Аграрного кодексу буде передчасним, оскільки незавершеною залишається земельна реформа (відсутній повноцінний ринок земель), результати якої впливатимуть на подальшу реструктуризацію аграрного виробництва.

Список використаних джерел

1. Багай Н. О. Структура аграрного законодавства України: проблеми розвитку. *Стан та перспективи розвитку аграрного права*: матеріали Міжнар. наук-теорет. конф., присвяченої 80-річчю д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України В. З. Янчука (м. Київ, 26–27 трав. 2005 р.). Київ: Магістр – XXI сторіччя, 2005. С. 54–60.
2. Єрмоленко В. М. Об'єктивні передумови і напрями удосконалення сучасного аграрного законодавства. *Досвід і проблеми вдосконалення екологічного законодавства*: міжнар. круглий стіл, присвяч. 15-річчю початку підготовки фахівців у галузі правознавства в НГУ (м. Дніпропетровськ, 14 груд. 2012 р.). Дніпропетровськ, 2012. С. 44–49.
3. Загальна теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
4. Салко А. В. Аграрное законодательство Украины: к вопросу отраслевой систематизации. URL: https://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2007/25/sasha_sov@mail.ru.pdf (дата звернення 16.06.2017).
5. Реалізація Міністерством юстиції конституційного права громадян України на доступ до правової інформації: офіц. сайт М-ва юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_32135 (дата звернення 16.06.2017).
6. Звіт щодо обговорення проекту Закону України «Про сільське господарство: офіц. сайт М-ва аграрної політики та продовольства України. URL: <http://minagro.gov.ua/node/164> (дата звернення 16.06.2017).
7. Статівка А. М. Про аграрне законодавство і проблеми його вдосконалення в сучасних умовах. *Підприємництво, госп-во і право*. 2001. № 7. С. 5–10.
8. Статівка А., Уркевич В. Про проект закону України «Про сільське господарство України». *Підприємництво, госп-во і право*. 2011. № 8. С. 104–110.
9. Правове регулювання екологічних, аграрних та земельних відносин в Україні: сучасний стан і напрями вдосконалення: монографія / за ред.: А. П. Гетьмана та В. Ю. Уркевича. Харків: Право, 2012. 448 с.

10. Гетьман Є. А. Кодифікація як засіб удосконалення системи законодавства *Проблеми законності*. 2008. Вип. 93. С. 215–219.
11. Землі сільськогосподарського призначення: права громадян України: наук.-навч. посіб. / за ред. Н. І. Титової. Львів: ПАІС, 2005. 368 с.
12. Багай Н. О. Кодифікація аграрного законодавства України: окремі питання. *Наук. вісн. Міжнар. гуманіт. ун-ту. Юриспруденція*. 2013. Вип. 6-1(2). С. 124–126.
13. Актуальні питання аграрного права України: теорія і практика: монографія / за ред. А. М. Статівки. Харків: ФІНН, 2010. 234 с.
14. Брінцов А. І. Форми кодифікованого акта аграрного законодавства України. *Правові проблеми державно-приватного партнерства в умовах євроінтеграції*: зб. матеріалів Міжнар. Конгресу, присвяч. 20-річчю Нац. ун-ту «Одес. юрид. акад.» (м. Одеса, 2–4 черв. 2017 р.). Одеса: Юрид. літ., 2017. С. 95–98.
15. Мамутов В. К. Кодифікація: сб. науч. тр. Киев: Юринком Интер, 2011. 248 с.
16. Любченко М. І. Юридична термінологія: поняття, особливості, види: монографія. Харків: ТОВ «Вид-во права людини», 2015. 280 с.
17. Аграрне право України: підручник / за ред. В. З. Янчука. 2-ге вид., переробл. та допов. Київ: Юринком Интер, 2000. 720 с.

References

1. Bahai N. O. (2005). Struktura ahrarnoho zakonodavstva Ukrainy: problemy rozvytku. *Stan ta perspektyvy rozvytku ahrarnoho prava*: proceedings of the Scientific and Practical Conference. Kyiv: Mahistr — XXI storichchia, 54-60 [in Ukrainian].
2. Yermolenko V. M. (2012). Obiektivni peredumovy i napriamy udoskonalennia suchasnoho ahrarnoho zakonodavstva. *Dosvid i problemy vdoskonalennia ekolohichnoho zakonodavstva*: proceedings of the Scientific and Practical Conference. Dnipropetrovsk, 44-49 [in Ukrainian].
3. Zahalna teoriia derzhavy i prava: pidruchnyk dlia studentiv yurydychnykh vyshchykh navchalnykh zakladiv / M. V. Tsvik, O. V. Petryshyn (Eds.) (2009). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
4. Salko A. V. Agrarnoe zakonodatel'stvo Ukrainy: k voprosu otraslevoj sistematizatsii. URL: https://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2007/25/sasha_sov@mail.ru.pdf [in Russian].
5. Realizatsiia Ministerstvom yustytisii konstytutsiinoho prava hromadian Ukrainy na dostup do pravovoi informatsii. Ofitsiinyi sait Ministerstva yustytisii Ukrainy URL: https://minjust.gov.ua/m/str_32135 [in Ukrainian].
6. Zvit shchodo obhovorennia proektu Zakonu Ukrainy «Pro silske hospodarstvo. Ofitsiinyi sait Ministerstva ahrarnoi polityky ta prodovolstva Ukrainy. URL: <http://minagro.gov.ua/node/164>.
7. Stativka A. M. (2001) Pro ahrarne zakonodavstvo i problemy yoho vdoskonalennia v suchasnykh umovakh. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Business, Economy and Law*, 7, 5-10 [in Ukrainian].
8. Stativka A., Urkevych V. (2011) Pro proekt zakonu Ukrainy «Pro silske hospodarstvo Ukrainy» *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Business, Economy and Law*, 8, 104-110 [in Ukrainian].
9. Pravove rehuliuвання ekolohichnykh, ahrarnykh ta zemelnykh vidnosyn v Ukraini: suchasnyi stan i napriamy vdoskonalennia: monohrafiia. A. P. Hetman, V. Iu. Urkevych (Eds.). (2012) Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
10. Hetman Ie. A. (2008). Kodyfikatsiia yak zasib udoskonalennia systemy zakonodavstva. *Problemy zakonnosti* - Problems of Legality, issue 93, 215–219 [in Ukrainian].
11. Zemli silskohospodarskoho pryznachennia: prava hromadian Ukrainy: nauk.-navch. posib. N. I. Tytova (Ed.). (2012). Lviv: PAIS [in Ukrainian].
12. Bahai N. O. (2013). Kodyfikatsiia ahrarnoho zakonodavstva Ukrainy: okremi pytannia. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu - Scientific Journal of International Humanitarian University*, issue 6-1(2), 124-126 [in Ukrainian].
13. Aktualni pytannia ahrarnoho prava Ukrainy: teoriia i praktyka: monohrafiia. A. M. Stativka (Ed.). (2010). Kharkiv: Vyd-vo «FINN» [in Ukrainian].

14. Brintsov A. I. (2017) Formy kodyfikovanoho akta aharnoho zakonodavstva Ukrainy. *Pravovi problemy derzhavno-pryvatnoho partnerstva v umovakh yevrointegratsii*: proceedings of the Scientific and Practical Conference. Odesa: Yurydychna literatura, 95-98 [in Ukrainian].
15. Mamutov V. K. (2011). Kodifikatsiya: sbornik nauchnykh trudov. Kiev: Jurinkom Inter [in Russian].
16. Liubchenko M. I. (2015) Yurydychna terminolohiia: poniattia, osoblyvosti, vydy: monohrafiia. Kharkiv: TOV «Vydavnytstvo prava liudyny» [in Ukrainian].
17. Aharne pravo Ukrainy: pidruchnyk 2-he vyd., pererobl. ta dopov. V. Z. Yanchuk (Ed.). (2000). Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].

Статівка А. Н., профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры земельного и аграрного права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

О Концепции систематизации аграрного законодательства

В статье проанализированы особенности аграрного законодательства, исследованы способы его усовершенствования и систематизации. Акцентируется внимание на том, что особенностью аграрного законодательства является отсутствие единого специализированного нормативно-правового акта кодифицированного характера. Вместе с тем существует большое количество нормативно-правовых актов, регулирующих различные виды аграрных отношений. Для решения указанной проблемы предлагается разработка Концепции государственной программы систематизации аграрного законодательства на уровне Министерства аграрной политики и продовольствия Украины, которой необходимо предусмотреть этапы систематизации аграрного законодательства, к которым целесообразно, по мнению автора, отнести: 1) учет аграрного законодательства; 2) инкорпорацию аграрного законодательства; 3) принятие Закона «О сельском хозяйстве Украины»; 4) принятие единого кодифицированного акта, которые детально проанализированы в статье.

Ключевые слова: аграрное законодательство, систематизация аграрного законодательства, учет аграрного законодательства, инкорпорация аграрного законодательства, кодификация аграрного законодательства, Аграрный кодекс.

Stativka A., professor, doctor of legal sciences, professor of Department of Land and Agrarian Law of Yaroslav Mudryi National Law University, corresponding member of the National academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

About the Concept of Systematization of Agrarian Legislation

In the article the author analyzes peculiarities of agrarian legislation, investigates its ways of improvement and systematization. The attention is paid to the fact that the peculiarity of agrarian legislation is the absence of a single specialized normative legal act of a codified nature. The author states that this situation necessitates the systematization of agrarian legislation. The concept of codification of agrarian legislation for the solution of this problem is proposed.

The author notes that the final stage of systematization of agricultural legislation should be the adoption of a single codified act. In order to carry out this activity, the most effective pro-

posal is to develop the Concept of the State Program for the systematization of agrarian legislation by the Ministry of Agrarian Policy and Food of Ukraine, which should provide for the stages of the systematization of agrarian legislation, which should be considered as: 1) accounting of agrarian legislation; 2) incorporation of agrarian legislation; 3) adoption of the Law "About Agriculture of Ukraine; 4) adoption of a single codified act, which is analyzed in detail by the author.

As concluded, the codification of agrarian legislation should not be spontaneous. According to the author, the application of such a conceptual approach to the codification of agrarian legislation will promote its improvement and systematization at the appropriate level.

Key words: agrarian legislation; systematization of agrarian legislation; accounting of agrarian legislation; incorporation of agrarian legislation; codification of agrarian legislation; The Agrarian Code.

ЯРОШЕНКО ОЛЕГ МИКОЛАЙОВИЧ,

професор, доктор юридичних наук, професор
кафедри трудового права Національного
юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Харків



УДК 349.3

До питання про предмет права соціального забезпечення

Встановлено, що предметом права соціального забезпечення є система суспільних відносин щодо задоволення першочергових і найнеобхідніших потреб тих громадян та їх сімей, які з об'єктивних, визнаних суспільством (державою) поважних причин опинились у складних (здебільшого негативних) життєвих ситуаціях, шляхом надання їм допомоги в різних організаційно-правових формах. При розробленні законодавчих актів, які регламентують соціальну сферу, а також при обґрунтуванні включення тих чи інших відносин до предмета права соціального забезпечення потрібно виходити з того, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, її відповідальність перед людиною.

Ключові слова: людина, право соціального забезпечення, предмет права соціального забезпечення, соціальні ризики, складна життєва ситуація.

Вступ. Будь-яке суспільство, й українське не є винятком, характеризується тим чи іншим ступенем упорядкованості. Це викликано необхідністю узгодження інтересів окремої людини, їх груп, суспільства в цілому. Однак право не повинно (та й не може) регулювати всі суспільні відносини, що встановлюються між людьми. Тому на кожному конкретно-історич-

ному етапі розвитку має бути досить точно визначена сфера правового регулювання. Особливо це важливо в соціальному забезпеченні, позаяк прийняття будь-яких законів у цій царині повинно ґрунтуватись на як слід виваженій економічній основі, визначенні конкретних джерел фінансування й організаційно-правових форм його здійснення, кола соціальних ризиків,

які є підставою для надання соціального забезпечення, кола суб'єктів, яких треба забезпечувати, розміру й видів матеріального забезпечення і надання соціальних послуг.

Якщо сфера правового регулювання звужена, в суспільстві виникає загроза свавілля, хаосу, непередбачуваності. Приміром, у соціальному забезпеченні це призводить до того, що певна кількість громадян, які потребують піклування й підтримки, виключаються із системи соціального забезпечення, а значить не мають достатніх коштів для існування як власного, так і своєї сім'ї. А якщо сфера правового регулювання, навпаки, невинновдано розширена, створюються умови для різноманітних зловживань з боку посадових осіб, появи соціальної несправедливості, декларативності в соціальній сфері, ускладнення механізму реалізації відповідних прав, «зарегульованості» поведінки людей, що призводить до соціальної пасивності, безініціативності членів суспільства, недовіри до державних інституцій у соціальній сфері.

Відповідно до статей 1, 3 і 46 Конституції [1] Україна, як соціальна держава, проголосила право громадян на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ та організацій, бюджетних та інших джерел соціаль-

ного забезпечення; а також створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів з догляду за непрацездатними. Вимога соціального захисту громадян втілена в ратифікованих Україною міжнародних актах – Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права [2], Європейській соціальній хартії (переглянутій) (ЄСХ(п)) [3], Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [4] тощо. Зокрема, у ст. 12 ЄСХ(п) зазначається, що держава зобов'язана підтримувати функціонування системи соціального забезпечення, її задовільний рівень, докладати зусиль для її поступового посилення тощо.

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів. Предмет правового регулювання – це різноманітні суспільні відносини, які об'єктивно, за своєю природою можуть зазнавати нормативно-організаційного впливу і за певних соціально-політичних умов потребують впливу, що здійснюється за допомогою юридичних норм та інших юридичних засобів, які утворюють механізм правового регулювання.

Від характеру і змісту суспільних відносин, що становлять предмет правового регулювання, залежать особливості, способи й засоби останнього. Цілком очевидно, що відносини з еквівалентного обміну цінностями відрізняються від тих, які виникають при реалізації конституційного права громадян на соціальне забезпечення. На думку Б. І. Сташківа, право на соціальне забезпечення в мінімальних розмірах – це природне право людини, а право на соціальне забезпечення, що

виходить за межі мінімальних потреб людини, – право позитивне [5, с. 40]. Тобто у праві соціального забезпечення одночасно поєднані: а) природні властивості, що не залежать від їх визнання державою, й б) елементи, які держава добровільно бере на себе.

Характер і вид суспільних відносин, що становлять предмет правового регулювання, зумовлюють ступінь його інтенсивності, тобто широту охоплення правовим впливом, обов'язковості правових розпоряджень, їх деталізованості, тиску правового впливу на суспільні відносини, нарешті форми й методи правової регламентації. У кінцевому підсумку це приводить до розбудови справедливої, науково обґрунтованої правової системи, а в соціальній сфері – до створення прозорої та зрозумілої для будь-якого пересічного громадянина системи соціального забезпечення.

Для кращого усвідомлення змісту предмета права соціального забезпечення слід дотримуватися традиційної теоретичної позиції поділу на галузі відповідно до цього предмета. Такий підхід надасть можливості змістовно й повно дослідити особливості права соціального забезпечення саме тому, що предмет – це категорія, яка визначає певну цілісність, виокремлену зі світу різноманітних об'єктів у процесі людської діяльності й пізнання. Предмет, пов'язаний з виявленням певних особливостей об'єкта, дозволить відмежувати право соціального забезпечення від інших галузей права.

Предметом права соціального забезпечення є система суспільних відносин по задоволенню першочергових

і найнеобхідніших потреб тих громадян та їх сімей, які з об'єктивних, визнаних суспільством (державою) поважних причин опинились у складних (здебільшого негативних) життєвих ситуаціях, шляхом надання їм допомоги в різних організаційно-правових формах [6, с. 63, 64]. Під обставинами, які призводять до складної життєвої ситуації, треба розуміти вік, хворобу, повну, часткову та тимчасову втрату працездатності, безробіття, інвалідність, бідність, безпритульність, незабезпеченість, самотність, сирітство, тимчасову непрацездатність, смерть годувальника, стихійне лихо, техногенну катастрофу, нещасний випадок на виробництві, професійне захворювання та інші визначені на законодавчому рівні обставини. Складна життєва ситуація – це така обставина, в якій особа опинилася з незалежних від неї причин, коли вона неспроможна їх подолати власними зусиллями або за допомогою тих членів своєї сім'ї, які зобов'язані надати таку допомогу.

Змістове визначення суспільних відносин, що входять до предмета права соціального забезпечення, надає можливості чітко окреслити коло суб'єктів, які потребують допомоги й різноманітної підтримки, закріпити форми й види такого забезпечення, визначити конкретні організаційно-правові форми, джерела фінансування й використання коштів на це.

На нинішньому етапі суспільного розвитку сам факт створення в Україні нової всеохоплюючої національної системи соціального забезпечення громадян згідно з міжнародно-правовими стандартами дає відповідь на

запитання, які відносини належать до предмета регулювання права соціального забезпечення, і підбиває підсумок дискусіям щодо сфери дії цієї галузі. Українське суспільство перебуває на стадії розвитку, коли відбуваються зміни, корективи існуючих організаційно-правових форм і видів соціального забезпечення, реорганізація й удосконалення діяльності страхових фондів, а отже, і зміни, доповнення та поліпшення існуючих видів такого забезпечення. При розробці законодавчих актів, які регламентують соціальну сферу, а також при обґрунтуванні включення тих чи інших відносин до предмета права соціального забезпечення потрібно виходити з того, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, її відповідальність перед людиною. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Пенсійні відносини посідають центральне місце в предметі права соціального забезпечення, оскільки пенсії є основним джерелом існування значної кількості громадян (понад третина населення України). Попри певну схожість, пенсійні відносини відрізняються від відносин з надання допомог за такими ознаками:

- мають власні самостійні підстави виникнення;

- мають різну форму надання (пенсії завжди існують у вигляді грошових виплат, а допомога може бути не тільки у формі грошової, а й у натураль-

ній, наприклад, надання палива, засобів пересування, продуктів харчування тощо, чи в безготівковій формі, наприклад, надання житлової субсидії для сплати комунальних послуг);

- перші мають довгостроковий характер, а другі можуть бути тимчасовими або одноразовими (приміром, допомога з тимчасової непрацездатності, при вагітності й пологах, при народженні дитини).

Усе більшого значення набувають відносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування – зв'язки між суб'єктами соціального страхування, що виражаються в їх взаємних правах та обов'язках, і спрямовані на забезпечення захисту застрахованих від соціальних ризиків та на їх компенсацію шляхом надання при настанні страхового випадку виплат і послуг із системи загальнообов'язкового державного соціального страхування, співрозмірних із застрахованим заробітком або іншим доходом, а також шляхом вжиття заходів з попередження соціально-ризикових ситуацій [7, с. 145]. Указані відносини мають різну галузеву належність: а) відносини між страхувальником і страховиком з приводу сплати страхових внесків є фінансово-правовими; б) майнові відносини страховика як юридичної особи належать до категорії цивільно-правових; в) адміністративними є правовідносини, що складаються при здійсненні персоніфікованого обліку в системі загальнообов'язкового державного соціального страхування; г) зв'язки між страховиком і застрахованим із приводу надання забезпечення по страхуванню є соціально-забезпечу-

вальними. При цьому відносини з надання забезпечення по соціальному страхуванню становлять ядро вказаної системи, оскільки в них реалізується право застрахованого як центрального суб'єкта соціального страхування на отримання в разі настання страхового випадку виплат і послуг за рахунок соціально-страхового фонду.

Поряд із вказаними вище, до предмета права соціального забезпечення належать також відносини по забезпеченню громадян соціальними допомогоюми. Допомога розрізняється за метою, джерелом виплати, характером підстав надання та суб'єктами. Вони виникають у зв'язку із забезпеченням непрацездатних або осіб, які несуть внаслідок тих чи інших обставин (закріплених у законі підстав соціального забезпечення) додаткові матеріальні витрати, а також осіб, які опинилися в скрутному матеріальному становищі і самостійно не можуть його подолати.

Усі види допомоги можна поділити на соціально-страхову допомогу та бюджетну соціальну допомогу. Перші сплачуються особам, які перебувають у трудових відносинах із конкретним роботодавцем і втрачають заробіток у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю. Метою цих допомог є часткове або повне відшкодування втраченого заробітку, а тому їх розмір, як правило, співвідносний із заробітною платою працівника. Зазначені допомоги мають страхову основу (тобто однією з умов їх надання є сплата обов'язкових страхових внесків до відповідного фонду) і здійснюються за рахунок загальнообов'язкового державного соціального страхування. Другий вид допомо-

ги виплачується не у зв'язку з трудовою діяльністю. Для нього характерна відсутність у минулому суспільно корисної діяльності одержувача або наявність її в розмірах, які не дають права на інші види допомог. Метою цього виду соціального забезпечення є матеріальна підтримка певної категорії громадян, надання їм необхідних засобів, які були б джерелом їх існування. Така допомога виплачується в конкретних розмірах, щоб задовольнити життєво необхідні потреби особи. Це є виявом турботи суспільства про осіб, які в силу тих чи інших обставин залишилися без засобів існування. Ця допомога фінансується в основному за рахунок Державного бюджету України.

Ще одним видом відносин, які входять до предмета права соціального забезпечення, є відносини з приводу надання громадянам соціального обслуговування, медичної допомоги й лікування, а також різноманітних пільг.

Категорію «соціальне обслуговування» варто розглядати в широкому й вузькому розумінні. За такого підходу найбільш наочно й повно простежується взаємозв'язок соціального забезпечення як цілого й соціального обслуговування як частини цього цілого. У широкому значенні соціальне обслуговування є частиною соціальної політики, тобто діяльністю, спрямованою на всебічний розвиток особистості, задоволення соціальних потреб широких верств населення через надання різних соціальних послуг. Із цієї точки зору до сфери соціального обслуговування належить діяльність навчальних закладів, медичних і санаторно-курортних установ, спортивних

секцій, закладів культури й мистецтва, організацій дитячої та юнацької творчості, клубів за інтересами тощо. Інакше кажучи, в широкому значенні соціальне обслуговування є самостійним інструментом соціальної політики держави. Соціальні послуги в широкому значенні – це послуги, спрямовані на задоволення різноманітних соціальних потреб окремих осіб чи груп населення [детальніше див.: 8; 9]. На підставі відповідних відносин досягається поновлення і розвиток соціальних, трудових, побутових та інших зв'язків осіб, які опинились повністю або частково обмеженими з тих чи інших причин (похилий вік, стан здоров'я, безробіття та ін.). Це лікування, професійне навчання, сприяння в пошуку роботи і працевлаштуванні, утримання й обслуговування в будинках-інтернатах, забезпечення протезними виробами та ін. Цільове призначення цих відносин – надання можливостей самореалізації особі, яка опинилась у складних життєвих обставинах, а також підтримка її матеріального рівня. Залежно від виду соціальної послуги зазначені відносини поділяються на відносини з надання: соціально-побутових послуг; психологічних послуг; соціально-педагогічних послуг; соціально-медичних послуг; соціально-економічних послуг; юридичних послуг; послуг з працевлаштування; інформаційних послуг та ін.

Пільги у праві соціального забезпечення служать юридичним засобом створення режиму сприяння для громадян, які з фізіологічних чи інших суспільно значимих причин, визнаних суспільством поважними, не мають

рівних з іншими особами можливостей реалізовувати загальні для всіх громадян права, а тому потребують повного або часткового звільнення від виконання певних обов'язків. Це одна з форм задоволення потреб суб'єктів права соціального забезпечення, що встановлюються для осіб, інтереси яких у рамках стандартної моделі правового регулювання не можуть бути належним чином забезпечені й реалізовані з тих чи інших поважних причин. Для цих категорій осіб вони створюють приблизно однакові можливості розвитку, забезпечуючи рівний доступ до використання соціальних благ. Це свого роду механізм доповнення основних прав і свобод особистості специфічними можливостями організаційно-правового характеру. Отже, при встановленні пільг нормотворець має за загальну мету поліпшити становище окремих категорій населення, перевести процес задоволення їх інтересів у більш сприятливий режим порівняно із загальним. При наданні соціальної пільги таке поліпшення здійснюється шляхом: а) звільнення особи повністю або частково від виконання обов'язку (наприклад, зниження оплати за послуги) і б) полегшення доступу до послуги або блага (приміром, позачергове або першочергове надання чи отримання яких-небудь благ) [10, с. 395, 396].

До предмета права соціального забезпечення також належать процедурно-процесуальні відносини з приводу встановлення юридичних фактів, реалізації й захисту права на той чи інший вид соціального забезпечення. Ці відносини регулюють порядок ви-

значення страхового стажу, процедуру нарахування й виплати пенсій тощо. До цієї групи належать і відносини, що виникають між державними органами, органами місцевого самоврядування, органами управління відповідного соціально-страхового фонду тощо і громадянами з питань призначення пенсій, допомог чи встановлення пільг, визначення необхідності госпіталізації в медичний заклад, утримання в будинку-інтернаті та ін. Указані відноси-

ни, залежно від їх об'єкта, поділяються на відносини з приводу: а) встановлення юридичних фактів (страхового стажу, народження дитини, інвалідності, перебування на утриманні померлого годувальника, малозабезпеченості, самотності, настання складної життєвої ситуації, безробіття тощо); б) реалізації права на конкретний вид соціального забезпечення; в) захисту порушеного права в позасудовому й судовому порядках.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відом. Верхов. Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966. *Вісн. Конституц. Суду України*. 2006. № 4.
3. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996. *Відом. Верхов. Ради України*. 2007. № 51.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. *Офіц. вісн. України*. 2006. № 32. Ст. 2371.
5. Сташків Б. І. Право людини на соціальне забезпечення та його реалізація в Україні. Захист соціальних прав людини і громадянина в Україні: проблеми юридичного забезпечення: матеріали наук.-практ. конф. (30 січ. 2003 р., м. Київ) / за ред. Н. Б. Болотіної. Київ: МП «Леся», 2003. С. 40–44.
6. Право соціального забезпечення: підручник / О. М. Ярошенко, Г. О. Барабаш, В. М. Вапнярчук та ін.; за ред. О. М. Ярошенка. 4-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2015. 458 с.
7. Андріїв В. В., Москаленко О. В., Ярошенко О. М. Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект: монографія. Харків: ФІНН, 2011. 280 с.
8. Ярошенко О. М., Гончарова В. В., Прилипко С. М. Правове регулювання соціального обслуговування населення в сучасних умовах: проблеми теорії та практики: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 312 с.
9. Ярошенко О. М. Новітні міжнародні стандарти соціального обслуговування та їх значення для України. *Шляхи формування національної інноваційної системи та удосконалення інноваційного законодавства*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11 листоп. 2011 р.). Харків: НДІ ПЗІР, 2011. С. 172–175.
10. Шумна Л. П. Соціальна підтримка як організаційно-правова форма соціального забезпечення: дис. ... д-ра юрид. наук. Чернігів, 2014. 455 с.

Referens

1. Konstytutsiia Ukrainy vid 28.06.1996 r. №254k/96-VR. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1996. №30. St. 141.
2. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni i kulturni prava vid 16.12.1966 r. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy. 2006. №4.

3. Ievropeiska sotsialna khartiia (perehlianuta) vid 03.05.1996 r. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2007. №51.
4. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod vid 04.11.1950 r. Ofitsiinyi visnyk Ukrainy. 2006. №32. St. 2371.
5. Stashkiv B.I. Pravo liudyny na sotsialne zabezpechennia ta yoho realizatsiia v Ukraini. Zakhyst sotsialnykh prav liudyny i hromadianyna v Ukraini: problemy yurydychnoho zabezpechennia: mater. nauk.-prakt. konf. (30 sichnia 2003 r., m. Kyiv) / za red. N.B. Bolotinoi. Kyiv: MP «Lesia», 2003. S. 40–44.
6. Pravo sotsialnoho zabezpechennia: pidruchnyk / O.M. Yaroshenko, H.O. Barabash, V.M. Vapniarchuk ta in.; za red. O.M. Yaroshenka. – 4-te vyd., pererobl. i dopov. Kharkiv: Pravo, 2015. 458 s.
7. Andriiv V.V., Moskalenko O.V., Yaroshenko O.M. Pravovidnosyny iz zahalnoobov'iazkovoho derzhavnoho sotsialnoho strakhuvannia: teoretychnyi aspekt: monohrafiia. Kharkiv: FINN, 2011. 280 s.
8. Iaroshenko O.M., Honcharova V.V., Prylypko S.M. Pravove rehuliuвання sotsialnoho obsluhovuvannia naseleння v suchasnykh umovakh: problemy teorii ta praktyky: monohrafiia. Kharkiv: Yurait, 2012. 312 s.
9. Iaroshenko O.M. Novitni mizhnarodni standarty sotsialnoho obsluhovuvannia ta yikh znachennia dlia Ukrainy. Shliakhy formuvannia natsionalnoi innovatsiinoi systemy ta udoskonalennia innovatsiinoho zakonodavstva: mater. Vseukr. nauk.-prakt. konf. (m. Kharkiv, 11 lystopada 2011 r.). Kharkiv: NDI PZIR, 2011. S. 172–175.
10. Shumna L.P. Sotsialna pidtrymka yak orhanizatsiino-pravova forma sotsialnoho zabezpechennia: dys. ... d-ra yuryd. nauk. Chernihiv, 2014. 455 s.

Ярошенко О. Н., профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры трудового права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

К вопросу о предмете права социального обеспечения

Установлено, что предметом права социального обеспечения является система общественных отношений по удовлетворению первоочередных и самых необходимых потребностей тех граждан и их семей, которые по объективным, признанным обществом (государством) уважительным причинам оказались в сложных (по большей части негативных) жизненных ситуациях, путем предоставления им помощи в разных организационно-правовых формах. При разработке законодательных актов, регламентирующих социальную сферу, а также при обосновании включения тех или других отношений в предмет права социального обеспечения необходимо выходить из того, что человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью.

Ключевые слова: человек, право социального обеспечения, предмет права социального обеспечения, социальные риски, сложная жизненная ситуация

Yaroshenko O., Professor, Doctor of Law, Professor of the Labor Law Department of the Yaroslav the Wise National Law University, Corresponding Member of the National Academy of Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

On the Subject of the Subject of Social Security Law

It was established that the subject of the right to social security is a system of social relations in order to satisfy the immediate and urgent needs of those citizens and their families, who from objective, recognized society (state), for serious reasons, found themselves in difficult (mostly

negative) life situations by providing them with assistance In various organizational and legal forms. The meaningful definition of social relations, which are included in the subject, gives the opportunity to clearly outline the range of subjects who need help and support, to consolidate the types of such security, to specify the organizational and legal forms, to identify sources of funding and the use of funds for this.

When drafting legislative acts regulating the social sphere, as well as substantiating the inclusion of certain relations in the subject of the right of social security, it is necessary to proceed from the fact that the person, his life and health, honor and dignity, inviolability and security are recognized in Ukraine the highest Social value. Human rights and freedoms and their guarantees determine the content and direction of the state, its responsibility to man.

Key words: the person, the right of social security, the subject of the right of social security, social risks, a difficult life situation.

MOSKVYCH L.,

*Doctor of Law Sciences, Professor, Head of Department
of organization of judicial and law-enforcement bodies,
Yaroslav the Wise National Law university,
Ukraine, Kharkiv
ORCID 0000-0001-7339-3982*



UDC 347.97/.99

New Stage of Judicial Reform: Expectation and Prospect

June 2, 2016 the Parliament adopted the Law on Amendments to the Constitution of Ukraine on justice that lies revised constitutional principles of the judiciary and related institutions – prosecutors and advocates. According to the legislator; constitutional changes in terms of justice, should promote the full-scale judicial reform and renewal of the judiciary in accordance with public expectations and in line with European standards, the restoration of public confidence in the judiciary and the proper functioning of prosecution and advocacy. However, certain provisions of the new constitutional provisions contain ambiguous perception and require critical evaluation of potential risk of a buse of the law in making the seimplementing laws. The article is devoted to the critical analysis of the provisions of the said amendments to the Constitution of Ukraine on justice and speak some proposals for the content of the law, which has to implement the new constitutional principles of justice.

Key words: judicial reform, justice, the Constitution of Ukraine, the change in the administration of justice, the judiciary and related institutions.

Today the judicial system of Ukraine experiences the duty stage of the reformation. The president of Ukraine signed Law of Ukraine “On making alteration in Constitution of Ukraine (in relation to a justice)” (farther – Law) [1] but new Law

of Ukraine is “On the judicial system and status of judges” [2]. These events were forecast, in fact as early as the Coalition agreement of Supreme Council of Ukraine from November, 21, 2014 there was the foreseen agreement that “judicial reform

will be conducted by the improvement of positions of Constitution of Ukraine” [3]. On March, 3, 2015 President of Ukraine signed Decree № 119/2015 “About Constitutional Commission” [4], in accordance with that a working group was created on preparation of bill in relation to making alteration in Constitution of Ukraine, in particular and in part of justice. With the aim of orientation of work of this organ, President of Ukraine on May, 20, 2015 approved Strategy of reformation of the judicial system, rule-making and contiguous legal institutes on 2015–2020, that sets “priorities of reformation of department judicial – systems of the judicial system, rule-making and contiguous legal institutes both at the level of constitutional changes and at the level of introduction of near-term urgent measures that will provide necessary positive changes in functioning of corresponding legal institutes” [5]. It should be noted that judicial system in Ukraine from a moment acquisition actually consists the state of independence of the state of permanent reformation. As a rule, every reformative event in the field of it took place under the slogans of providing of independence of department judicial, approaching of the national judicial system and rule-making to the international and European norms and standards. So, by Conception judicial legal reform in 1992 provided for this first of all to “guarantee independence and independence of judicial bodies against influence of legislative and executive power, to realize the democratic ideas of justice, worked-out world practice and science”. In 2006 by Decree of President of Ukraine the ratified Conception of perfection of judging in order

to ratify just court in Ukraine in accordance with Europe. However, as justly establishes O. Khotunska-Nor (Oksana Zinovievna), the steps carried out on the way of achievement of quality changes in the field of the judicial protection of rights and interests of citizens were inconsistent, in a great deal chaotic and groundless. Consequently, judicial reform did not only attain the declared aim but also threatens to turn around results opposite to the put aims [7, 184]. Explanation to it, to our opinion, is simple: a political culture is absent in Ukraine, as every political force, getting power, tries to conduct own judicial reform, not leaning on approved by previous power programmatic to the documents, conceptions. Thus, each time political force tries to build the judicial system in accordance with own vision. However, a department judicial, unlike other branches of power, is apolitical, standards of her functioning are derivatives from a right on a court and already a long ago certain in international documents that declare human rights. Therefore, in this context we again will agree from O. Khotunska-Nor (Oksana Zinovievna), that marks that judicial reform must answer such descriptions, as progressiveness, forecast, purposefulness, scientific validity, flexibility, motivated, richness of content, sequence, irreversibility. Judicial reform must be informatively provided in addition, economically expedient, socially justified and politically coordinated [7, 187]. The new stage of judicial reform complemented its new aims is optimization of the judicial system, judicial procedures and mechanisms of cooperation between judicial government bodies, judicial govern-

ment bodies and institutes that provide realization of justice. So, to the aims of judicial reform the construction of effective model of functioning of the system of justice is added. In addition, in 2016 the low level of trust became the qualificatory sign of judicial reform critically to the department judicial. Therefore, by a strategic aim the increase of trust was certain to the department judicial, in particular by expansion of mechanisms of public inspection, and also decline of level of corruption in the judicial system. In support of these intentions the row of laws was accepted: “About proceeding in a trust to the judicial department” [8], “About prevention of corruption” [9], “About providing of right on a just court” [10], but through normative imperfection of the real acts announced it did not take place by power of desirable and rapid effect of “restart of judicial department”. Therefore, President of Ukraine and his command chose more advices radical method is reformation of the system of justice by making alteration in Constitution of Ukraine [1], but as a consequence is an acceptance of new implementation Law of Ukraine “About the judicial system and status of judges” [2]. Thus, can name the leading principles of the new stage of judicial reform 2016, declared power: approaching of the national judicial system and contiguous legal institutes to the standards and front-rank practices of European Union; it is a construction of the system of justice, able to guarantee realization of right on a objective court; it is providing of balance of functional and political independence of department judicial and its accountability to the citizens of Ukraine; it is optimization of the judi-

cial system and procedure of rule-making in accordance with the balanced going near principles of availability of justice and cleverness; it is an increase of public trust to the department judicial. Will try to estimate the prospects of achievement of the put aims on the basis of analysis of positions of normative acts, that have them to realize. One of substantial changes absence of determination of the system of the judicial system became in Constitution of Ukraine, and the decision of this question is attributed to adjusting of law (Article 125 Constitution of Ukraine). In particular, the new release of the articles of Basic Law is eliminate position in relation to the presence of county and appellate courts, leaving only a norm in relation to status of the highest court in the system of the judicial system – Supreme Court. Possibility of existence of the higher specialized courts is also fastened without the specification of them subject jurisdiction. If to appeal to practice of European countries in relation to the constitutional adjusting of the judicial system, then it is different, but it is possible to distinguish two basic tendencies: or all courts that operate (or can operate) in the state are remembered, or accented only on a higher court, and in relation to other courts – a constitutional norm sends to the law. But it is possible to define and general conformity to law: the presence of the system of courts, in particular subordinate, is declared almost in all constitutions. To our opinion, an exception from Constitution of Ukraine positions in relation to the presence of county and appellate courts is unjustified and contains a doubt in material well-being in the state of legal definiteness and stability of func-

tioning of one of branches of state power, risk of violation of its independence and independence of its transmitters, potential threat of dependence on will of political power in relation to their existence. Principle of parity of branches of state power requires even attitude toward their constitutional determination. Not having regard to branched of courts, each of them, but not only the highest court, is carrier of judicial department, consider that is why, that the system of organs of one of branches of state power – judicial – must have constitutional determination, even at the level of mention and dispatch to the law. Sufficient reasons authors of Law in part of exception of mention about the presence of the system of subordinates, in particular appeal and local courts, on our persuasion, were not pointed, even if power and plans to change their territorial jurisdiction. In relation to disappearing from the name of the highest court of the state of sign, that this court operates exactly in Ukraine, to our opinion, is artificial reason for next reorganization of Supreme Court of Ukraine (farther – SCU). Actually to this day only SCU and Constitutional Court of Ukraine (farther – CCU) had an excellent degree of legal security, as their status was determined BasicLaw, reformers had the opportunity without the change of that no structural reforms of the judicial system of these courts touched them only will limit judicial plenary powers of SCU, as it was in 2010 Changes in Constitution of Ukraine created pre-conditions for the complete restart of supreme judicial body. About the danger of such step cautioned to judge CCU, when gave an estimation to constitutionality of corresponding bill. In par-

ticular, judge of CCU S. Shevchuk (Stanislav Volodumurovich) in the separate opinion for the ground of possible negative consequences of making alteration in Constitution in part of change of the name of Supreme Court pointed the conclusion of European Commission “For democracy through a right” (Venetian Commission) (d. 111) in relation to a return to the Supreme court of Hungary of its the historical name “Curia” by making alteration in Constitution of Hungary, that resulted in pre-schedule liberation of judges of this court. Venetian Commission marked that at the acceptance of new constitution its transitional positions must not be used as a method of stopping of plenary powers of persons select or appointed after before by an operating constitution. Judge S. Shevcuk (Stanislav Volodumurovich) expounded warning, that the change of the name “Supreme Court of Ukraine” on “Supreme Court” obviously will result in reorganization of this Court, but even such perspective reorganization not a prize can conduce the judges of SCU to liberation, but possible is only a competition on employment of additional positions in a new court [11]. As seen, the marked warning did not become groundless. Without regard to that the authors of Law in an explanatory message did not accent attention on intention to liquidate SCU, and only to “deprive text of Basic Law of consequences of mechanical adaptation of the name “Supreme Court of Ukrainian Council Socialistic Republic”” [12], however Law of Ukraine “On the judicial system and status of judges” is envisage exactly liquidation of BCY from the day of cut-in of Supreme Court (п. 7 At eventual and transi-

tional positions) [2]. A positive change is fixing in Basic Law of new order of formation, reorganization and liquidation of courts exactly by a law the project of that brings in Supreme Council of Ukraine President of Ukraine after consultations with Higher advice of justice (century of a 125 Constitution of Ukraine). Actually such approach answers Convention about the protection of human rights and fundamental freedoms and practice of the European court on human rights (farther – ECHR) in relation to its application, although some scientists and practices expound the certain warning and on this occasion. In particular, as judge SCU O. Prokopenko (OlexanderBorusovich) marks, «if to take into account practice of work of Supreme Council of Ukraine, politization of acceptance by its decisions, it will result in abuse during realization of corresponding plenary powers, and also to tightening of making decision about formation or liquidation of courts” [13, 107]. To our opinion, plenary powers to form and liquidate courts a country’s leader also hardly it is possible to consider a sufficient guarantee levelling of risks of abuse of the plenary powers given to the political subjects in the marked question. Negative practice is certain already took place in 2008, when by President of Ukraine it was created Central and Left-bank circuit administrative courts of Kyiv. Consider that however a risk of abuse of right is higher, when made decision individually, but not collectively, that is why estimate the new going near this question as more rational. Besides it will assist the increase of legitimacy of court, as in its formation/of liquidation will participate a basic source of state

power is people, though mediated – through select by its representatives – state deputies. But other risk sees languages other. Plenary powers in relation to formation/of liquidation of court will be passed to by President of Ukraine Supreme Council of Ukraine only after introduction of new administrative-territorial device of Ukraine in accordance with changes in Constitution of Ukraine in relation to decentralization of power, but not later, than on December, 31, 2017. But a department judicial is state power, courts – by public institutions, but that is why argued not enough is position of deposit of delivery of the marked function from President to the legislative body. It is possible to expound warning from attempt of President of Ukraine to save the influence on the process of forming of the new judicial system, and thus, construction really independent system of judicial government bodies again under threat of political influence and certain political interest. Does not eliminate this warning and maintenance after President of Ukraine (for a term of 2) of plenary powers in relation to translation of judge from one court to other. Taking into account, that by law of Ukraine “About the judicial system and status of judges” [2] these plenary powers will belong to Higher Council of justice, and by law of Ukraine “About the judicial system and status of judges” in a release in 2015 these plenary powers divided between President and Parliament. In particular, if change touched permanently selected judges, those, gave Parliament legitimacy of status of that, then a question about translation in the highest or other specialization court decided exactly Supreme Council

of Ukraine. In accordance with changes in Constitution in relation to a justice, President not only sorts out on itself plenary powers in relation to change of judges select Supreme Council of Ukraine but also during 2 years will carry out these constitutional plenary powers of Higher Council of justice. All of it again makes impression attempt of country's leader personally to control forming of the new system of the judicial system. Such situation, from one side, can be supported, if to weigh, that President of Ukraine bears the personal responsibility for a general public legal policy, including in part of material well-being in the state of right on a just court. In the conditions of political pluralism and state of political culture in the state, really, to realize the row of progressive reforms maybe exactly in the conditions of levers of independent control and personal responsibility. However, such idealistic variant is possible only on condition of complete exception illegal abuse of a right, including from the side of reformers. But during 2014–2016 we had the opportunity to look after a reverse situation exactly, when it was not assigned for justiceship of not a single person, that passed a competitive selection in accordance with procedure certain a law; plenty enough of judges got the largeness enough of judge reward, but shut out to realization of justice as a result of non-acceptance of corresponding act Supreme Council of Ukraine, or through not realization of procedure of bringing of oath before President of Ukraine. Thus, coefficient them useful effect on realization of justice equalled a zero, and the losses of the State budget of Ukraine, related to their maintenance, were large

enough. As a result of it a right on access in the court of many persons was broken, in fact or in courts in general there were not judges with plenary powers to carry out a justice, or loading on judges was so large, that clever term of consideration of cases and operative renewal in rights violated from lens them reasons. And it all took place then, when a law was foreseen a mechanism liberations of judges, that does not answer held a position, in particular by a way about the conduct of primary qualifying evaluation statutory Ukraine "About providing of right on objective court". At such practice "On the judicial system and status of judges" it is expedient new Law of Ukraine to eliminate the similar risks of abuse of right in the future, but it does not contain such safety devices. In particular, a term during that President of Ukraine must give out a decree about assigning for justiceship in case of bringing of corresponding presentation by Higher Council of justice is eliminated in general; by an admitting moment to realization right judge as well as before certainly adjuration of oath and again in difficult enough, from the point of view of practical realization, ceremony – in presence President of Ukraine and without determination of term, during that it must take place. All of it not adds guarantees to independence to the department judicial and subjects that carry out it, but main are hopes on its efficiency. It follows positively to assess the new situations of Law in part of narrowing of immunity of judges to functional. A judge must bear the criminal or disciplinary responsibility for crimes (for example, receipt of illegal benefit) and disciplinary about mortars that mediated can influence

on legal position of judge at realization to them of justice. In relation to actions, unconnected with implementation judge functions, a judge will bear the legal responsibility in the general order. Undoubtedly, deserves in support and exception of political context at a decision-making in relation to the grant of consent to detention of judge or maintenance of its under a guard or arrest, as these plenary powers go across from Supreme Council of Ukraine in Higher Council of justice. On the whole supporting an attempt to create in the system of judicial government bodies a single coordinating centre from forming of financial, organizational and skilled policy of judicial department, consider that some plenary powers of Higher Council of justice had to limit. In particular, it touches a decision-making about liberation of judge. Taking into account, that legitimization of judges as transmitters of one of branches of state power it takes place people mediated – through directly select by its President of Ukraine, however people even mediated do not take participating in privation of legitimacy of judge - plenary powers to free judges are given to Higher Council of justice. Maybe, in this norm the mechanism of inhibitions and counterbalances is stopped up in cooperation of President of Ukraine and department judicial, but, consider that at such release Higher Council of justice gets surplus of plenary not powers that contain potencies well threat to judge independence. In addition, to the competence of Higher Council of justice both a disciplinary production in relation to all judges and decision-making is attributed about liberation of judge. Unfortunately,

to the bill “About Higher Council of justice” yet not under it is prepared, we cannot estimate that is why, as far as during organization of work of this organ the remark of ECRP is taken into account, set forth to them in Decision from January, 9, 2013 on cases “Olexander Volkov against Ukraine” (d. 113) in relation to differentiation of functions of initiation of disciplinary production in relation to a judge, actually disciplinary production and decision-making about liberation of judge [14]. However, having regard to maintenance of constitutional norm in relation to the competence of Higher Council of justice, consider that it will be enough to provide the marked differentiation hard. Within the limits of release of Law, to our opinion, it would be expediently to fasten plenary powers from collection of information on the breach of discipline after the Higher qualifying commission of judges, trial of disciplinary cases on contention principles – in the Disciplinary court, and decision-making about liberation of judge on the basis of set by the marked court of fact of “commission of substantial breach of discipline, rough or systematic neglect by duties that are incompatible with status of judge” – Higher Council of justice. By the key questions of the new stage of judicial reform, that substantially distinguish it from previous, an attempt to unite a question reforms of the judicial system and contiguous institutes, that further justice, are offices of public prosecutor and advocacies became. In relation to the office of public prosecutor, then the question of determining its location in the system of division of power is actual from the moment of acceptance of Constitution of Ukraine 1996, in that

transformation of its functions was then stopped up yet, but the real step in this direction was not until now, however already passed quite a bit time and more forward measures had to be accepted in relation to status of office of public prosecutor. A legislator prepared necessary for this starting conditions, in particular, accepting the Criminal procedural code of Ukraine in 2012 and Law of Ukraine "About the office of public prosecutor" in 2014. It should be noted that the only model of status of office of public prosecutor does not exist in the world. Therefore the authors of Law had to be determined: whether it follows to save status of office of public prosecutor, that was until now, or transform it in an organ that will provide terms for realization of justice. We fully support disappearance of function of supervision on the stage of pre-trial investigation; its transformation in the function of judicial guidance is fully just, as it better represents the specific of role of public prosecutor on the stage of pre-trial investigation, than function of supervision. If to give the general estimation of strategic vision of transformation of the office of public prosecutor, stopped up in changes in Constitution of Ukraine, and then consider it positive. The input of constitutional changes will assist strengthening of contention principles of rule-making and arbitration function of court. But status of office of public prosecutor in the system of department judicial requires the greater guarantees of its independence, including political. Therefore, we cannot support maintenance of institute of mistrust of Ukraine Supreme Council to the General Prosecutor of Ukraine, as

it destroys all conception of transformation of office of public prosecutor from a political institute in the institute of providing of justice. It is although necessary to admit, Parliament from times of acceptance of Constitution of Ukraine in 1996 not a single time by the right to expound a mistrust to the General Prosecutor did not avail, as well as there was not a single General Prosecutor of Ukraine, that would consist of position the complete term foreseen by Basic Law. Also we cannot support position in relation to privation of Office of Public Prosecutor of function of supervision after inhibition of law at implementation of court decisions in criminal cases. To our opinion, it is not logical, as a public prosecutor is on the stages of pre-trial and judicial criminal realization, but he is not on the stage of implementation of sentence. Clever explanation in Constitution of Ukraine we do not see such position of authors of changes, especially if to take into account that ECPR repeatedly paid attention to unity of three stages of realization – pre-trial, judicial and implementation of court decision. Also we with carefulness behave to limitation of representative function of office of public prosecutor. Supporting on the whole the idea of setting to function of protection of rights and interests of man on to the advocacy, together with that have warning, or will not remain out of limits legal help, including state, habitants of district centres and villages. Capable advocacy to provide the proper quality of legal aid, in particular and free, on all territory of the state? Will not create limitation of representative function of office of public prosecutor of obstacle in availability of justice? Although on the

whole an idea, in relation to the monopoly of advocacy on the representative office of rights and interests of person in a court, will pawn on the Article 1312 Law, impresses enough, as proposes increase requirements to the professional protection of rights and interests of person, effective rule-making. But from the practical point of view causes a disturbance in part of availability of legal aid for all layers of population and on all territory. To the analysis of efficiency of activity of centres from the grant of secondary legal aid on all territory of Ukraine did not come true. In addition, there is a doubt at an appropriateness and efficiency of this norm for defence of interests of legal entities, and on occasion even is impossible from objective reasons. However, it should be

noted that ideal legal norms do not exist. Although to the legal technique of constitutional norms and increase requirements belong, in fact when made alteration to the act of the greatest legal force, so to Constitution of Ukraine, every offer position, even separate word or comma, must be self-weighted and concerted with text of Basic Law, but however develop them, give to them life implementation laws. Have a hope, that new Law of Ukraine “On the judicial system and status of judges” will become foundation for a construction really independent, strong department judicial, able to provide the real right on a just court. The improvement of legal status of organs that further justice will strengthen the guarantees of legal defence in the state.

Sources

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 черв. 2016 № 1401-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/140119>.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 черв. 2016 № 1402-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402viii>.
3. Коаліційна угода Верховної Ради України від 21 листопада 2014 р. URL: http://www.afo.com.ua/doc/Coalition_Agreement_2014.pdf.
4. Про Конституційну Комісію: Указ Президента України від 3 берез. 2015 № 119/2015. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/119/2015>.
5. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 трав. 2015 № 276/2015. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
6. Москвич Л. М. Методологічні засади судової реформи в Україні. *Проблеми законності* / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків, 2011. Вип. 117.
7. Хотинська-Нор О. З. Теоретичні засади судової реформи: окремі аспекти. *Вісн. Акад. адвокатури України*. 2015. Т. 12, число 2 (33). С. 184–193.
8. Про відновлення довіри до судової влади: Закон України від 8 квіт. 2014 № 1188-VII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/118818>.
9. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовт. 2014 № 1700-VII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/170018>.
10. Про забезпечення права на справедливий суд: Закон України від 12 лют. 2015 № 192-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/19219>.
11. Окрема думка судді Шевчука С. В. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/1v/201606.pdf>.

12. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 25 листопада 2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209.
13. Прокопенко О. Б. Право на справедливий суд: концептуальний аналіз і практика реалізації: монографія. Харків, 2011. 248 с.
14. Справа «Олександр Волков проти України» (заява № 21722/11) від 9 січня 2013 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_947.

References

1. Pro vnesennia zmin do Konstytutsii Ukrainy (shchodo pravosudiv) : Zakon Ukrainy vid 2 cherv. 2016. # 1401-VIII. [On Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice): Law of Ukraine dated June 2. 2016. No. 1401-VIII] zakon3.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/140119>. [In Ukrainian]
2. Pro sudoustrii i status suddiv: Zakon Ukrainy vid 2 cherv. 2016 # 1402-VIII. [On the Judiciary and the Status of Judges: The Law of Ukraine dated June 2. 2016 No. 1402-VIII] zakon3.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402viii>. [In Ukrainian]
3. Koalitsiina uhoda Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 21 lystopada 2014 r. [Coalition agreement of the Verkhovna Rada of Ukraine dated November 21, 2014] [afo.com.ua](http://www.afo.com.ua/doc/Coalition_Agreement_2014.pdf) Retrieved from: http://www.afo.com.ua/doc/Coalition_Agreement_2014.pdf. [In Ukrainian]
4. Pro Konstytutsiinu Komisiuu: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 3 berez. 2015 # 119/2015. [About the Constitutional Commission: Decree of the President of Ukraine dated 3 March. 2015 # 119/2015] zakon5.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/119/2015>. [In Ukrainian]
5. Pro Stratehiuu reformuvannia sudoustroiu, sudochynstva ta sumizhnykh pravovykh instytutiv na 2015–2020 roky: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 20 trav. 2015 # 276/2015. [On the Strategy for the Reform of the Judiciary, the Judiciary and Related Legal Institutions for 2015-2020: Decree of the President of Ukraine on May 20. 2015 # 276/2015.] zakon3.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>. [In Ukrainian]
6. Moskvych L. M. (2011) Metodolohichni zasady sudovoi reformy v Ukraini. [Methodological Principles of Judicial Reform in Ukraine] *Problemy zakonnosti - Problems of legality, (Tatsii V. Ya. Eds.) Kharkiv*[In Ukrainian]
7. Khotynska-Nor O. Z. (2015) Teoretychni zasady sudovoi reformy: okremi aspekty. [Theoretical foundations of judicial reform: separate aspects] *Visn. Akademii advokatury Ukrainy. - Bulletin of the Academy of Advocacy of Ukraine, 12, 2 (33), 184–193*. [In Ukrainian]
8. Pro vidnovlennia doviry do sudovoi vlady: Zakon Ukrainy vid 8 kvit. 2014 # 1188-VII. [On restoring confidence in the judiciary: Law of Ukraine dated April 8. 2014 № 1188-VII.] zakon5.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/118818>. [In Ukrainian]
9. Pro zapobihannia koruptsii : Zakon Ukrainy vid 14 zhovt. 2014 # 1700-VII. [On Prevention of Corruption: The Law of Ukraine of October 14. 2014 № 1700-VII.] zakon5.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/170018>. [In Ukrainian]
10. Pro zabezpechennia prava na spravlyvyi sud: Zakon Ukrainy vid 12 liut. 2015 # 192-VIII. [On ensuring the right to a fair trial: Law of Ukraine dated February 12. 2015 № 192-VIII.] zakon5.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/19219>. [In Ukrainian]
11. Okrema dumka suddi Shevchuka S. V. stosovno Vysnovku Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za zvernenniam Verkhovnoi Rady Ukrainy pro nadannia vysnovku shchodo vidpovidnosti zakonoprojektu pro vnesennia zmin do Konstytutsii Ukrainy (shchodo pravosudiv) vymoham statei 157 i 158 Konstytutsii Ukrainy. [Separate opinion of the judge Shevchuk S.V. regarding the conclusion of the Constitutional Court of Ukraine in the case on the appeal of the Verkhovna Rada of Ukraine on the conclusion of the compliance with the draft law on amending the Constitution of Ukraine (on justice) to the requirements of Articles 157 and 158 of the Constitution of Ukraine.] [ccu.gov.ua](http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/1v/201606.pdf) Retrieved from: <http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/1v/201606.pdf>. [In Ukrainian]
12. Poiasniuvalna zapyska do proektu Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do Konstytutsii Ukrainy (shchodo pravosudiv)» vid 25 lystopada 2015. [Explanatory note to the draft Law of Ukraine “On

- Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice)” dated November 25, 2015.] *w1.c1.rada.gov.ua* Retrieved from: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209. [In Ukrainian]
13. Prokopenko O. B. (2011) *Pravo na spravedlyvyi sud: kontseptualnyi analiz i praktyka realizatsii* [The right to a fair trial: conceptual analysis and practice of realization]. Kharkiv [In Ukrainian]
 14. Sprava «Oleksandr Volkov proty Ukrainy» (zaiaava # 21722/11) vid 9 sichnia 2013 r. [The case of “Alexander Volkov v. Ukraine” (application no. 21722/11) dated January 9, 2013] *zakon5.rada.gov.ua* Retrieved from: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_947. [In Ukrainian]

Москвич Л. М., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
ORCID 0000-0001-7339-3982

Новий етап судової реформи: очікування та сподівання

2 червня 2016 р. парламент прийняв Закон про внесення змін до Конституції України щодо правосуддя, якими закладено оновлені конституційні засади судової влади та суміжних інститутів – прокуратури та адвокатури. На думку законодавця, конституційні зміни в частині правосуддя мають сприяти реалізації повномасштабної судової реформи та оновленню суддівського корпусу відповідно до суспільних очікувань і згідно з європейськими стандартами, відновленню довіри громадян до судової гілки влади, а також забезпеченню належного функціонування прокуратури та адвокатури. Разом з тим, певні положення нових конституційних норм містять неоднозначне сприйняття та потребують критичної оцінки щодо потенційного ризику зловживання правом при прийнятті наступних імплементаційних законів. Стаття присвячена саме критичному аналізу положень зазначених змін до Конституції України щодо правосуддя та висловлюються окремі пропозиції до змісту закону, який має імплементувати нові конституційні засади системи правосуддя.

Ключові слова: судова реформа, правосуддя, Конституція України, зміни щодо правосуддя, судова влада та суміжні інститути.

ШАНДУЛА ОЛЕКСАНДР ОЛЕКСІЙОВИЧ,

доцент, кандидат юридичних наук, доцент
кафедри організації судових та правоохоронних
органів Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: shandula1961@gmail.com
ORCID 0000-0002-8055-0138



УДК 347.965

Роль адвокатури в реалізації права особи на професійну правничу допомогу

Статтю присвячено розгляду ролі адвокатури в реалізації права особи на професійну правничу допомогу. Проаналізовано новації у статусі адвокатури та її місця в механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина у результаті Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р. Розглянуто поняття, ознаки і зміст терміна «професійна правнича допомога», наведено його порівняння із поняттям «правова допомога». Сформульовано пропозиції щодо удосконалення законодавчої регламентації діяльності адвокатури з надання професійної правничої допомоги.

Ключові слова: адвокат, адвокатура, адвокатська діяльність, професійна правнича допомога, Конституційна реформа щодо правосуддя.

Вступ. Основний Закон України внаслідок Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р. встановив нові, підвищені гарантії захисту прав особи в контексті євроінтеграційних прагнень нашої держави й орієнтації на кращі світові стандарти захисту прав людини. До них, зокрема, належить і передбачене ст. 59 Конституції України право кожного на професійну правничу допомогу, яка у випадках, передбачених законом, надається без-

оплатно, та свободу у виборі захисника своїх прав. Однією із основних гарантій забезпечення цього конституційного права особи є адвокатська діяльність, у зв'язку із чим набуває актуальності роль адвокатури у реалізації права особи на професійну правничу допомогу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Роль адвокатури у забезпеченні права особи на правову допомогу була предметом досліджень таких

вітчизняних учених, як Н. М. Бакаянова (N. M. Bakayanova), О. А. Банчук (O. A. Banchuck), Т. В. Варфоломєєва (T. V. Varfolomeeva), Т. Б. Вільчик (T. B. Vilchick), С. О. Іваницький (S. O. Ivanitskiy), Т. В. Омельченко (T. V. Omelchenko), О. Г. Яновська (O. G. Yanovskaya) та ін. Серед зарубіжних авторів, які розглядали цю проблему, варто відмітити напрацювання у галузі організації й діяльності адвокатури Рене Давида (Rene David), М. Молло (M. Mollo), К. Штерна (K. Stern), Д. Гарета (D. Garrett), Дж. Горєя (J. Gorrey), В. Бернама (V. Bernam), А. Патерсона (A. Paterson) та ін. Разом з тим, з огляду на важливість і багатоаспектність даної проблематики, її попередні наукові дослідження не можна вважати вичерпними, що зумовлює потребу чергового звернення до означених питань.

Мета і завдання дослідження.

Метою статті є визначення ролі адвокатури в реалізації конституційного права особи на професійну правничу допомогу. При цьому автор ставить собі завдання розкрити зміст поняття «право на професійну правничу допомогу», з'ясувати окремі аспекти реалізації його адвокатурою й сформулювати пропозиції щодо удосконалення нормативної регламентації зазначених питань.

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів.

Передусім для з'ясування предмета дослідження потрібне визначення термінів, що вживаються в цій сфері. Так, на відміну від попередньої редакції Основного Закону, в результаті Конституційної реформи щодо правосуд-

дя від 2016 р. було закріплено поняття «професійна правнича допомога». Воно замінило собою термін «правова допомога», що використовувався в тексті Конституції України раніше та продовжує застосовуватися в галузевому законодавстві. Так, у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] адвокатська діяльність визначається як незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту (п. 2 ч. 1 ст. 1). Сам термін «правова допомога» розкрито в іншому законодавчому акті, а саме в Законі України «Про безоплатну правову допомогу» [2], відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 1 якого правова допомога визначається як надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення. У свою чергу правові послуги, через категорію яких визначається поняття «правова допомога», передбачають надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації (п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»). Крім того, поняття «правова допомога» розглядалося і в Рі-

шенні Конституційного Суду України №23-рп/2009 від 30 вересня 2009 р. у справі про право на правову допомогу, відповідно до якого правова допомога є багатоаспектною, різною за змістом, обсягом та формами і може включати консультації, роз'яснення, складення позовів і звернень, довідок, заяв, скарг, здійснення представництва, зокрема в судах та інших державних органах, захист від обвинувачення тощо [3].

З урахуванням вказаних положень науковці визначають правову допомогу як юридичні (правові) послуги, одним із суб'єктів надання якої в Україні є адвокатура, а поняття адвокатської діяльності формують як «діяльність з надання правової допомоги фізичним та юридичним особам, що здійснюється адвокатами в рамках встановлених законом організаційних форм» [4, с. 13, 15]. На думку В. М. Ісакової, право на правову допомогу має розглядатися як природне невідчужуване право особистості, що належить до першого покоління прав людини і за своєю суттю є громадянським правом. Воно являє собою встановлену законом невід'ємну і невідчужувану можливість отримувати в установленому законом порядку професійну допомогу з питань правового характеру [5, с. 344]. Існування інституту правової допомоги адвоката Т. Б. Вільчик розглядається як спеціальний правовий інститут стосовно загального – інституту правової допомоги, що регулює діяльність усіх суб'єктів права із надання правової допомоги в Україні, є його особливою і найважливішою складовою [6, с. 9].

Хоча законодавець розкриває поняття правової допомоги через перелік певних правових послуг, у науковій юридичній літературі зустрічається підхід, що заперечує вживання терміна «правові послуги» щодо адвокатської діяльності. Як зауважують деякі вчені, «правова допомога» – це вид професійної діяльності, тоді як «правові послуги» – різновид підприємницької діяльності [7, с. 28]. На наш погляд, між цими поняттями немає принципової різниці, яка б не дозволяла вживати їх в контексті позначення змісту й сутності адвокатської діяльності.

Тож, не заперечуючи підходу, за якого поняття правової допомоги розкривається за допомогою переліку правових послуг, звернемо увагу на те, що, враховуючи конституційні зміни термінології, про які йшлося вище, визначення поняття адвокатської діяльності через категорію «правова допомога» не є повністю коректним. Адже ч. 1 ст. 131² Конституції України недвозначно закріпила, що «для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура». Отже, і поняття адвокатської діяльності має визначатися як надання професійної правничої допомоги, що, у свою чергу, конкретизується через перелік певних видів правових послуг. З огляду на це, доводиться констатувати невідповідність чинних нормативних актів у галузі регулювання організації та діяльності адвокатури Конституції України. Вважаємо, що для виправлення зазначеної колізії в тексті законів України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про безоплатну правову допомогу» та інших законодавчих і підза-

конних актів, де ці терміни використовуються, поняття «правова допомога» має бути замінене на «правничу допомогу».

Варто звернути увагу на те, що положення ст. 59 та ст. 131² Основного Закону дублюють одне одного у вживанні терміна «професійна правничу допомога», хоча, як норма більш загального значення, ст. 59 Конституції України цілком могла б зберегти поняття «правова допомога» як більш широке, тоді як ст. 131², присвячена адвокатурі, мала б конкретизувати суб'єкта надання саме професійної правничої допомоги як одного із різновидів правової допомоги. Крім того, законодавець, вилучивши згадку про адвокатуру зі ст. 59 і розд. II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України, відвів їй окрему ст. 131² у розд. «Правосуддя», чим, з одного боку, посилив позиції цього інституту в державі й суспільстві, а з другого – вказав на зв'язок адвокатської діяльності із реалізацією правосуддя як основної функції судової влади. З огляду на це варто погодитися із позицією тих учених, які розглядають право на правову допомогу як один з аспектів доступу до правосуддя та права на справедливий судовий розгляд, вказуючи, що основоположний принцип будь-якої правової системи полягає в тому, що вона повинна гарантувати реально діюче право на рівний доступ до правосуддя [8, с. 409].

Аналізуючи зміст терміна «правничий», варто вказати, що згідно із тлумачним словником української мови він визначається як те саме, що юри-

дичний, тоді як «правовий» – той, що стосується права [9, с. 1101]. Отже, поняття «правничу допомога» є синонімом терміна «юридична допомога», тоді як «правова допомога» має більш широке значення. Додержуючись такого підходу, можна констатувати, що у чинній редакції Конституції України фактично відбулося повернення до термінології, що використовувалася у період до 1996 р. і передбачала застосування поняття «юридична допомога». З цього приводу Т. В. Омельченко зазначає, що до офіційного оприлюднення Конституції України 1996 р. використовувався термін «юридична», але внесення до ст. 59 Конституції України поняття «правова» спонукало законодавця поступово у нормативно-правових актах замінювати «юридичну» на «правову» допомогу [10, с. 500]. Отже, на сьогодні існують передумови для фактично зворотного процесу.

Слід вказати, що і до Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р. співвідношення понять «правова» і «юридична» допомога було предметом дискусій. Хоча більшість вчених при визначенні змісту адвокатської діяльності дотримувалися положень чинного законодавства, оперуючи терміном «правова допомога», окремі фахівці, як, приміром, Н. О. Обловацька, наводили визначення адвокатської діяльності як надання юридичної допомоги населенню, не обґрунтовуючи доцільність цього терміна [11, с. 47]. Інші вчені, як І. В. Головань, вказували на архаїчність цього підходу, проте погоджувалися, що ці терміни фактично збігаються [4, с. 12]. На тій точці зору, що ці поняття є синонімами, фактично

стояв і Конституційний Суд України, визначаючи право на правову допомогу як гарантовану Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги [12].

Інші вчені обґрунтовували необхідність уточнення існуючої на той час термінології. Так, Р. С. Титикало висловлено думку, що хоча поняття «правова» та «юридична» допомога є досить близькими по суті, втім не є тотожними, оскільки перше поняття є більш прийнятним для сфери міжнародного права, а друге – для допомоги, яка надається державою громадянам [13, с. 294]. На думку Т. В. Омельченко, прикметник «правова» створений від слова «право», а тому характеризує спосіб допомоги, а не її зміст, тоді як прикметник «юридичний» походить від слова «юрист» і характеризує професійну ознаку. Відповідно, будь-яка юридична допомога одночасно є і правовою, але не кожна правова допомога є юридичною. Це дозволяє автору зробити висновок, що поняття «правова допомога» є більш широким за змістом, ніж «юридична допомога» [10, с. 501].

Узагальнюючи наведені підходи, варто зазначити, що поняття «правова допомога» є більш широким і загальним відносно терміна «юридична допомога», і вони співвідносяться як ціле і частина. Водночас термін «юридична» вказує на специфіку цієї допомоги, а саме те, що вона надається професійним юристом у конкретних юридичних ситуаціях. З цієї точки зору закріплення в Конституції України терміна «правнича допомога», що, як було з'ясовано вище, є синонімом по-

няття «юридична допомога», виглядає цілком виправданим і доцільним. Разом з тим, не лише в науковій юридичній літературі, а й серед адвокатської спільноти відсутнє чітке розуміння співвідношення й відмінностей зазначених правових понять. На це вказує, приміром, термінологія Правил адвокатської етики, затверджених Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 р. [14], тобто більш ніж через рік після проведення Конституційної реформи щодо правосуддя, у яких, починаючи з Преамбули цього документа, поняття «правова допомога» вказується у дужках після терміна «професійна правнича допомога», тобто вони використовуються як рівнозначні. Вочевидь, такий підхід є помилковим і, з огляду на рівень і значення цього документа, а також на час його прийняття, хибно орієнтує адвокатів у розумінні змісту й значення тих соціально-правових функцій, які покладені на них Основним Законом України.

Загалом, розглядаючи поняття «професійна правнича допомога», можна виокремити такі його ознаки: 1) це допомога у сфері застосування різних джерел права; 2) виходить від професійного правника – юриста; 3) її змістом є надання юридичних послуг; 4) вона спрямована на захист прав і свобод людини і громадянина.

Серед наведених ознак на особливу увагу заслуговує друга, оскільки саме вона, на наш погляд, найбільш істотно відрізняє розглядуване поняття від терміна «правова допомога». У зв'язку із цим звертає на себе увагу та обставина, що законодавець при внесенні

змін до Конституції України зайвий раз підкреслив ознаку професійності правничої допомоги, хоча, як ми уже з'ясували, це впливає із самого терміна «правнича». Вочевидь, такий підхід обумовлений намаганням гарантувати якомога більш високий рівень такої допомоги, що може бути забезпечений лише завдяки професіоналізму її носіїв. З огляду на це, серед принципів діяльності адвокатури, на наш погляд, має бути закріплено принцип професіоналізму. На жаль, ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» серед принципів, на яких здійснюється адвокатська діяльність (верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів) не згадує принцип професіоналізму, хоча він виокремлюється в науковій юридичній літературі щодо представників інших юридичних професій. Так, приміром, принцип професіоналізму суддів, на думку А. В. Лапкіна, зумовлений потребою у здійсненні судової влади високопрофесійними юристами і передбачає наявність спеціальних професійних і кваліфікаційних вимог до представників суддівського корпусу та особливого порядку його формування, встановлених законом [15, с. 69]. Аналогічно зазначений принцип можна сформулювати й відносно адвокатів: види правничої допомоги, що надаються адвокатами, і сприяння ними у здійсненні правосуддя вимагають встановлення у законі спеціальних професійних і кваліфікаційних вимог до адвокатів та особливого порядку набуття відповідного статусу.

Аналогічне принципу професіоналізму значення має сформульований у Правилах адвокатської етики принцип «компетентність та добросовісність». Стаття 11 зазначених Правил передбачає, що, зважаючи на суспільну значущість і складність професійних обов'язків адвоката, від нього вимагаються високий рівень професійної підготовки, ґрунтовне знання чинного законодавства, практики його застосування, опанування тактики, методів і прийомів адвокатської діяльності, ораторського мистецтва. Адвокат зобов'язаний надавати професійну правничу (правову) допомогу клієнту, здійснювати його захист та представництво компетентно і добросовісно, що передбачає знання відповідних норм права, наявність необхідного досвіду їх застосування, доскональність у врахуванні всіх обставин, що стосуються доручення клієнта та можливих правових наслідків його виконання, ретельну підготовку до виконання доручення. Адвокат має постійно підвищувати свій професійний рівень та кваліфікацію, володіти достатньою інформацією про зміни у чинному законодавстві. Адвокат повинен забезпечувати обґрунтовано необхідний рівень компетентності своїх помічників, стажистів, технічного персоналу та інших осіб, що залучаються ним для виконання окремих робіт у зв'язку з виконанням доручення [14]. Однак закріплення цих положень, попри їх повноту і правильність, на рівні Правил адвокатської етики, а не Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» з формального боку дещо применшує

їх значення, яке на практиці важко переоцінити.

Вимогою професіоналізму можна пояснити і той факт, що лише адвокатам дозволяється здійснювати представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Надання цих видів правничої допомоги є виключною компетенцією адвокатів з огляду на високу соціальну важливість відповідної діяльності, її відповідальне значення для забезпечення низки інших прав і свобод особи, яку захищають чи представляють у суді. При цьому ця залежність є взаємооберненою: оскільки тільки адвокати можуть здійснювати зазначені види правничої допомоги, то вони повинні мати найвищий рівень компетентності, ділових якостей і фахових знань.

Висновки. Конституційна реформа щодо правосуддя від 2016 р. посилила роль адвокатури у забезпеченні права особи на правничу допомогу. Одночасно вона акцентувала увагу на професійному характері такої допомоги, що виявляється у термінах «професійна» і «правнича», якими вона позначається, на відміну від загального поняття «правова допомога», яке використовувалося у попередній редакції Основного Закону.

Таким чином, саме професійний характер юридичної (правничої) допомоги визначає особливе місце адвокатури у механізмі її надання громадянам, яке зафіксоване у ст. 131² Конституції

України. Система вимог до осіб, які бажають отримати статус адвоката, складний порядок його набуття, вимоги до адвокатів, положення щодо їх відповідальності – все це у кінцевому рахунку покликане забезпечити належний рівень юридичних послуг, які надаються адвокатами, і гарантувати відповідне право особи, передбачене у ст. 59 Конституції України. Надання професійної правничої допомоги адвокатурою не виключає і не підміняє діяльності у цій сфері інших уповноважених суб'єктів, в тому числі органів державної влади, проте є найважливішим елементом і дієвою гарантією розглядуваного права, яке ніким не може бути обмежене.

Проблеми в реалізації конституційних положень щодо гарантування права особи на професійну правничу допомогу створює той факт, що галузеве законодавство у сфері регулювання адвокатури й адвокатської діяльності, правової допомоги тощо, досі не приведене у відповідність до норм статей 59 та 131² Конституції України, і всупереч їм продовжує використовувати термін «правова допомога». З огляду на це необхідним є перегляд законодавчих, підзаконних актів і актів органів адвокатського самоврядування задля належного закріплення й правильного тлумачення поняття «професійна правнича допомога», яке визначає сутність адвокатської діяльності на сучасному етапі.

Список використаних джерел

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. *Відом. Верхов. Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.

2. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. *Відом. Верхов. Ради України*. 2011. № 51. Ст. 577.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30 вересня 2009 № 23-рп/2009. *Офіц. вісн. України*. 2009. № 79. Ст. 2694.
4. Головань І. В. До питання про поняття адвокатської діяльності *Адвокат*. 2012. № 1. С. 12–15.
5. Ісакова В. М. Право на правову допомогу в системі прав людини *Вісн. Акад. прав. наук України*. 2012. № 4(71). С. 337–345.
6. Вільчик Т. Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10. Харків, 2016. 42 с.
7. Чебаненко А. Правова допомога і правові послуги – «дві великі різниці». *Закон і Бізнес*. 2001. № 7. С. 28.
8. Ісакова В. М. Право на правову допомогу як елемент принципу доступності правосуддя. *Форум права*. 2012. № 4. С. 404–410. URL: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12ivmpdp.pdf> (дата звернення: 17.08.2017).
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
10. Омельченко Т. В. Законодавче закріплення терміна «правова допомога». *Форум права*. 2012. № 3. С. 500–504.
11. Обловацька Н. О. Поняття адвокатської діяльності в Україні та Росії. *Адвокат*. 2011. № 11(134). С. 45–48.
12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника): від 16.11.2000 № 13-рп/2000. *Офіц. вісн. України*. 2000. № 47. Ст. 2045.
13. Титикало Р. С. Детермінація визначення «Правова та юридична допомога» в теорії адміністративного права. *Крим. юрид. вісн.* 2008. № 1 (2). С. 292–296.
14. Правила адвокатської етики: затв. Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 черв. 2017. URL: http://unba.org.ua/assets/uploads/3ae9a115a40b9a5bc04f_file.pdf (дата звернення: 17.08.2017).
15. Лапкін А. В. Судове право України. Харків: Право, 2016. 148 с.

References

1. Pro advokaturu ta advokatsku diialnist: Zakon Ukrainy vid 05.07.2012. № 5076-VI. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2013. № 27. St. 282.
2. Pro bezoplatnu pravovu dopomohu: Zakon Ukrainy vid 02.06.2011. № 3460-VI. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2011. N 51. St. 577.
3. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym zvernenniam hromadianyna Holovanian Ihoria Volodymyrovycha shchodo ofitsiinoho tлумachennia polozhen statiti 59 Konstytutsii Ukrainy (sprava pro pravo na pravovu dopomohu) vid 30 veresnia 2009 r. № 23-rp/2009. Ofitsiinyi Visnyk Ukrainy. 2009. № 79. St. 2694.
4. Holovan I. V. Do pytannia pro poniattia advokatskoi diialnosti Advokat. 2012. № 1. S. 12–15.
5. Isakova V. M. Pravo na pravovu dopomohu v systemi prav liudyny Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy. 2012. № 4(71). S. 337–345.
6. Vilchuk T. B. Advokatura yak instytut realizatsii prava na pravovu dopomohu: porivnialno-pravovy analiz zakonodavstva krain Yevropeiskoho Soiuzu ta Ukrainy: avtoref. dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.10. Kharkiv, 2016. 42 s.
7. Chebanenko A. Pravova dopomoha i pravovi posluhy – «dvi velyki riznytsi». Zakon i Biznes. 2001. № 7. S. 28.

8. Isakova V. M. Pravo na pravovu dopomohu yak element pryntsyphu dostupnosti pravosuddia. Forum prava. 2012. №4. S. 404–410. URL: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12ivmpdp.pdf>. (data zvernennia: 17.08.2017).
9. Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy (z dod. i dopov.) / Uklad, i holov, red. V. T. Busel. Kyiv; Irpin: VTF «Perun», 2005. 1728 s.
10. Omelchenko T. V. Zakonodavche zakriplennia terminu «pravova dopomoha». Forum prava. 2012. №3. S. 500–504.
11. Oblovatska N. O. Poniattia advokatskoi diialnosti v Ukraini ta Rosii. Advokat. 2011. №11(134). S. 45–48.
12. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym zvernenniam hromadianyna Soldatova Hennadiia Ivanovycha shchodo ofitsiinoho tlumachennia polozhen statti 59 Konstytutsii Ukrainy, statti 44 Kryminalno-protseusualnogo kodeksu Ukrainy, statei 268, 271 Kodeksu Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia (sprava pro pravo vilnogo vyboru zakhsnyka) : vid 16.11.2000 №13-rp/2000. Ofitsiinyy visnyk Ukrainy. 2000. №47. St. 2045.
13. Tytykalo R. S. Determinatsiia vyznachennia «Pravova ta yurydychna dopomoha» v teorii administratyvnoho prava. Krymskyi yurydychnyy visnyk. 2008. №1 (2). S. 292–296.
14. Pravyla advokatskoi etyky: zatverdzeni Zvitno-vybornym z'izdom advokativ Ukrainy vid 09 chervnia 2017 r. URL: http://unba.org.ua/assets/uploads/3ae9a115a40b9a5bc04f_file.pdf. (data zvernennia: 17.08.2017).
15. Lapkin A. V. Sudove pravo Ukrainy. Kharkiv: Pravo, 2016. 148 s.

Шандула А. А., доцент, кандидат юридических наук, доцент кафедры организации судебных и правоохранительных органов Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: shandula1961@gmail.com
ORCID 0000-0002-8055-0138

Роль адвокатуры в реализации права личности на профессиональную юридическую помощь

Статья посвящена рассмотрению роли адвокатуры в реализации права личности на профессиональную юридическую помощь. Анализируются новации в статусе адвокатуры и ее место в механизме обеспечения прав и свобод человека и гражданина в результате Конституционной реформы в части правосудия от 2016 г. Рассматриваются понятие, признаки и содержание термина «профессиональная юридическая помощь», проводится его сравнение с понятием «правовая помощь». Формулируются предложения по усовершенствованию законодательной регламентации деятельности адвокатуры по оказанию профессиональной юридической помощи.

Ключевые слова: адвокат, адвокатура, адвокатская деятельность, профессиональная юридическая помощь, Конституционная реформа в части правосудия.

Shandula O., assistant professor, candidate of jurisprudence, associate professor of the organization of judicial and law enforcement agencies of National legal university named after Yaroslav the Wise, Ukraine, Kharkiv
e-mail: shandula1961@gmail.com
ORCID 0000-0002-8055-0138

The Role of the Bar in Realization of the Right of the Personality on the Professional Legal Aid

Introduction. The basic law of Ukraine owing to the Constitutional reform regarding justice established the raised guarantees of protection of the rights of the personality. Them treats and

provided by article 59 of the Constitution of Ukraine the right to a professional legal aid. One of the main guarantees of providing this constitutional law of the personality is lawyer activity.

Analysis of the last researches and publications. Previous development of this perspective was carried out by domestic scientists of N. M. Bakayanova, O. And. Banchuck, T. V. Varfolomeeva, T. B. Vilchick, S. O. Ivanitskiy, T. V. Omelchenko, O. G. Yanovskaya, and also foreign scientists of Rene David, M. Mollo, K. Stern, D. Garrett, J. Gorrey, V. Bernam, A. Paterson and others. At the same time, considering importance of this perspective, it is impossible to consider its previous scientific development settled that causes requirement of the new appeal to the matters.

Purpose and research problems. The purpose of the scientific article is definition of a role of the Bar in realization of a constitutional law of the personality on professional legal aid.

Statement of the main material of research and the received results. Innovations in the status of the Bar and its place in the mechanism of ensuring the rights and freedoms of the person and the citizen as a result of the Constitutional reform regarding justice from 2016 are analyzed. The concept, signs and contents of the term «the professional legal aid» is considered, comparison with the concept “legal aid” is carried out it. Offers on improvement of a legislative regulation of activity of the bar on rendering of the professional legal aid are formulated.

Conclusions. Revision legislative and bylaws for appropriate fixing and the correct application of concept «a professional legal aid», defining essence of lawyer activity at the present stage is necessary.

Key words: the lawyer, the Bar, lawyer activity, the professional legal aid, the Constitutional reform regarding justice.

ЖУРАВЕЛЬ ВОЛОДИМИР АНДРІЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор, головний учений
секретар Національної академії правових наук
України, академік Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: zhur.crim@gmail.com
ORCID 0000-0001-8256-4333



УДК 343.98

Об'єкт і предмет криміналістики

Розглянуто наукові погляди на об'єкт і предмет криміналістики. Наголошено, що визначення об'єкта і предмета дослідження належить до найбільш важливих напрямів криміналістичної доктрини. Прагнення вчених запропонувати оптимальне, еталонне визначення цих категорій криміналістики стимулювали появу в літературі різноманітних точок зору на зазначену проблематику. Доведено, що криміналістика має двоєдиний об'єкт дослідження – злочинну діяльність (поведінку) та її наслідки (відображення у джерелах інформації) і діяльність з виявлення, розслідування, попередження кримінальних правопорушень та судового розгляду кримінальних проваджень (справ). Саме така парадигма відповідає природі, призначенню і завданням цієї галузі знань, визначає специфіку зв'язків з іншими науками, дає змогу відразу зрозуміти рамки та характер об'єкта і предмета, структури і методу дослідження. Наведено аргументи щодо недоцільності розширення об'єктно-предметної сфери криміналістики, а спроби окремих науковців «розмити» предмет дослідження криміналістики вважати безперспективними та хибними, такими що породжують зайві дискусії і відволікають увагу вчених від інтелектуального забезпечення реалізації основної мети і завдань науки криміналістики.

Ключові слова: об'єкт і предмет криміналістики, структура об'єкта криміналістики, класифікація об'єктів криміналістичного пізнання, предметна галузь науки криміналістики, криміналістичний детермінізм.

Постановка проблеми. Об'єктивні закономірності розвитку науки, потреби в дослідженні нових сторін, властивостей об'єктів, що пізнаються, зумовлюють зміни уявлень науковців

про об'єкт і предмет криміналістики. Прагнення вчених запропонувати оптимальне, еталонне визначення цих категорій криміналістики стимулювали появу в літературі різноманітних

точок зору на зазначену проблематику. Наукові дискусії навколо об'єкта і предмета криміналістики не вщухають і сьогодні. Водночас задля формування криміналістичної доктрини ключове значення має чітке уявлення про її об'єктно-предметну сферу дослідження. Крім того, визначення об'єкта і предмета криміналістики є необхідною умовою для з'ясування меж наукового пошуку, конкретизації мети, завдань та призначення цієї галузі знань, методів і засобів здійснення відповідних досліджень.

Актуальність теми дослідження. Визначення об'єкта і предмета дослідження належить до найбільш важливих напрямів криміналістичної доктрини. Стан сформованості наукової парадигми щодо об'єкта і предмета, усталеність поглядів науковців на цю проблематику відображають сучасний рівень розвитку самої науки криміналістики, можливість реалізації її функцій і завдань, а отже, зумовлюють потребу в активізації досліджень із зазначеної проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вагомий внесок у визначення об'єкта і предмета науки криміналістики здійснили такі науковці, як Р. С. Белкін, О. М. Васильєв, А. І. Вінберг, Т. С. Волчецька, В. Г. Гончаренко, О. О. Ейсман, О. О. Ексархопуло, Г. О. Зорін, В. В. Ключков, В. Я. Колдін, В. О. Коновалова, В. Є. Корноухов, Ю. І. Краснобаєв, І. Ф. Крилов, І. М. Лузгін, Г. А. Матусовський, В. О. Образцов, М. О. Селіванов, О. В. Челишева, В. Ю. Шепітько, М. П. Яблоков та ін. Слід зазначити, що попри проведені дослідження

нерозв'язаною залишається ціла низка питань, а висловлені науковцями судження є різноманітними, неузгодженими або навіть суперечливими. У вітчизняній криміналістичній літературі публікації з цієї проблематики практично відсутні.

Формування цілей статті. Метою статті є аналіз сучасних наукових поглядів на об'єкт і предмет криміналістики, розгляд дискусійних питань щодо цієї проблематики, надання власних авторських пропозицій щодо можливих шляхів розв'язання цих проблем, формування усталених підходів до розуміння цих визначальних криміналістичних категорій.

Виклад основного матеріалу. Вчені-криміналісти, у цілому погоджуючись із тим, що об'єктом науки є виокремлена частина явленого світу, на яку спрямоване наукове пізнання в рамках конкретної науки, пропонують різні варіанти визначення об'єкта криміналістики. Так, О. О. Ейсман до об'єктів вивчення криміналістики відносить: взаємозв'язки і взаємодії матеріальних об'єктів (сфера криміналістичної техніки), взаємодії і взаємовідносини людей (сфера тактики і окремої методики) [1, с. 7]. В. О. Образцов категорично не погоджується з цією думкою і вважає, що «об'єктом криміналістики виступають пошуково-пізнавальна діяльність слідчих, експертів, оперативних працівників, їх практичне слідознавство в кримінальному судочинстві. Іншого об'єкта у криміналістиці немає і бути не може. Не визнавати цього при об'єктивному аналізі – значить залишатися на позиціях учорашнього дня» [2, с. 13].

Більшість науковців з огляду на те, що криміналістика належить до наук кримінально-правового циклу і виходячи з її службової функції стверджують, що ця галузь знань має двоєдиний об'єкт дослідження: 1) злочинну діяльність (поведінку), яка знаходить свою реалізацію у механізмі злочину і відображується у джерелах інформації (матеріальних та ідеальних слідах); 2) діяльність з виявлення, розслідування та попередження злочинів [3, с. 45; 4, с. 19–34].

У запропонованому розумінні об'єкт криміналістики розглядається як системне утворення з диференційованим числом елементів, що мають різний комплекс ознак і властивостей – якісних та кількісних. Елементами системи виступають: спосіб, механізм, обстановка, знаряддя, обставини, мотив кримінальної діяльності; ідеальні та матеріальні сліди як результат взаємодії злочинця з навколишнім середовищем в умовах вчинення злочину і поза ним; засоби і методи пізнання обставин, що утворюють злочин; поведінка професійних та непрофесійних учасників кримінального провадження тощо. Цей перелік можна продовжити, бо об'єкт пізнання криміналістики має складну структуру, яка компонується з численних взаємопов'язаних різнорідних елементів [5, с. 31]. З цього приводу Г. А. Матусовський зазначав, що криміналістика вивчає об'єкти, закономірний процес виникнення яких детермінований таким соціальним явищем, як злочинність [6, с. 26].

Дискусійним і одним із найменш розроблених у теорії криміналістики залишається питання щодо класифіка-

ції об'єктів криміналістичного пізнання. Так, В. О. Образцов виокремлює комплексні та прості (одноелементні), загальні та окремі об'єкти [7, с. 27]. На думку В. В. Клочкова, об'єкти слід класифікувати на загальні, безпосередні та окремі [8, с. 16, 17].

Отже, із розуміння структурно-компонентного складу об'єкта криміналістики випливає, що він є єдністю взаємодіючих і взаємообумовлених складових: з одного боку, злочинна діяльність (поведінка), з другого – діяльність, спрямована на виявлення, розслідування і попередження кримінальних правопорушень.

Слід зазначити, що з розширенням сфери криміналістичних досліджень і їх поширенням на судову стадію кримінального процесу, від науковців лунають пропозиції щодо зміни уявлень про об'єкт її пізнання. На думку деяких із них, він на цей час не обмежується лише досудовим розслідуванням, а має включати й діяльність з судового розгляду кримінальної справи і таких її аспектів, як підтримка державного обвинувачення та здійснення професійного захисту [9; 10; 11; 12].

Різноманітні, часом вельми суперечливі уявлення про об'єкт криміналістики зумовлюють і розмаїття поглядів на предмет дослідження цієї галузі знань. Останні сорок років відмічені появою у криміналістичній літературі численних визначень її предмета. Характеризуючи цю особливість розвитку науки, П. В. Копнін справедливо зазначав, що предмет різних наук безперервно зазнає змін у зв'язку зі зростанням знання, прогресом суспільного розвитку в цілому [13].

З огляду на такі позиції сучасний стан криміналістики характеризується наявністю і співіснуванням низки парадигм, орієнтованих на вивчення її предмета. До таких можна віднести:

а) традиційно-прагматичну концепцію, відповідно до якої криміналістика визначається як наука про прийоми та способи розкриття, розслідування та попередження злочинів;

б) теоретико-доказову концепцію як наслідок інтенсивного розвитку теоретичних та методологічних основ криміналістики. Виникнення цієї концепції пов'язане з пропозицією Р. С. Белкіна розглядати криміналістику як науку «про закономірності виникнення, збирання, оцінки та використання доказів і засновані на пізнанні цих закономірностей засоби і методи судового дослідження та відвернення злочинів» [14, с. 9]. У подальшому він дещо уточнив викладену концепцію і в останніх роботах розглядав криміналістику як науку «про закономірності механізму злочину, виникнення інформації про злочин та його учасників, закономірності збирання, дослідження, оцінки і використання доказів та засновані на пізнанні цих закономірностей спеціальні методи і засоби судового дослідження і відвернення злочинів» [15, с. 42];

в) інформаційно-пізнавальну концепцію, що являє собою узагальнення й подальше вдосконалення теоретико-доказової концепції та виходить із того, що предметом криміналістики є закономірності руху кримінально-релевантної інформації та засновані на них методи розкриття, розслідування й попередження злочинів [16, с. 4, 25];

г) слідознавчу концепцію, згідно з якою криміналістика – це наука про технологію і засоби практичного слідознавства (пошуково-пізнавальної діяльності) у кримінальному судочинстві [2, с. 5].

Наведені парадигми, перебуваючи в загальній сукупності об'єктивованого знання про криміналістику, доповнюють одна одну і створюють реальні передумови для перспективної розробки єдиної та цілісної методологічної концепції. Остання, безумовно, не може вважатися самоціллю, а є завданням, підкореним інтересам розвитку криміналістичної науки. На цю мить численність парадигм свідчить не тільки про відносну «юність» самої науки криміналістики, а й про можливість різних підходів до визначення її предмета, які відображають складну діалектику розвитку як самої науки криміналістики, так і об'єкта її пізнання.

Слід зазначити, що останніми роками спостерігається бажання деяких вчених значно розширити, «розмити» предмет криміналістики. Так, Т. С. Волчецька криміналістику визначає як науку «про закономірності механізму юридичного факту, виникнення інформації щодо юридично значущої ситуації та її учасників, специфіки збирання, дослідження, оцінки і використання доказів» [17, с. 44]. В. Г. Гончаренко вважає, що «криміналістика є міжгалузевою юридичною прикладною наукою про закономірності виникнення доказової інформації про злочин або будь-яке явище у суспільстві, яке вимагає правового врегулювання шляхом доказування, та про систему тех-

нічних засобів, тактичних прийомів і методик збирання, дослідження й використання цієї інформації з метою найефективнішого вирішення завдань оперативно-розшукової роботи, розслідування, судового розгляду та встановлення фактів, що мають юридичне значення» [18, с. 13]. Аналогічної думки дотримується й В. С. Кузьмічов, який також стверджує, що «криміналістика є міжгалузевою юридичною прикладною наукою про закономірності виникнення інформації про будь-яке правове явище у суспільстві, що необхідно знаходити, збирати, досліджувати і використовувати (за допомогою технічних засобів, тактичних прийомів і методик) з метою ефективного вирішення завдань, що мають юридичне значення» [19, с. 61, 62]. Зазначені тенденції призвели до того, що окремі науковці взагалі запропонували «концепцію» щодо існування меганауки «судового пізнання», яка є певною надбудовою над криміналістикою, а значення останньої звели лише до забезпечувальної функції [20, с. 34–37; 21].

З огляду на висловлене слушним убачається зауваження В. Ю. Шепітька стосовно того, що «засоби, прийоми і методи криміналістики успішно використовуються в інших сферах (оперативно-розшуковій, судовій, прокурорській, експертній, адвокатській діяльності) або дозволяють встановлювати факти, що лежать поза кримінально-правовими явищами (використання криміналістичних знань у цивільному, арбітражному (господарському) чи адміністративному процесах). Потреба у криміналістиці, використання її даних у різних сферах, певні процеси

інтеграції та диференціації наукового знання не змогли привести до суттєвої зміни предмета криміналістики, котра, як і раніше, залишається наукою про закономірності злочинної діяльності та її відображення у джерелах інформації» [22, с. 43].

Дійсно, останніми роками сфера застосування криміналістичних знань значно розширилася і на цей час предметно не обмежується лише кримінальним провадженням, а поширюється на суспільні відносини, які потребують конкретного правового врегулювання. Але ж сфера застосування певних криміналістичних знань (засобів, прийомів, рекомендацій) і предмет дослідження науки криміналістики – це різні речі, їх не можна ототожнювати і на підставі цього стверджувати, що криміналістика досліджує закономірності виникнення інформації про будь-яке правове явище у суспільстві. Криміналістика й на цей час має двоєдиний об'єкт дослідження – злочинну діяльність (поведінку) і її наслідки (відображення у джерелах інформації) та діяльність із виявлення, розслідування, попередження кримінальних правопорушень і судового розгляду кримінальних проваджень (справ). Саме така парадигма відповідає природі, призначенню і завданням цієї галузі знань, визначає специфіку зв'язків з іншими науками, дає змогу відразу зрозуміти рамки та характер об'єкта і предмета, структури і методу дослідження. Тому убачаються спірними або навіть неприйнятними пропозиції щодо включення до об'єктів криміналістичного дослідження професійної діяльності адвоката і прокурора (окрім можливості осо-

бистого проведення окремих слідчих (розшукових) та процесуальних дій у порядку п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України) та виокремлення в системі криміналістики таких підсистем, як адвокатонологія [23, с. 15–21] і тактика підтримання державного обвинувачення [12].

Таким чином, коли йдеться про об'єкт криміналістики, то мається на увазі уявлення відповідних суб'єктів пізнання про виділену ними частину явленого світу, яка вивчається чи повинна вивчатися цією наукою безпосередньо і цілеспрямовано із чітким розумінням цілей та куту зору такого вивчення, тобто йдеться про знання щодо об'єкта, яке формується на базі даних про закономірності об'єктивної дійсності і знаходить своє відображення у загальній теорії криміналістики. Це об'єктивоване знання становить ідеальну модель, копію, відображення тої об'єктивної реальності, яка є відносно реалізованою в пізнанні [24, с. 9]. У зв'язку з цим об'єкт криміналістики уточнюється і визначається її предметом. «Для кожної науки, – відзначає В. В. Косолапов, – її предмет дослідження обмежений дією тих об'єктивних закономірностей, які відбиваються у змісті наукової дисципліни» [25, с. 50]. Тому важливим для розвитку будь-якої науки є перехід від вивчення явищ до вивчення сутності свого предмета, до вивчення відповідних закономірностей [26, с. 240].

Як відомо, закономірності виявляються і формуються в основному на теоретичному рівні на підставі даних емпіричних досліджень усієї предметної галузі науки. Двоелементна структура об'єкта криміналістики, а також

результати аналізу викладених у літературі точок зору дають підстави розглядати в найбільш загальному вигляді предмет криміналістики як систему взаємопов'язаних закономірностей двох наступних рівнів.

1. Закономірності виникнення, існування та зникнення інформації про злочинну діяльність (поведінку), яка знаходить свою реалізацію у механізмі злочину і відображується у відповідних джерелах:

а) *закономірність між особою злочинця та його поведінкою*. Поведінка злочинця, як і будь-якого індивіда, становить єдність його внутрішнього і зовнішнього аспектів. Криміналістика основну увагу приділяє останньому, бо характер дій злочинця, сліди, залишені на місці події, дійсно полегшують збирання й оцінку доказової інформації, висунення версій щодо особи винного. Разом з тим опис криміналістичної характеристики злочинної події без урахування її психологічних механізмів як свідомо-вольових регуляторів, що визначають вибір особою об'єкта посягання, способу, обстановки та інших обставин його вчинення, не можна визнати достатньо повним. Так, правильне встановлення мотиву дає змогу визначити коло зацікавлених у вчиненні злочину осіб, поміж яких слід шукати злочинця (виходячи із принципу «кому це вигідно»). У всіх випадках спосіб учинення злочину має бути проаналізований з позиції його зв'язку з мотивом (та метою) вчинення злочину. При цьому в окремих випадках виявляються залежності: від даних про злочинну подію (та її слідів) – до встановлення мотиву її

вчинення, а від мотиву – до виявлення особи підозрюваного. На жаль, слід зазначити, що названі залежності ще не знаходять належного емпіричного підтвердження, що негативно відбивається на змісті методик розслідування окремих видів злочинів. У зв'язку з цим заслуговують на увагу і підтримку пропозиції щодо включення даної проблематики до сфери криміналістичних досліджень [27, с. 52–60];

б) *закономірність між поведінкою злочинця та особою потерпілого (криміналістична віктимологія)*. Віктимологічний підхід у розслідуванні злочинів полягає в тому, що вихідною точкою для збирання інформації про особу, яка може вчинити злочин, є особа і поведінка потерпілого. Така інформація має певне значення не тільки для попередження злочинів, а й для правильної побудови методики їх виявлення та розслідування, оскільки лише точне відтворення обстановки і обставин події, поведінки злочинця і потерпілого, характеру їх взаємовідносин сприяє швидкому виявленню, затриманню та викриттю винного [28];

в) *закономірність злочинної діяльності та її елементів від умов, у яких перебуває винний*. Певним цілям діяльності винних відповідають певні об'єкти посягання, певним об'єктам – певні способи злочину і т. ін. У зв'язку з цим дана закономірність дає змогу судити про можливість чи неможливість вчинення злочину певним способом, у певному місці та в певний час, полегшує побудову моделі злочину, створює передумови для прогнозування нових способів готування, вчинення та приховування злочинів, дає змо-

гу пізнати невідомі елементи системи через відомі;

г) *відображуваність, повторюваність та сталість елементів злочинної діяльності (поведінки) в матеріальному світі*. Дія такої закономірності визначає структурну спільність злочинної діяльності, повторюваність та сталість форм відображення її елементів у навколишній обстановці, є об'єктивною для побудови типових моделей злочину і програмування розслідування, допомагає діагностувати той чи інший вид злочину, полегшує здійснення конструктивної функції методики розслідування, криміналістичної тактики та техніки, дає змогу слідчому прогнозувати невідомі елементи системи злочинної діяльності;

д) *закономірність сприйняття обставин злочинної події злочинцем, очевидцем, жертвою та ін.* Процес формування показань – сприйняття, запам'ятовування та відтворення – піддається впливу різних суб'єктивних (пороги відчуття, аперцепція, спрямованість уваги, темперамент, емоційний стан, типи пам'яті, інтелект тощо) та об'єктивних (зовнішні умови та обставини сприйняття, особливості об'єкта, що спостерігається, тощо) чинників. Знання закономірностей процесу формування показань дає можливість при аналізі конкретної слідчої та судової ситуації, процесу розслідування чи судового розгляду виявити типові помилки, проводити розмежування між добросовісною помилкою та умисним повідомленням неправдивої інформації [29].

2. Закономірності одержання, дослідження, оцінки та використання ін-

формації про злочинну діяльність (поведінку) та її наслідки в доказуванні:

а) *закономірність змісту і системи доказової інформації від криміналістичних засобів і методів виявлення, фіксації, вилучення та зберігання джерел цієї інформації;*

б) *закономірність поведінки і діяльності учасників розслідування (професійних та непрофесійних) від їх особистісних властивостей, слідчих ситуацій та інших чинників та ін.*

Пропонована система не є вичерпною, а лише показує специфіку виникнення та функціонування різних за спрямуванням закономірностей, а також припускає наявність зв'язків як усередині кожного з виділених рівнів, так і між закономірностями різних рівнів. У даному разі йдеться про криміналістичний детермінізм, тобто про залежність криміналістичних засобів і методів роботи з інформацією про злочинну діяльність (поведінку) від характеру кримінальної події та породжених нею наслідків. При цьому закономірності процесу виникнення інформації про злочинну діяльність (поведінку) та її наслідки є однією з об'єктивно існуючих передумов встановлення істини в судовому дослідженні і виступає базовою щодо групи закономірностей доказування.

Крім того, названі закономірності виявляються ситуаційно залежно від конкретних кримінальних і слідчих ситуацій, індивідуальних властивостей і ознак об'єктів дослідження, неоднозначності форм взаємозв'язків між ними. При цьому ситуації, будучи складними та багатовимірними утвореннями, водночас є рухомими струк-

турами, що динамічно розвиваються. Ось чому, як стверджував Р. С. Белкін, «будь-яка об'єктивна закономірність виявляється як тенденція, тобто прокладає собі шлях через випадкові відступи від неї, коли унаслідок тих чи інших об'єктивних та суб'єктивних моментів докази залишаються невиявленими, незважаючи на об'єктивно існуючу можливість їх виявлення в усіх випадках» [25, с. 73].

Тому криміналістичний детермінізм та ситуаційна зумовленість можуть бути визначені як найбільш загальні криміналістичні закономірності, котрі відображають сутність криміналістики та визначають можливість здійснення наукового пошуку в цій царині знань.

Висновки. Об'єктно-предметна сфера криміналістики включає в себе двоєдиний об'єкт дослідження – злочинну діяльність (поведінку) і її наслідки, що відображаються у джерелах інформації (матеріальних та ідеальних слідах) та діяльність з виявлення, розслідування, попередження кримінальних правопорушень і судового розгляду кримінальних проваджень (справ). Відповідно до такої структури об'єкта криміналістики предмет її дослідження слід розглядати як систему взаємопов'язаних закономірностей таких рівнів: 1) закономірність виникнення, існування та зникнення інформації про злочинну діяльність (поведінку), яка знаходить свою реалізацію у механізмі злочину і відображується у відповідних джерелах; 2) закономірність одержання, дослідження, оцінки та використання інформації про злочинну діяльність (поведінку) та її наслідки в доказуван-

ні. Розширення об'єктно-предметної сфери криміналістики на цей час убачається недоцільним, а намагання «розмити» предмет криміналістики – безперспективними та хибними, та-
кими, що породжують зайві дискусії і відволікають увагу вчених від інтелектуального забезпечення реалізації основної мети і завдань науки криміналістики.

Список використаних джерел

1. Советская криминалистика. Теоретические проблемы. М.: Юрид. лит., 1978. 192 с.
2. Образцов В. А. Криминалистика: курс лекцій. М., 1996. 448 с.
3. Лузгин И. М. Развитие представлений о закономерностях, изучаемых криминалистикой. Предмет и система криминалистики в свете современных исследований: сб. науч. тр. М., 1988. С. 44–49.
4. Криминалистика: учебник / под ред. Н. П. Яблокова. М.: БЕК, 1995. 708 с.
5. Чельшева О. В. Объект и предмет криминалистики (генезис, содержание, перспективы развития). СПб.: Изд-во С.-Петербурга. ГУ МВД России, 2001. 158 с.
6. Матусовский Г. А. Криминалистика в системе научных знаний. Харьков: Высш. шк., 1976. 113 с.
7. Образцов В. А. Криминалистическая классификация преступлений. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1988. 176 с.
8. Ключков В. В. Объект, предмет и система советской криминалистики. Предмет и система криминалистики в свете современных исследований: сб. науч. тр. М., 1988. С. 7–21.
9. Баев О. Я. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него: науч.-практ. пособие. М.: Экзамен, 2003. 432 с.
10. Когутіч І. І. Використання знань та засобів криміналістичної тактики і методики під час розгляду кримінальних справ у суді: монографія. Львів: Тріада плюс, 2009. 448 с.
11. Кореневский Ю. В. Криминалистика для судебного следствия. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. 197 с.
12. Рубис А. С. Криминалистическое обеспечение деятельности прокурора в сфере борьбы с преступностью: монография. Минск: БГУ, 2005. 271 с.
13. Копнин П. Философия в век науки и техники. *Лит. газ.* 1968. 11 дек.
14. Криминалистика: учебник / под ред. Р. С. Белкина, Г. Г. Зуйкова. М.: Юрид. лит., 1968. 695 с.
15. Криминалистика: учеб. для вузов / под ред. Р. С. Белкина. М.: Изд. гр. НОРМА-ИНФРА-М, 1999. 990 с.
16. Криминалистика социалистических стран: учебник / под ред. В. Я. Колдина. М.: Юрид. лит., 1986. 512 с.
17. Волчецкая Т. С. Криминалистические проблемы реализации принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации – проблемы практической реализации: материалы всерос. науч.-практ. конф. Краснодар, 2002. С. 44–48.
18. Гончаренко В. Г. Методологічні проблеми вчення про предмет криміналістики // Актуальні проблеми криміналістики: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 25–26 верес. 2003 р. / редкол.: М. І. Панов (голов. ред.), В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова та ін. Харків: Гриф, 2003. С. 11–13.
19. Кузьмічов В. С. Головоломка криміналістики // Криміналістика у протидії злочинності: тези доповідей наук.-практ. конф. (Київ, 16 жовт. 2009 р.). Вид. присвячене 45-річчю кафедри криміналістики Київ. Нац. ун-ту внутр. справ. Київ: Хай-Тек Прес, 2009. С. 60–63.
20. Котюк І. І. Теорія судового пізнання як методологічна основа забезпечення пізнавальних процесів у сфері судочинства // Криміналістика XXI століття: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (25–26 листоп. 2010 р.). Харків: Право, 2010. С. 34–37.
21. Котюк І. І. Теорія судового пізнання: монографія. Київ: Видав.-полігр. центр «Київ. ун-т», 2006. 435 с.
22. Шепітько В. Ю. Криминалистика XXI века: предмет познания, задачи и тенденции в новых условиях // Современное состояние и развитие криминалистики: сб. науч. тр. / под ред. Н. П. Яблокова и В. Ю. Шепітько. Харьков: Апостиль, 2012. С. 41–54.

23. Баев О. Я. Криминалистическая адвокатология как подсистема науки криминалистики // Профессиональная деятельность адвоката как объект криминалистического исследования: сб. науч. тр. Екатеринбург, 2002. С. 15–21.
24. Методологические основы поиска возможностей развития науки / М. Н. Абдулаева, С. И. Шнайдерман, С. Н. Раззаков и др.; отв. ред. А. Ф. Файзулаев, М. Н. Абдулаева. Ташкент: Фан, 1990. 141 с.
25. Косолапов В. В. Методология социального прогнозирования. Киев: Вища школа, 1981. 312 с.
26. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. Общая и частные теории. М.: Юрид. лит., 1987. 272 с.
27. Петелин Б. Я. Вина в структуре криминалистической характеристики преступлений. *Вопр. борьбы с преступностью*. М.: Юрид. лит., 1985. Вып. 43. С. 52–60.
28. Резнікова О. І. Віктимологічне пізнання особи в криміналістиці: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 21 с.
29. Коновалова В. Е. Правовая психология: учеб. пособие. Харьков: Основа, 1990. 198 с.

References

1. *Sovetskaya kriminalistika. Teoreticheskiye problemy* [Soviet Forensic Science. Theoretical problems]. M.: Yurid. lit., 1978 [in Russian].
2. Obraztsov V. A. *Kriminalistika: kurs lektsiy* [Forensic science: course of lectures]. M. 1996 [in Russian].
3. Luzgin I. M. Razvitiye predstavleniy o zakonomernostyakh izuchayemykh kriminalistikoy [Development of ideas about the laws studied by criminology]. *Predmet i sistema kriminalistiki v svete sovremennykh issledovaniy: sb. nauch. tr. – The subject and system of criminalistics in the light of modern research: collection of scientific papers*. M. pp. 44–49. [in Russian].
4. Yablokova N. P. (Eds.) (1995) *Kriminalistika: uchebnik* [Forensic science: textbook]. M. BEK [in Russian].
5. Chelysheva O. V. (2001) *Obyekt i predmet kriminalistiki (genesis, sodержaniye, perspektivy razvitiya)* [Object and subject of criminalistics (genesis, content, development prospects)]. SPb. Izd-vo S.-Peterb. GU MVD Rossii [in Russian].
6. Matusovskiy G. A. (1976) *Kriminalistika v sisteme nauchnykh znaniy* [Forensic science in the system of scientific knowledge]. Kharkov: Vyssh. shk. [in Russian].
7. Obraztsov V. A. (1988) *Kriminalisticheskaya klassifikatsiya prestupleniy* [Forensic classification of crimes]. Krasnoyarsk: Izd-vo Krasnoyar. un-ta. [in Russian].
8. Klochkov V. V. (1988) Obyekt, predmet i sistema sovetskoy kriminalistiki [Object, subject and system of Soviet criminalistics]. *Predmet i sistema kriminalistiki v svete sovremennykh issledovaniy: sb. nauch. tr. – The subject and system of criminalistics in the light of modern research: collection of scientific papers*. M. pp. 7–21. [in Russian].
9. Bayev O. Ya. (2003) *Taktika ugolovnogo presледovaniya i professionalnoy zashchity ot nego: nauch.-prakt. posobiye* [The tactics of criminal prosecution and professional defense against him: scientific-practical. allowance]. M.: Ekzamen [in Russian].
10. Kohutich I. I. (2009) *Vykorystannia znan ta zasobiv kryminalistychnoy taktiky i metodyky pid chas rozghliadu kryminalnykh sprav u sudi: monohrafiya* [Use of knowledge and means of forensic tactics and methods during criminal court proceedings: monograph]. Lviv: Triada plus [in Ukrainian].
11. Korenevskiy Yu. V. (2002) *Kriminalistika dlya sudebnogo sledstviya* [Criminalistics for judicial investigation]. M. Tsentr YurInfoR [in Ukrainian].
12. Rubis A. S. (2005) *Kriminalisticheskoye obespecheniye deyatel'nosti prokurora v sfere borby s prestupnostyu: monografiya* [Forensic support of the activity of the prosecutor in the sphere of combating crime: monograph]. Minsk: BGU [in Russian].
13. Kopnin P. (1968) *Filosofiya v vek nauki i tekhniki* [Philosophy in the Age of Science and Technology]. Lit. gaz. [in Russian].
14. Belkina R. S., Zuykova G. G. (Eds.) (1968) *Kriminalistika: uchebnik* [Forensic science: textbook]. M.: Yurid. lit. [in Russian].
15. Belkina R. S. (Eds.) (1999) *Kriminalistika: ucheb. dlya vuzov* [Forensic science: Textbook. for universities]. M.: Izd. gr. NORMA-INFRA-M. [in Russian].
16. Koldina V. Ya. (Eds.) (1986) *Kriminalistika sotsialisticheskikh stran: uchebnik* [Criminology of socialist countries: textbook]. Yurid. lit. [in Russian].

17. Volchetskaya T. S. (2002) Kriminalisticheskiye problemy realizatsii printsipa sostyazatelnosti storon v ugovnom sudoproizvodstve [Criminalistic problems of the implementation of the principle of adversarial proceedings in criminal proceedings]. *Ugolovno-protsessualnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii problemy prakticheskoy realizatsii – The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the problems of practical implementation. mater. vseros. nauch.-prak. konf. – materials of All-Russian scientific-practical conference. Krasnodar. pp. 44–48. [in Russian].*
18. Honcharenko V. H. (2003) Metodologichni problemy vchennia pro predmet kryminalistyky [Methodological problems of the doctrine on the subject of criminalistics]. *Aktualni problemy kryminalistyky – Actual problems of criminology. materialy mizhnar. nauk.-prak. konf. (Kharkiv, 25–26 veres. 2003) – materials of the international scientific and practical conference. Hryf. pp. 11–13. [in Russian].*
19. Kuzmichov V. S. (2009) Holovolomka kryminalistyky [Criminalistics puzzle]. *Kryminalistyka u protydii zlochynnosti – Criminalistics in combating crime. tezy dopovidei nauk.-prak. konf. (Kyiv, 16 zhovt. 2009) – theses of reports of scientific-practical conference. Khai-Tek Pres, pp. 60–63. [in Ukrainian].*
20. Kotiuk I. I. (2010) Teoriia sudovoho piznannia yak metodolohichna osnova zabezpechennia piznavalnykh protsesiv u sferi sudochynstva [Theory of judicial knowledge as a methodological basis for the provision of cognitive processes in the field of legal proceedings]. *Kryminalistyka XXI stolittia – Forensic science of the XXI century. materialy mizhnar. nauk.-prak. konf. (25–26 lystopada 2010) – materials of international scientific and practical. conferences. Kharkiv. Pravo. pp. 34–37 [in Ukrainian].*
21. Kotiuk I. I. (2006) *Teoriia sudovoho piznannia : monohrafiia [Theory of judicial knowledge: monograph]. Kyiv: Vydav.-polihr. tsentr «Kyiv. un-t». [in Ukrainian].*
22. Shepitko V. Yu. (2012) Kriminalistika XXI veka: predmet poznaniya. zadachi i tendentsii v novykh usloviyakh [Criminalistics of the XXI century: the subject of knowledge, tasks and trends in the new conditions]. *Sovremennoye sostoyaniye i razvitiye kriminalistiki. sb. nauch. tr. – Current state and development of criminalistics: a collection of scientific papers. Kh.: Apostil. pp. 41–54. [in Russian].*
23. Bayev O. Ya. (2002) Kriminalisticheskaya advokatologiya kak podsistema nauki kriminalistiki [Criminalistic advocacy as a subsystem of the science of criminology]. *Professionalnaya deyatel'nost' advokata kak ob'ekt kriminalisticheskogo issledovaniya: sb. nauch. tr. – Professional activity of a lawyer as an object of forensic research: a collection of scientific papers. Ekaterinburg. pp. 15–21. [in Russian].*
24. Abdulayeva M. N., Shnayderman S. I., Razzakov S. N. (1990) *Metodologicheskiye osnovy poiska vozmozhnostey razvitiya nauki [Methodological foundations for the search for opportunities for the development of science]. A. F. Fayzulayev, M. N. Abdulayeva (Eds.). Tashkent: Fan [in Russian].*
25. Kosolapov V. V. (1981) *Metodologiya sotsialnogo prognozirovaniya [Methodology of Social Forecasting]. Kiyev: Vishcha shkola [in Russian].*
26. Belkin R. S. (1987) *Kriminalistika: problemy. tendentsii. Perspektivy [Forensic science: problems, trends, perspectives. General and particular theories]. Obshchaya i chastnyye teorii – M. Yurid. lit. [in Russian].*
27. Petelin B. Ya. (1985) Vina v strukture kriminalisticheskoy kharakteristiki prestupleniy [Wines in the structure of criminalistic characteristics of crimes]. *Vopr. borby s prestupnostyu – Questions combating crime. V. 43. 52–60. M. Yurid. lit. [in Russian].*
28. Reznikova O. I. (2015) *Viktymolohichne piznannia osoby v kryminalistytsi [Victimological knowledge of a person in criminology]. Extended abstract candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].*
29. Konvalova V. E. (1990) *Pravovaya psikhologiya: ucheb. posobiye [Legal Psychology: Tutorial]. Khar'kov: Osnova [in Russian].*

Журавель В. А., доктор юридических наук, профессор, главный ученый секретарь Национальной академии правовых наук Украины, академик Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: zhur.crim@gmail.com

ORCID 0000-0001-8256-4333

Объект и предмет криминалистики

Рассмотрена научная точка зрения на объект и предмет криминалистики. Подчеркивается, что определение объекта и предмета исследования относится к наиболее важным направлениям криминалистической доктрины. Стремление ученых предложить

оптимальное, эталонное определение этих категорий криминалистики стимулировали появление в литературе различных точек зрения на данную проблематику. Доказывается, что криминалистика имеет двуединый объект исследования – преступную деятельность (поведение) и ее последствия, отраженные в источниках информации, и деятельность по обнаружению, расследованию и предупреждению уголовных правонарушений и судебного рассмотрения уголовных дел. Такая научная парадигма отвечает природе, предназначению и задачам данной сферы знаний, определяет специфику связей с другими науками, дает возможность определить рамки и характер объекта и предмета, структуры и метода исследования. Расширения объектно-предметной сферы криминалистики определены как нецелесообразные, а предложения некоторых ученых «размыть» предмет исследования криминалистики – как бесперспективные и несостоятельные, порождающие лишние дискуссии и отвлекающие внимание ученых от интеллектуально-го обеспечения реализации главной цели и задач науки криминалистики.

Ключевые слова: объект и предмет криминалистики, структура объекта криминалистики, классификация объектов криминалистического познания, предметная область науки криминалистики, криминалистический детерминизм.

Zhuravel V., Professor, 2-nd PhD, Academician of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Chief Scientific Secretary, National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mael: zhur.crim@gmail.com

ORCID 0000-0001-8256-4333

Object and Subject of Criminalistics

Scientific views on the object and subject of criminalistics are examined in the article. It is noted that the definitions of the object and subject of the research are regarded to the most significant areas of criminalistical doctrine. Aspiration of the scientists to offer optimal, benchmark definitions of these categories of criminalistics stimulated the appearance in literature of different points of view on the indicated subject. It is proved that criminalistics has a dual object of research – criminal activity (behavior) and its consequences, that appear in the sources of information (material and ideal traces) and activities of identifying, investigating and prevention of criminal offences and judicial review of criminal proceedings (cases). According to this structure, the object of criminalistics, its subject of study is a system of interrelated patterns of the two following levels: 1) regularities of the emergence, existence and disappearance of information about criminal activity (behaviour), which finds its realization in the mechanism of a crime and appears in the relevant sources (the pattern between the identity of the perpetrator and his behavior; the pattern between perpetrator's behavior and the identity of the victim; dependence of criminalistical activity and its elements on the conditions, in which the perpetrator exists; presentation, repeatability and constancy of the elements of criminal activity (behaviour) in the material world; the pattern of perception of the circumstances of the criminal event by perpetrator, witness, victim, etc.); 2) the patterns of acquisition, research, evaluation and use of information on criminalistical activity (behaviour) and its consequences in the evidence (the dependence of the content and the system of evidentiary material on criminalistical tools and methods concerning the detection, recording, removal and storage of the sources of this information; patterns between behavior and activities of participants in the investigation (professional and amateur) from their personal characteristics, investigative situations, etc.). This is the paradigm that is consistent with the nature, purpose and tasks of criminalistics. It determines

the specificity of relations with other Sciences, gives the opportunity to understand the scope and nature of object and subject, structure and research method. Taking the above into account extension of object and subject areas of criminalistics currently does not seem appropriate. And attempts to “blur” the subject of criminalistics – seem to be unproductive and false, such that give rise to unnecessary discussion and distract the attention of scientists from the intelligent support of implementation of the main goals and tasks in the field of criminalistics.

Key words: object and subject of criminalistics, the structure of the object of criminalistics, classification of objects of criminalistical knowledge, subject area of criminalistics, criminalistical determinism.

ШИЛО ОЛЬГА ГЕОРГІЇВНА,

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Україна, м. Харків
e-mail: o-shilo@ukr.net
ORCID iD 0000-0003-2963-8844



ПАНОВА АЛІСА ВІТАЛІЇВНА,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: alice.panova.1991@gmail.com
ORCID iD 0000-0001-5833-7229



РЕЗНІКОВА ОЛЕНА ІГОРІВНА,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків
e-mail: olena.i.reznikova@gmail.com
ORCID iD 0000-0001-5188-9258



УДК 343.14

Актуальні проблеми доступу до інформації про стан здоров'я особи у кримінальному провадженні

Проаналізовано проблеми доступу до лікарської таємниці та інформації про стан здоров'я особи у кримінальному провадженні та у ході оперативно-розшукової діяльності. Досліджено підстави та порядок тимчасового доступу до речей і документів, а також витребування й отримання від певних суб'єктів речей, документів і відомостей. З'ясовано, що інформація про перебування особи на психіатричному обліку є інформацією про стан здоров'я особи, що належить до інформації з обмеженим доступом, а саме такого її виду, як конфіденційна. Доведено, що правовою підставою доступу до такої

інформації у кримінальному провадженні та у ході оперативно-розшукової діяльності є ухвала про надання тимчасового доступу до документів слідчого судді, суду.

Ключові слова: інформація з обмеженим доступом, конфіденційна інформація, таємна інформація, персональні дані, лікарська таємниця, відомості про стан здоров'я особи, тимчасовий доступ до речей і документів, витребування та отримання речей, відомостей і документів, кримінальне провадження, оперативно-розшукова діяльність.

Постановка проблеми. Статтею 32 Конституції України передбачено одне з фундаментальних прав людини – право на невтручання в особисте і сімейне життя, не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди. Винятком є випадки, визначені законом, за умови, що така діяльність здійснюється в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [1]. Зазначене право є міжнародним стандартом, що зумовлює необхідність забезпечення його дотримання низкою гарантій, передбачених міжнародним і національним законодавством. Указана теза підтверджується численними рішеннями Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Забезпечення права особи на невтручання у приватне життя набуває особливого значення під час кримінальної процесуальної та оперативно-розшукової діяльності, адже при їх здійсненні допускається істотне обмеження конституційних прав і свобод людини з боку держави. Через це Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) до системи засад кримінального провадження включає й «*невтручання у приватне життя*». Зокрема, у ст. 15 КПК України зауважено, що під час кримінального провадження кожному гарантується

невтручання у приватне (особисте і сімейне) життя. Ніхто не може збирати, зберігати, використовувати та поширювати інформацію про приватне життя особи без її згоди, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Разом із цим законодавець наголосив, що будь-яка інформація про приватне життя особи, отримана в порядку, передбаченому КПК України, не може бути використана інакше як для виконання завдань кримінального провадження, а кожен, кому наданий доступ до такої інформації, зобов'язаний запобігати її розголошенню [2]. Таким чином, законодавцем запроваджено гарантії забезпечення права невтручання у приватне життя особи у кримінальному процесі України.

Водночас у правозастосовній практиці поширеними є ситуації, коли у співробітників оперативних підрозділів та органів досудового розслідування виникає необхідність отримати *інформацію про стан здоров'я особи або відомості, що становлять лікарську таємницю*, які власне й охоплюються поняттям «приватне життя особи». Враховуючи, що в такий спосіб здійснюється втручання у сферу прав людини, особливого значення набуває дотримання порядку отримання відповідних відомостей. У зв'язку з цим необхідно зазначити, що чинне законодавство неоднозначно врегульовує це

питання, що обумовлює актуальність його наукового аналізу. Нині в науці кримінального процесу відсутній єдиний підхід щодо процесуального порядку доступу до вказаної інформації. Це негативно позначається й на правозастосовній практиці, адже призводить до її неоднаковості та в окремих випадках – до порушення прав і законних інтересів особи. Так, результати узагальнення матеріалів 210 кримінальних проваджень, відкритих щодо злочинів, передбачених статтями 115, 116, 121, 123, 152, 185, 186, 187 КК України, які були розглянуті судами України за 2008–2014 рр. демонструють, що як за часів КПК України 1960 р.¹, так і за чинним КПК України, кримінальні провадження містять *довідку про перебування особи на психіатричному обліку*. Разом із цим спосіб отримання таких довідок та підстави їх долучення до матеріалів кримінального провадження не завжди можливо встановити. Проте при аналізі цього питання і здійсненні узагальнення практики

його вирішення під час дії КПК 1960 р. та за чинним КПК потрібно виходити з того, що законодавець істотно змінив механізми доступу до інформації з обмеженим доступом, запровадивши як гарантію дотримання конституційних прав людини попередній судовий контроль.

З огляду на вказане, **актуальним вбачається дослідження** науково-практичної проблеми процесуального порядку доступу до інформації *про стан здоров'я особи у кримінальному провадженні та під час здійснення оперативно-розшукової діяльності*. Вирішення такого завдання пов'язане з визначенням співвідношення та чітким розмежуванням окремих способів збирання доказів, зокрема, *витребування та отримання речей, документів і відомостей від окремих суб'єктів та тимчасового доступу до таких об'єктів* як заходу забезпечення кримінального провадження. Висвітлення цих проблемних питань і пропонування шляхів їх розв'язання й стали **метою** написання цієї статті.

Аналіз досліджень і публікацій.

Питанням підстав і процесуального порядку тимчасового доступу до речей і документів, а також його відмежування від збирання доказів шляхом витребування та отримання від певних суб'єктів речей, документів і відомостей у формі запиту під час здійснення кримінального провадження присвячені роботи: Ю. І. Азарова, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевого, М. Климчук, Г. К. Кожевнікова, Я. Ю. Конюшенка, М. М. Михеєнка, М. А. Погорецького, В. В. Рожкової, С. М. Смокова, В. С. Тагієва, О. Ю. Та-

¹ У ч. 1 ст. 66 КПК України 1960 р. вказувалося, що особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд в справах, які перебувають в їх провадженні, вправі вимагати від підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян пред'явлення предметів і документів, які можуть встановити необхідні в справі фактичні дані; вимагати проведення ревізій, вимагати від банків інформацію, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб у порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність». Виконання таких вимог було обов'язковим для всіх громадян, підприємств, установ і організацій (*Див.: [3] Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.1960 р. № 1001-05. Втратив чинність: 19.11.2012. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05> (дата звернення: 19.07.2017))*).

тарова, Л. Д. Удалової, В. І. Фаринника, О. Ю. Хабла, С. С. Чернявського, О. Г. Шило та інших учених. Утім більшість із них стосується дослідження правової природи визначених дій, порядку їх проведення. Питання ж, що стало предметом нашого наукового пошуку, однозначного вирішення не отримало.

Виклад основного матеріалу.

Системне тлумачення положень КПК України, присвячених порядку отримання фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження та містяться, зокрема, у речах і документах, дозволяє стверджувати, що як для сторони захисту, так і для сторони обвинувачення вітчизняним законодавцем передбачено два способи доступу до таких об'єктів: по-перше, *шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів або їх копій, відомостей, а також висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій* (ч. 2, ч. 3 ст. 93 КПК України); по-друге, *шляхом надання особою, у володінні якої знаходяться речі та документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку)*. Фактично мова йде про два процесуальні порядки та різні підстави отримання речей, документів і відомостей у кримінальному провадженні: 1) у формі *запиту* щодо надання певних речей, відомостей або документів; 2) у формі *ухвали слідчого судді, суду* про надання тимчасового доступу до речей і до-

кументів. У зв'язку з цим у літературі слушно зауважується, що наука кримінального процесу та практика застосування норм КПК України потребує розмежування цих процесуальних дій з тим, щоб уникнути їх підміни чи конкуренції [4, с. 136].

Процесуальний порядок тимчасового доступу до речей і документів, як заходу забезпечення кримінального провадження, детально врегульовано у статтях 159–166 гл. 15 КПК України. На відміну від нього витребування та отримання від певних суб'єктів речей, документів і відомостей у порядку ст. 93 КПК України законодавцем не деталізовано, чим і пояснюються численні наукові дискусії з приводу співвідношення цих способів збирання доказів та розбіжності у правозастосовній практиці.

У статті 93 КПК України лише передбачено право сторін кримінального провадження збирати докази шляхом *витребування та отримання* від певних суб'єктів речей, документів, їх копій і відомостей, однак про процесуальну форму таких дій не згадується. У науковій літературі вказується, що витребування й отримання – окремі та рівноцінні способи збирання доказів [4, с. 136]. *Витребуванням* є звернення з вимогою про добровільне надання речей, документів, відомостей, які мають значення для кримінального провадження. Отримання ж доказів – це прийняття добровільно наданих речей, документів і відомостей. Через те, що вказані способи збирання доказів не мають чіткої процесуальної форми, практика виробила власні типові форми звернення з вимогою про надання

речей, документів або відомостей – для слідчого та прокурора – постанови, звернення, доручення, клопотання, запит; для сторони захисту – заява, клопотання, адвокатський запит [5, с. 197].

Широкого поширення у правозастосовній практиці набула така процесуальна форма витребування речей, відомостей і документів, як *запит*. Зокрема, останній активно використовується правоохоронними органами під час витребування даних про перебування особи на психіатричному обліку. Проте вбачається, що шляхом запиту може бути отримана інформація, яка за своїм правовим режимом є *відкритою*¹, тому її розголошення не призведе до порушення прав і свобод особи та не зашкодить державним і суспільним інтересам. Підтвердження такого висновку знаходимо у п. 18 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВСС) «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження». Так, у ньому вказується, що сторона кримінального прова-

дження може витребувати й отримувати речі, документи та відомості у порядку ч. 2 і ч. 3 ст. 93 КПК України за умови їх *добровільного надання володільцем*, а також коли *відсутні підстави вважати, що ця особа, по-перше, не здійснить передачу добровільно після отримання запиту та, по-друге, намагатиметься змінити або знищити речі, документи або відомості*. Разом із цим ВСС наголосив та тому, що процедура витребування певних речей і документів може бути застосована лише у разі, якщо такі об'єкти *не містять охоронювану законом таємницю*, відповідно до ст. 162 КПК України [6]. Така точка зору поділяється й вченими-процесуалістами [4, с. 138], адже вибір конкретного способу збирання доказів у кримінальному провадженні залежить не лише від категорії розслідуваного злочину, а й від сфери реалізації та об'єктів впливу відповідної процесуальної дії, зокрема, *правового режиму інформації*, витребування якої необхідне з огляду на вирішення завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України).

На відміну від запиту, *тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження* має застосовуватися у тих випадках, коли йдеться про необхідність отримання *інформації з обмеженим доступом*, адже цей порядок, як зазначалося вище, містить додаткову гарантію у вигляді судового контролю. Так, тимчасовий доступ до речей і документів є способом збирання доказів як для сторони обвинувачення, так і для сторони захисту. Такий доступ полягає у наданні стороні кримінального

¹ Закон України «Про інформацію» визначає інформацію як будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Залежно від порядку доступу інформація поділяється на *відкриту* та з *обмеженим доступом* (*конфіденційну, таємну та службову*) (ст. 21 цього Закону) (Див. : [7] Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення: 19.07.2017)).

провадження особою, у володінні якої знаходяться речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом вилучити їх (здійснити їх виїмку). Тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, суду (ст. 159 КПК України).

Разом із цим у ст. 162 КПК України вказується, що до охоронюваної законом таємниці, яка міститься в речах і документах, належать, зокрема, *відомості, які можуть становити лікарську таємницю, а також персональні дані особи, що знаходяться у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних* (пп. 2, 8 ч. 1 цієї статті). Зауважимо, що застосовувати аналізовану кримінальну процесуальну норму необхідно з певною обережністю, адже змістом останньої охоплюється не лише таємна, а й конфіденційна інформація (пп. 4 і 8 цієї статті), хоча юридично мова йде лише про «охоронювану законом таємницю». Це прямо суперечить чинному інформаційному законодавству України.

З огляду на наведене закономірно видається ситуація, що нині утворилася у правозастосуванні та стосується *порядку доступу до інформації про перебування особи на психіатричному обліку*. Як свідчить аналіз практики, мають місце два різні шляхи отримання вказаної інформації: 1) *запит правоохоронного органу*; 2) *ухвала слідчого судді, суду про надання тимчасового доступу до документів*. Причинами таких розбіжностей стали

не лише прогалини у кримінальному процесуальному законодавстві України, про які вже йшлося, а й численні колізії, що мають місце у сфері інформаційного та медичного законодавства України. Зауважимо, що з'ясування єдиного законного способу отримання інформації про перебування особи на психіатричному обліку можливе лише шляхом кваліфікації запитуваної інформації як відкритої або з обмеженим доступом.

Відповідно до цивільного та медичного законодавства України *фізична особа має право на таємницю про стан свого здоров'я*. Зокрема, у ст. 39¹ Основ законодавства України про охорону здоров'я закріплено, що *пацієнт має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, про відомості, одержані при медичному обстеженні* [8]. Подібна норма міститься у ст. 286 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Разом із цим у ЦК України також вказано, що будь-яка фізична особа зобов'язана утримуватися від поширення такої інформації, яка стала їй відома у зв'язку з виконанням службових обов'язків або з інших джерел [9]. Такому праву особи кореспондує обов'язок збереження *лікарської таємниці та недоторканності приватного життя особи*. Зокрема, 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 сторону життя громадянина*, зобов'язані не розголошувати лікарську таємницю, крім передбачених за-

конодавчими актами випадків¹ (ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я) [8]. За порушення недоторканності приватного життя, зокрема, незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконну зміну такої інформації передбачена кримінальна відповідальність (ст. 182 КК України). Така відповідальність може настати й за умисне незаконне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків (ст. 145 КК України) [10].

Надаючи офіційне тлумачення ст. 32 Конституції України, Конституційний Суд України у Рішенні від 20.01.2012 р. №2-рп/2012 зауважив, що *інформація про особисте та сімейне життя особи (персональні дані про неї)* – це будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Мова йде про будь-які ві-

домості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути ідентифікована, зокрема: національність, освіта, сімейний стан, релігійні переконання, *стан здоров'я* тощо. Вказана інформація про особу є *конфіденційною*, а збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Перелік даних про особу, які належать до конфіденційної інформації, не є вичерпним [11]. У Рішенні №5-зп від 30.10.1997 р. Конституційний Суд України вказав, що до конфіденційної інформації належать і дані про *стан здоров'я особи* [12].

У цьому контексті суперечливо виглядає норма ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» – «*Конфіденційність відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання психіатричної допомоги*», адже вказано, що «медичні працівники, інші фахівці, які беруть участь у наданні психіатричної допомоги, та особи, яким у зв'язку з навчанням або виконанням професійних, службових, громадських чи інших обов'язків стало відомо про наявність у особи психічного розладу, про факти звернення за психіатричною допомогою та лікування у психіатричному закладі чи перебування в психоневрологічних закладах для соціального захисту або спеціального навчання, а також інші відомості про стан психічного здоров'я особи, її приватне життя, не можуть розголошувати ці відомості, крім випадків, передбаче-

¹ Варто звернути увагу на те, що перелік відомостей, які утворюють предмет професійної лікарської таємниці, є значно вужчим від тих даних, що названі у ст. 286 ЦК України та ст. 39¹ Основ законодавства України про охорону здоров'я, які присвячені праву особи на таємницю про стан здоров'я. Останнє поняття за обсягом є ширшим та охоплює інформацію, з якої лише певна частина може бути віднесена до лікарської таємниці.

них частинами третьою, четвертою та п'ятою цієї статті» [15]. Зокрема, переважно, йдеться про таємну інформацію, яка утворює предмет лікарської таємниці, однак назва самої статті відносить таку інформацію до конфіденційної, що не відповідає положенням ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я [8].

Отже, відомості про стан здоров'я особи відповідно до законодавства належать до такого виду інформації з обмеженим доступом, як **конфіденційна**¹. Натомість, предмет лікарської таємниці утворює **таємна інформація**².

¹ Конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Така інформація може поширюватися як за бажанням або згодою особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, так і в випадках, визначених законом (ч. 2 ст. 21 Закону) (Див.: [7] Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення: 19.07.2017)). Інше визначення конфіденційної інформації міститься у ст. 7 Закону України «Про доступ до публічної інформації», де вказано, що це інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов. Розпорядники такої інформації можуть її поширювати лише за згодою осіб, які обмежили доступ до неї, а за її відсутності — лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (Див.: [13] Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. Дата оновлення: 01.05.2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 19.07.2017)).

² Таємною є інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю (статті 6 і 8 Закону) (Див.: [13] Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. Дата

В обох випадках мова йде про певні **персональні дані**³, які охороняються різними правовими режимами.

Відповідно, у п. 2 ч. 4 ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» допускається передача відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги без її згоди або без згоди її законного представника для **проведення досудового розслідування, складання досудової доповіді щодо обвинувачених або судового розгляду за письмовим запитом слідчого, прокурора, суду та представника уповноваженого органу з питань пробації**. Забороняється вимагати відомості про стан психічного здоров'я особи, про факт надання їй психіатричної допомоги, за винятком випадків, передбачених цим Законом та іншими законами. Вилучення оригіналів документів, що містять відомості про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги, їх копіювання може здійснюватися лише у випадках, встановлених законом [15].

оновлення: 01.05.2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 19.07.2017)).

³ Відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована, є **персональними даними**. Такі дані можуть бути віднесені до конфіденційної інформації про особу законом або відповідною особою (ч. 2 ст. 5 Закону). Не допускається обробка даних про фізичну особу, які є конфіденційною інформацією, без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (ч. 6 ст. 6 Закону) (Див.: [14] Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17> (дата звернення: 19.07.2017)).

Деякі положення Закону України «Про психіатричну допомогу» [15] суперечать положенням Закону України «Про захист персональних даних» [14], зокрема, у частині визначення випадків передачі відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги без згоди особи або без згоди її законного представника. Так, відповідно до ст. 7 останнього Закону забороняється обробка персональних даних, які стосуються здоров'я особи. Втім така імперативна заборона не поширюється на обробку таких даних, які стосуються **вироків суду, виконання завдань оперативно-розшукової чи контррозвідальної діяльності, боротьби з тероризмом та здійснюється державним органом в межах його повноважень, визначених законом**. Згідно зі ст. 16 цього ж Закону порядок доступу до персональних даних третіх осіб визначається умовами згоди суб'єкта персональних даних, наданої володільцю таких даних на обробку цих даних, або відповідно до вимог закону. Суб'єкт відносин, пов'язаних з персональними даними, подає *запит* щодо доступу до персональних даних володільцю таких даних, зміст і порядок розгляду якого передбачено названим Законом [14].

Таким чином, порівняльно-правовий аналіз норм п. 2 ч. 4 ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу» та п. 7 ч. 2 ст. 7 Закону України «Про захист персональних даних» дозволяє дійти висновку, що ці норми по-різному вирішують питання щодо підстав **законного** розголошення відомостей, які стосуються здоров'я особи. Зокрема, у першому Законі взагалі не

вказується на *проведення оперативно-розшукової діяльності* як на окрему підставу передачі відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги. Мова йде виключно про кримінальне провадження. Натомість, другий – дозволяє обробку персональних даних про здоров'я особи у випадках, які стосуються вироків суду, **виконання завдань оперативно-розшукової чи контррозвідальної діяльності, боротьби з тероризмом** та здійснюється державним органом у межах його повноважень, визначених законом.

Відносно порядку доступу до інформації про перебування особи на психіатричному обліку у межах оперативно-розшукової діяльності зазначимо, що Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачає додаткову гарантію захисту конфіденційної інформації. Так, у п. 4 ч. 1 ст. 8 Закону до прав підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, належать і право з дозволу слідчого судді в порядку, передбаченому КПК України, *витребувати документи та дані, що характеризують спосіб життя осіб, підозрюваних у підготовці або вчиненні злочину, із залишенням копій таких документів та опису вилучених документів особам, в яких вони витребувані, та забезпеченням їх збереження і повернення в установленому порядку* [16]. З цього приводу ВСС у п. 4 розд. 2.5 Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження звернув увагу на те, що одним із механізмів витребування до-

кументів і даних, передбачених КПК України, є процедура тимчасового доступу до речей і документів, тому оперативні підрозділи мають право звертатися до слідчих суддів суду першої інстанції з клопотанням про тимчасовий доступ до таких документів згідно з правилами, встановленими статтями 159–166 КПК України, та з урахуванням специфіки суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, а також мети її здійснення. Документи і дані, які не характеризують, зокрема, спосіб життя окремих осіб, підозрюваних у підготовці або вчиненні злочину, чи джерела і розмір їх доходів, витребуватися оперативними підрозділами не можуть. Одночасно ВСС зауважив, що оскільки Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» і КПК України не регламентують процедуру ініціювання відповідного клопотання, вирішувати це питання доцільно з урахуванням вимог ч. 6 ст. 9 КПК України, при цьому вбачається правильним подання таких клопотань керівником відповідного оперативного підрозділу або його заступником за погодженням із прокурором [17].

Водночас застосування процесуального порядку тимчасового доступу до речей і документів з метою отримання інформації про перебування особи на психіатричному обліку у кримінальному провадженні та у межах оперативно-розшукової діяльності, викликає низку практичних питань, а саме: строки розгляду таких клопотань слідчими суддями, судами (нині такі строки законодавцем не передбачені) та процесуальний порядок його розгляду. Так, на необхідності

законодавчого врегулювання строків розгляду клопотань про отримання тимчасового доступу до речей і документів наголошується й у науковій літературі [18, с. 294]. Частково погоджуємося з позицією П. М. Маланчука, який зазначає, що якщо стороною, яка звернулась із клопотанням, доведено наявність достатніх підстав уважати, що існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, слідчий суддя має розглядати клопотання невідкладно [19, с. 166]. У випадку ж, коли відсутня загроза зміни або знищення документів, але отримання інформації про факт перебування особи на обліку є необхідним у межах встановленого законом строку (наприклад, 24 години для повідомлення про підозру затриманій особі), вважаємо за можливе, за умови обґрунтування стороною, яка звертається із клопотанням, наявності такої необхідності, розгляд слідчим суддею, судом такого клопотання у день його надходження. У цьому контексті заслуговує на увагу позиція ВСС, який надав рекомендацію щодо застосування ч. 1 ст. 114 КПК України, відповідно до якої для забезпечення виконання сторонами кримінального провадження вимог розумного строку слідчий суддя, суд мають право встановлювати процесуальні строки у межах граничного строку, передбаченого цим Кодексом, з урахуванням обставин, встановлених під час відповідного кримінального провадження (п. 2.5 Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження) [17].

Щодо процесуального порядку розгляду клопотання зазначимо, що відповідно до положень ст. 163 КПК України після отримання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя, суд здійснює судовий виклик особи, у володінні якої знаходяться такі речі і документи. При цьому законодавець встановлює виняток із цього правила, а саме, якщо сторона кримінального провадження, яка звернулася з клопотанням, доведе наявність достатніх підстав вважати, що існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, клопотання може бути розглянуто слідчим суддею, судом без виклику особи, у володінні якої вони знаходяться. Водночас, у випадку, коли йдеться про необхідність отримання інформації щодо факту перебування особи на психіатричному обліку, важко уявити ситуацію, у якій представник психіатричного закладу матиме можливість з'являтися до слідчого судді, суду для розгляду питання щодо надання доступу до таких відомостей, особливо, коли існує необхідність отримання такої інформації у чітко встановлені строки (наприклад, протягом 24 годин для повідомлення про підозру затриманій особі). Що ж стосується передбаченого законодавцем винятку, то на нашу думку, формулювання такого положення суттєво обмежує коло випадків, у яких воно може бути застосоване. Адже, у наведеній нами ситуації інформація не є такою, щодо якої існує *«реальна загроза зміни або знищення»*, а тому зазначене положення потребує удосконалення. На окреслену проблему також звертають увагу й інші вче-

ні-процесуалісти. Так, О. Ю. Татаров справедливо наголошує на тому, що можливість доведення наявності такої загрози є не завжди [20, с. 184].

Наостанок зауважимо, що отримання інформації про стан здоров'я особи, у тому числі даних про її перебування на психіатричному обліку, саме на підставі ухвали про надання тимчасового доступу до документів слідчого судді, суду – важлива гарантія забезпечення загальноновизнаного права особи на невтручання у приватне життя, необхідність наявності якої у національному законодавстві кожної з держав-учасниць, неодноразово згадувалась у практиці ЄСПЛ. Так, у своєму рішенні у справі «М. С. проти Швеції» від 1997 р. ЄСПЛ зазначив, що «охорона даних особистого характеру, й особливо медичних даних, має основоположне значення для здійснення права на повагу до приватного та сімейного життя. Дотримання конфіденційності відомостей про здоров'я становить основний принцип правової системи всіх держав – учасниць Конвенції. Він є важливим не лише для захисту приватного життя хворих, а й для збереження їхньої довіри до працівників медичних закладів і системи охорони здоров'я. Національне законодавство має забезпечувати відповідні гарантії, щоб унеможливити будь-яке повідомлення чи розголошення даних особистого характеру стосовно здоров'я, якщо це не відповідає гарантіям, передбаченим ст. 8 Конвенції» [21]. Крім цього, у своєму рішенні у справі «Авілкіна та інші проти Росії» від 6 червня 2013 р. ЄСПЛ вказав на те, що медичні дані, які на законних під-

ставах обробляють медичні працівники, не можуть передаватися правоохоронним органам, якщо тільки не надано «достатні гарантії для запобігання розкриттю, несумісному з повагою до приватного життя, гарантованою статтею 8 Європейської конвенції» [22].

Проведене дослідження зазначеної проблематики та з'ясування особливостей правозастосовної практики, що склалася на цей час стосовно отримання відомостей, які утворюють зміст інформації з обмеженим доступом, дозволяє дійти таких **висновків**.

Інформація про перебування особи на психіатричному обліку у психіатричному медичному закладі за своєю природою є інформацією, що прямо або опосередковано вказує на факт звернення особи за психіатричною допомогою або надання їй такої допомоги, що, відповідно до законодавства України належить до категорії «*інформація про стан здоров'я особи*» та

охороняється правовим режимом конфіденційної інформації. Разом із цим, відомості про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя громадянина, відповідно до чинного законодавства, утворюють зміст *лікарської таємниці*, тому охороняються *правовим режимом таємної інформації*.

Отримання таємної та конфіденційної інформації, у тому числі даних про факт перебування особи на обліку у психіатричному закладі, під час кримінального провадження або проведення оперативно-розшукової діяльності, на наше переконання, має відбуватися у порядку, встановленому статтями 159–166 КПК України, тобто шляхом тимчасового доступу до речей і документів. Розголошення вказаної інформації може завдати істотної шкоди законним інтересам особи, тому доступ до неї має здійснюватися за попереднім судовим контролем.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 30.09.2016. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 19.07.2017).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. Дата оновлення: 14.04.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page> (дата звернення: 19.07.2017).
3. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.1960 № 1001-05. Втратив чинність: 19.11.2012. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05> (дата звернення: 19.07.2017).
4. Азаров Ю. І., Хабло О. Ю., Конюшенко Я. Ю. Окремі питання збирання доказів у кримінальному провадженні. *Юрид. наука*. 2015. № 5. С. 135–141.
5. Кримінальний процес: підручник / за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків: Право. 2013. 824 с.
6. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Лист ВССУ від 05.04.2013 № 223-559/0/4-13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13> (дата звернення: 19.07.2017).
7. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення: 19.07.2017).

8. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-ХІІ. Дата оновлення: 01.01.2016. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/page2> (дата звернення: 19.07.2017).
9. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Дата оновлення: 19.07.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page21> (дата звернення: 19.07.2017).
10. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. Дата оновлення: 10.07.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 19.07.2017).
11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20.01.2012 № 2-рп/2012. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/ed20140222/paran51#n51> (дата звернення: 19.07.2017).
12. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та статті 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Г. Устименка) від 30.10.1997 № 5-зп. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-97> (дата звернення: 19.07.2017).
13. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. Дата оновлення: 01.05.2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 19.07.2017).
14. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17> (дата звернення: 19.07.2017).
15. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22.02.2000 № 1489-III. Дата оновлення: 01.01.2017. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1489-14> (дата звернення: 19.07.2017).
16. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII. Дата оновлення: 12.04.2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (дата звернення: 19.07.2017).
17. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження: витяг Узагальнення судової практики ВСУ від 07.02.2014. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14> (дата звернення: 19.07.2017).
18. Гловюк І. В., Андрусенко С. В. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, спрямований на збирання та перевірку доказів. *Порівн.-аналіт. право*. 2013. № 3–2. С. 293–296.
19. Маланчук П. М. Практичні аспекти застосування тимчасового доступу до речей і документів як заходу забезпечення кримінального провадження. *Прав. вісн. Укр. акад. банк. справи*. 2014. № 2 (11). С. 65–68.
20. Татаров О. Ю. Застосування деяких положень нового КПК України потребує унормування. *Митна справа*. 2013. № 4(88). Ч. 2. Кн. 1. С. 182–187.
21. Сенюта І. Я. Роль рішень Європейського суду по правам человека в защите прав пациентов. *Развитие медицинского права в странах Восточной Европы*: материалы междунар. круглого стола. Прага, 2008. С. 41–42.
22. Дело «Авилкина и другие против России» (жалоба № 1585/09) [Avilkina and Others v. Russia]: решение Европ. Суда по правам человека от 06.06.2013. URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/avilkina-i-drugie-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda/> (дата звернення: 19.07.2017).

References

1. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 # 254k/96-VR. [The Constitution of Ukraine: Law of Ukraine dated June 28, 1996 No. 254k / 96-BP] Data onovlennia: 30.09.2016. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
2. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 # 4651-VI. [The Criminal Procedural Code of Ukraine: Law of Ukraine dated April 13, 2012 No. 4651-VI.] Data onovlennia: 14.04.2017. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]

3. Kryminalno-protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.12.1960 r. # 1001-05. Vtratny chynnist: 19.11.2012. [The Code of Criminal Procedure of Ukraine: Law of Ukraine dated December 28, 1960, No. 1001-05. Lost: 19.11.2012.] zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
4. Azarov Yu. I., Khablo O. Yu., Koniusheko Ya. Yu. (2015) Okremi pytannia zbyrannia dokaziv u kryminalnomu provadzhenni. Yuryd. Nauka - Legal science, 5, 135–141. [In Ukrainian]
5. Kryminalnyi protses [Criminal process] (2013) (Tatsiia V. Ya., Hroshevoho Yu. M., Kaplinoi O. V., Shylo O. H. Eds.) Kharkiv: Pravo [In Ukrainian]
6. Pro deiaki pytannia zdiisnennia slidchym suddeiu, sudu pershoi instantsii sudovoho kontroliu za dotrymanniam prav, svobod ta interesiv osib pid chas zastosuvannia zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia: Lyst VSSU vid 05.04.2013 # 223-559/0-4-13 [On certain issues of investigation by a judge, a court of first instance judicial control over the observance of the rights, freedoms and interests of individuals during the application of measures for ensuring criminal proceedings: Letter of the USCU dated April 5, 2013, No. 223-559 / 0-4-13.] zakon3.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
7. Pro informatsiiu: Zakon Ukrainy vid 02.10.1992 # 2657-XII. [About information: Law of Ukraine dated 02.10.1992 № 2657-XII] Data onovlennia: 01.01.2017. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (data zvernennia: 19.07.2017).
8. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia: Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 # 2801-XII. [Fundamentals of Ukrainian Health Care Legislation: Law of Ukraine dated 19.11.1992 No. 2801-XII.] Data onovlennia: 01.01.2016. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/page2> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
9. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 # 435-IV. [The Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine dated January 16, 2003 No. 435-IV] Data onovlennia: 19.07.2017. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page21> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
10. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 # 2341-III. [The Criminal Code of Ukraine: Law of Ukraine of April 5, 2001 No. 2341-III] Data onovlennia: 10.07.2017. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
11. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam Zhashkivskoi raionnoi rady Cherkaskoi oblasti shchodo ofitsiinoho tlumachennia polozhen chastyh pershoi, druhoi statii 32, chastyh druhoi, tretoi statii 34 Konstytutsii Ukrainy vid 20.01.2012 # 2-rp/2012. [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the constitutional petition of the Zhashkiv district council of Cherkasy region regarding the official interpretation of the provisions of the first and second parts of Article 32, parts two and three of Article 34 of the Constitution of Ukraine dated January 20, 2012 No. 2-rp / 2012.] zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/ed20140222/paran51#n51> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
12. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi shchodo ofitsiinoho tlumachennia statei 3, 23, 31, 47, 48 Zakonu Ukrainy «Pro informatsiiu» ta statii 12 Zakonu Ukrainy «Pro prokuraturu» (sprava K. H. Ustymenka) vid 30.10.1997 # 5-zp. [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case concerning the official interpretation of Articles 3, 23, 31, 47, 48 of the Law of Ukraine «On Information» and Article 12 of the Law of Ukraine «On the Prosecutor's Office» (Case K. G. Ustimenko) dated October 30, 1997 No. 5 -zp zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-97> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
13. Pro dostup do publicnoi informatsii: Zakon Ukrainy vid 13.01.2011 # 2939-VI. [About access to public information: Law of Ukraine dated January 13, 2011 No. 2939-VI.] Data onovlennia: 01.05.2015. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
14. Pro zakhyst personalnykh danykh: Zakon Ukrainy vid 01.06.2010 # 2297-VI. [On Protection of Personal Data: Law of Ukraine dated 01.06.2010 No. 2297-VI] Data onovlennia: 01.01.2017. zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
15. Pro psykhiatrychnu dopomohu: Zakon Ukrainy vid 22.02.2000 # 1489-III. [About psychiatric care: Law of Ukraine dated 22.02.2000 № 1489-III.] Data onovlennia: 01.01.2017. zakon0.rada.gov.ua

- Retrieved from <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1489-14> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
16. Pro operativno-rozshukovu diialnist: Zakon Ukrainy vid 18.02.1992 # 2135-XII. [About operational search activity: Law of Ukraine dated February 18, 1992 No. 2135-XII.] Data onovlennia: 12.04.2017. zakon3.rada.gov.ua Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
 17. Uzahalennia sudovoi praktyky shchodo rozghliadu slidchym suddeiu klopotan pro zastosuvannia zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia: vytiah Uzahalennia sudovoi praktyky VSSU vid 07.02.2014. [Generalization of judicial practice regarding the consideration by an investigating judge of petitions on application of measures for ensuring criminal proceedings: extract Generalization of the case law of the USSR from 07.02.2014.] zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Ukrainian]
 18. Hloviuk I. V., Andrusenko S. V. (2013) Tymchasovyi dostup do rechei i dokumentiv yak zakhid zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia, spriamovanyi na zbyrannia ta perevirku dokaziv. [Temporary access to things and documents as a means of ensuring criminal proceedings, aimed at collecting and verifying evidence] Porivnialno-analitychne parvo - Comparative and analytical right, 3–2, 293–296. [In Ukrainian]
 19. Malanchuk P. M. (2014) Praktychni aspekty zastosuvannia tymchasovoho dostupu do rechei i dokumentiv yak zakhodu zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia. Pravovy visnyk Ukrainskoi akademii bankivskoi spravy. - The application of some of the provisions of the new CPC of Ukraine requires regulation, 2 (11), 65–68. [In Ukrainian]
 20. Tatarov O. Yu. (2013) Zastosuvannia deiakykh polozhen novoho KPK Ukrainy potrebuie unormuvannia. Mytna sprava - Customs business, 4(88), 2. Vol. 1, 182-187. [In Ukrainian]
 21. Senyuta I. Ya. Rol resheniy Evropeyskogo suda po pravam cheloveka v zashchite prav patsiyentov. [The role of the decisions of the European Court of Human Rights in the protection of patients' rights.] Development of medical law in Eastern Europ. Materialy mezhdunar. kruglogo stola - Materials of the international round table'8 (pp.41-42). Praga [In Russian]
 22. Delo «Avilkina i drugiye protiv Rossii» (zhaloba № 1585/09) [Avilkina and Others v. Russia]: resheniye Evrop. Suda po pravam cheloveka ot 06.06.2013. [The case of Avilkina and Others v. Russia (complaint No. 1585/09) [Avilkina and Others v. Russia, no. Russia]: the decision of Europe. Court of Human Rights of 06/06/2013.] europeancourt.ru Retrieved from: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/avilkina-i-drugie-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda/> (data zvernennia: 19.07.2017). [In Russian]

Шило О. Г., доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного процесса и оперативно-розыскной деятельности Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: o-shilo@ukr.net

ORCID iD 0000-0003-2963-8844

Панова А. В., кандидат юридических наук, ассистент кафедры уголовного процесса и оперативно-розыскной деятельности Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

e-mail: alice.panova.1991@gmail.com

ORCID iD 0000-0001-5833-7229

Резникова Е. И., кандидат юридических наук, ассистент кафедры уголовного процесса и оперативно-розыскной деятельности Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

e-mail: olena.i.reznikova@gmail.com

ORCID iD 0000-0001-5188-9258

Актуальные проблемы доступа к информации о состоянии здоровья лица в уголовном производстве

Проанализированы проблемы доступа к врачебной тайне и информации о состоянии здоровья лица в уголовном производстве и в ходе оперативно-розыскной деятельности. Исследованы основания и порядок временного доступа к вещам и документам, а также истребования и получения от определенных субъектов вещей, документов и сведений. Выяснено, что информация о пребывании лица на психиатрическом учете является информацией о состоянии его здоровья и относится к информации с ограниченным доступом, а именно к такому ее виду, как конфиденциальная. Доказано, что юридическим основанием доступа к такой информации в уголовном производстве и в ходе оперативно-розыскной деятельности является решение о предоставлении временного доступа к документам следственного судьи, суда.

Ключевые слова: информация с ограниченным доступом, конфиденциальная информация, тайная информация, персональные данные, врачебная тайна, сведения о состоянии здоровья лица, временный доступ к вещам и документам, истребования и получения вещей, сведений и документов, уголовное производство, оперативно-розыскная деятельность.

Shylo O., Head of the Department of Criminal Procedure and investigative activities of Yaroslav Mudryi National Law University, 2-nd PhD, Professor, corresponding member of National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: o-shylo@ukr.net

ORCID iD 0000-0003-2963-8844

Panova A., PhD, Teaching Assistant of the Department of Criminal Procedure and investigative activities of Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv

e-mail: alice.panova.1991@gmail.com

ORCID iD 0000-0001-5833-7229

Reznikova O., PhD, Teaching Assistant of the Department of Criminal Procedure and investigative activities of Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv

e-mail: olena.i.reznikova@gmail.com

ORCID iD 0000-0001-5188-9258

Contemporary Issues of Access to the Information Concerning Health Status of the Person in Criminal Procedure

Ensuring of a person's right on privacy is of particular importance criminal procedure and investigative activities, because in their implementation a significant limitation of constitutional rights and freedoms of the individual is allowed on the part of the state. Taking above mentioned into account, the legislator has included to the foundations of criminal procedure also «privacy», where everyone is guaranteed non-interference in the private (personal and family) life during criminal procedure. At the same time common situation, when the employees of operative divisions and bodies of preliminary investigation need to obtain information about the health condition of a person or information constituting a medical secret, which actually covered by the conception of «private life», are widespread in law enforcement. Therefore, a clear definition of procedural right of access to information about the health condition of a person in criminal procedure and in the implementation of investigative activities is of special importance. The solution of this problem concerns the definition of the pattern and a clear distinction between the individual ways of gathering evidence, in particular, the solicitation and obtaining material objects, documents and data from individual subjects and gain temporary access to objects such as measures to ensure criminal procedure.

Information about the stay of persons in psychiatric treatment in a psychiatric medical institution by its nature is information that directly or indirectly points to the fact that the application of a person for psychiatric help or the provision of such aid, which in accordance with the legislation of Ukraine belongs to the category «information about the health condition of a person» and is protected by the legal regime of confidential information. Along with this, information about the disease, medical examination, inspection and their results, intimate and family life of the citizen, in accordance with applicable law, form the content of medical confidentiality, therefore is protected by the legal regime of classified information. Obtaining secret and confidential information, including data about the fact of stay of the person on the account in a psychiatric institution during a criminal procedure or investigative activities should be carried out through temporary access to material objects and documents.

Key words: information with limited access, confidential information, secret information, personal data, patient confidentiality, information on the health status of person, temporary access to material objects and documents, the solicitation and receipt of material objects, information and documents related to criminal procedure, investigative activity.

БАРАШ ЄВГЕН ЮХИМОВИЧ,

доктор юридичних наук, доцент,
Начальник Інституту кримінально-
виконавчої служби, заслужений працівник
науки та освіти України,
Україна, м. Київ



УДК 342.5

Сучасні ризики скоєння терористичних актів: аналіз та правова характеристика

Дана стаття – спроба комплексного аналізу тероризму як міжнародної та вітчизняної проблеми сучасності. У ній акцентовано увагу на характерних рисах міжнародного тероризму, визначено їх актуальність для України. Досліджено також наукові розробки з питань протидії тероризму в контексті проблем міжнародної та національної безпеки, окреслено необхідність дієвого механізму попередження, реагування та протидії терористичним загрозам, життю та здоров'ю громадян України.

Ключові слова: тероризм, терористичний акт, виклики, ризики, покарання.

Постановка проблеми. У ХХІ ст. особливого звучання набула тема тероризму як одного з найнебезпечніших і важко прогнозованих глобальних викликів суспільству. Останнім часом тероризм стає дедалі жорстокішим, масштабнішим. Зростає кількість держав, які відчули на собі жажливі наслідки терористичних актів. Упродовж тривалого часу тероризм розглядали лише як проблему внутрішньої безпеки окремої країни, проте його масштаби переконливо довели обмеженість такого підходу.

До цього часу тероризм є складним, у тому числі і науково-концептуальним завданням, розв'язання якого потребує комплексного підходу. Зарубіжні та вітчизняні політологи, історики, державознавці, юристи досліджують і систематизують сучасний тероризм за різними ознаками, пропонуючи специфічні критерії класифікації та визначаючи притаманні йому риси. Разом із тим аналіз наукових праць, нормативно-правових актів із порушеної проблематики засвідчив, що дотепер не вироблено загальноєв-

наної наукової теорії походження тероризму, не знайдено чіткої та єдиної формули міжнародного тероризму.

Зважаючи на те, що тероризм еволюціонує, глобалізується, трансформується, проблема вивчення цього соціального феномену, його викликів та загроз є актуальною і для нашої країни.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичною основою наукового пошуку в питаннях тероризму як явища є праці вчених: О. М. Бандурки, О. Ф. Долженкова, Ю. В. Дубка, В. В. Животова, О. О. Жижка, Б. М. Ємельянова, І. О. Кіріченка, А. Т. Комзюка, В. В. Конопльова, О. В. Копана, М. В. Корнієнка, С. О. Кузніченка, В. А. Лаптія, О. В. Негодченка, Ю. Б. Оболенського, Б. М. Порфир'єва, Ф. С. Разаренова, В. Л. Регульського, М. Б. Саакяна, О. Н. Ярмиша та ін.

Метою статті є аналіз загальних характерних рис тероризму, причин його виникнення, а також окреслення засобів попередження.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи проблемні аспекти виникнення, поширення та протидії тероризму, важливим видається осмислення поняття цього терміна.

Тероризм (від лат. *terror* – страх, жах) – політика і тактика терору, тобто сукупність особливо жорстоких форм і засобів політичного насильства, які використовують терористи для досягнення своїх антисуспільних намірів. Або тероризм – це форма, метод соціально-політичної боротьби, здійснювана шляхом систематичного застосування необмеженого насильства та погрози його застосування, аж до вбивства, з метою залякування, приду-

шення і знищення політичних та інших супротивників [1].

Соціолог С. Ефірів пропонує не шукати універсальне визначення тероризму та обмежитися деякими ознаками, а саме, вважати політичні мотиви насильницьких дій вагомими рисами для поширення тероризму.

Соціолог М. Тамкоч, на противагу С. Ефіриву, відкидає думку про тероризм як політичну мету, зазначаючи таке: «тероризм є щось більше, ніж анархізм, спрямований на руйнування людського життя й існуючого порядку заради руйнування... Немає нічого політичного в тероризмі: це жакхлива форма варварства» [2].

Заслугує на увагу наукова думка В. В. Василенка, який стверджує, що «тероризм – це публічно вчинені загальнебезпечні діяння або їх погрози, спрямовані на залякування населення або його частини, з метою прямого або непрямого впливу на прийняття будь-якого рішення або відмова від нього в інтересах терористів» [3].

Із запропонованих визначень зрозуміло, що тероризм учиняється з корисливих мотивів і спрямований на досягнення злочинних намірів.

Незважаючи на деяку відмінність у визначеннях, для більш чіткого розуміння змісту тероризму спробуємо надати загальну дефініцію цього поняття. Отже, тероризм – це соціально-політичне явище, що має на меті застосування (або погрозу застосування) насильства серед громадян тієї чи іншої держави задля дестабілізації або розхитування її політичної системи.

За висновками представників експертного середовища, у тому числі й

вітчизняних, нині для політичної, економічної, воєнної, соціальної, правоохоронної та інших сфер країн світу характерна надскладна ситуація через максимально широкий спектр реальних загроз національній безпеці, однією з яких є загроза міжнародного тероризму.

Міжнародний тероризм – явище не лише багатогранне, а й понятійно до тепер не визначене. Здебільшого ця форма тероризму трактується як тероризм, що стосується громадян і території більш ніж однієї країни.

На нашу думку, тероризм визнається міжнародним за наявності таких підстав:

1. Терорист і жертви тероризму є громадянами однієї чи різних держав. При цьому злочин може бути вчинений як усередині держави, так і за її межами.

2. Терористичний акт готують в одній державі, проте вчинюватися він може у декількох державах.

3. Учинивши терористичний акт в одній країні, терорист може переховуватися в іншій.

Крім того, ми поділяємо думку сучасних терологів (Ю. С. Горбунов, В. К. Майборода) про те, що характерними рисами міжнародного тероризму на сучасному етапі є:

– специфічна мета, що передбачає реалізацію альтернативного глобального проекту політичного розвитку світу, а саме – перевлаштування світу на інших, справедливіших, на думку терористів, засадах;

– «самодостатність», адже сучасні гравці транснаціонального тероризму є формально недержавними організа-

ціями й групами, зокрема такими, як «Аль-Каїда» та «Ісламська держава», що розгорнули свою діяльність на території кількох держав і мають достатньо розвинуту інфраструктуру, до якої входять органи управління, табори для підготовки бойовиків тощо;

– глобальна загроза міжнародному правопорядку й безпеці (як наслідок – завдання шкоди політичній системі в цілому), складність, оскільки подвійність міжнародного тероризму визначається також загрозою внутрішній безпеці держав, на території яких відбуваються теракти;

– розширення й поглиблення співробітництва між окремими терористичними організаціями, що виявляється в наданні допомоги одна одній кадрами, воєнно-технічними засобами, обміні досвідом тощо [4, с. 52; 5, с. 6, 7];

– інтеграція кримінальної та терористичної діяльності (використання представників криміналітету як виконавців терактів та як найманців);

– використання представниками криміналітету національної та міжнародної фінансових систем для протиправного отримання коштів і спрямування їх на фінансування тероризму;

– «ісламізація» тероризму (нині відомі близько 500 ісламських об'єднань сектантського зразка «Аль-Каїда», «Ісламська держава», «Джабхат ан-Нусра», «Всесвітній фронт боротьби проти іудеїв і хрестоносців», «Аль-джихад», «Аль-Джамаа аль-Ісламія», «Ансар аль-Іслам» тощо).

Сучасний тероризм, тобто тероризм останнього десятиріччя ХХ і початку ХХІ ст., асоціюється насамперед з ісламськими фундаменталістами,

яких підтримують радикальні режими Близького Сходу. Терористичні організації ісламістів орудують у міжнародних масштабах, використовуючи сучасні досягнення у сферах зв'язку, транспорту, озброєнь, і є джерелами загрози для життя величезної кількості людей.

Прикладом є знищення Всесвітнього торгового центру в Нью-Йорку 11 вересня 2001 р., захоплення заручників під час спектаклю «Норд-Ост» у Москві, низка вибухів 7 липня 2005 р. у лондонському метро, теракт 13 вересня 2008 р. в Індії, серія терактів 24 червня 2011 р. у Багдаді, 13 листопада 2015 р. в Парижі, знищення пасажирського літака авіакомпанії «Когалімавіа» 31 жовтня 2015 р. над Синайським півостровом, спроба військового перевороту в Туреччині у липні 2016 р., теракт в Ізраїлі 8 червня 2016 р., де відбувся обстріл ресторану «Бенедикт», теракт у Ніцці 14 липня 2016 р. та ін.).

Дочасно справджуються прогнози Національної ради з розвідки США про те, що у 2020 р. людство почуватиметься в значно меншій безпеці, ніж сьогодні. Національна рада з розвідки вважає, що кількість і характер основних чинників, що породжують терор у сучасному світі, не зміниться упродовж найближчих 15 років, а основна частина терористичних угруповань складатиметься з представників радикально налаштованих ісламістських організацій [6].

Глобальна боротьба з терором і розвиток інформаційних технологій прогнозовано змусять терористів істотно змінити організаційні форми

своїєї діяльності. Імовірність використання ісламістськими терористами досягнень науково-технічного прогресу зростає через постійний процес «демократизації технології», що дає змогу зробити інструменти масового знищення компактнішими, дешевшими й доступнішими для широкого кола осіб.

Не є секретом, що міжнародні терористичні організації, на жаль, мають змогу використовувати Україну як транзитну територію для проникнення до країн Західної Європи, переховування своїх членів, створення бізнесових структур для фінансового забезпечення своєї діяльності, спроб придбання зброї та інших засобів ураження. Отже, для України формально з'являється загроза тероризму.

Проте реальні виклики та першопричини цього страшного явища слід, на нашу думку, шукати в політичній, економічній і соціальній сферах внутрішнього життя держави [5, с. 6, 7].

Убивства, зокрема, В. Гетьмана, Г. Гонгадзе, Є. Щербаня, П. Шеремета свідчать про їх політичну мотивацію, а низка вибухів протягом останніх п'яти років у Харкові, Дніпропетровську, Запоріжжі, Києві безпомилково можна віднести до терористичних актів політико-економічного спрямування.

Останніми роками в незалежній Україні спостерігається істотне збільшення чисельності вчинених терористичних злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 258, 258¹, 258², 258³, 258⁴, 258⁵ Кримінального кодексу України. Такого висновку можна дійти на підставі аналізу

статистичних даних, наданих Генеральною прокуратурою України. Так, в Україні у 2013 р. зареєстровано 10 терористичних злочинів, упродовж 2014 р. – 2088, за 2015 р. – 3128 [7]. При цьому у світовому рейтингу країн по вчиненню терористичних злочинів у 2015 р. Україна посідала 12-те місце, тоді як у 2014 р. – 51. Це означає, що тероризм, як явище, стрімко поширюється територією нашої держави, що в подальшому може призвести до небажаних наслідків у суспільно-політичному житті.

Водночас, за висновками вітчизняних експертів, нині для України найімовірнішими та найнебезпечнішими є виклики й потенційні загрози, спричинені міжнародно-державним тероризмом. Зокрема, до 2014 р. Україну зараховували до країн із найменшим ризиком у цій сфері, а тероризм як соціальне явище в нашій державі тоді мав вияви, характерні для початкової стадії його розвитку. Проте з початку АТО та анексії Криму ситуація в Україні докорінно змінилася [8, с. 97]. Підтвердженням цьому можуть слугувати численні повідомлення ЗМІ про вибухи та вбивства з використанням вогнепальної зброї, що трапилися в зоні АТО та інших областях України, а також майже щоденні звіти Служби безпеки України про виявлені на території нашої держави сховища з вибухівкою, зброєю та боєприпасами.

На думку фахівців, в Україні є зовнішні та внутрішні чинники, які посилюють загрозу терористичних проявів. До зовнішніх чинників належать:

- геополітичне становище України на стику сфер впливу РФ, Заходу,

- США, Туреччини і країн мусульманського світу;

- діяльність найманців і диверсійно-розвідувальних груп у зоні АТО та суміжних із нею областях України;

- масштабні незаконні постачання майже всіх видів зброї до окупованих районів Донецької і Луганської областей;

- потужна інформаційна війна проти України, використання всіх засобів спецпропаганди (несилових інструментів розв'язання політичних і воєнних завдань) з метою цілеспрямованого інформаційно-психологічного впливу на населення нашої держави;

- участь України в міжнародних миротворчих і антитерористичних операціях;

- ухвалення Україною рішень із питань міжнародної політики, які можуть суперечити позиціям країн мусульманського світу;

- існування міграційних потоків через Україну з терористично небезпечних регіонів, зокрема Іраку, Сирії, Лівії, Афганістану, Пакистану, Таджикистану, Індії та ін.

Серед внутрішніх чинників терогенності вважаємо за доцільне виокремити:

- криміналізацію та корумпованість усіх галузей суспільства;

- поєднання кримінальної та терористичної діяльності, що виявляється в залученні представників криміналітету як виконавців терактів та найманців [8, с. 114];

- поширення незаконного обігу зброї в Україні з початку 2014 р.;

- соціально-економічне розшарування та соціальне невдоволення біль-

пністю населення держави, яке перебуває за межею прожиткового мінімуму;

- неефективність правоохоронної та судової систем влади;

- внутрішньополітична нестабільність, спроби посилити протистояння західного і східного регіонів України, розігрівання «сепаратистських настроїв»;

- присутність в Україні прихильників міжнародних ісламістських терористичних та релігійно-екстремістських організацій, посилення фундаменталістського впливу на окремих осіб, які сповідують ідеологію релігійно-екстремістських організацій [8, с. 123];

- наявність в Україні дипломатичних представництв та установ іноземних держав, які беруть активну участь в антитерористичних операціях на території Іраку, Сирії та Афганістану.

Цілком очевидно, що розроблення ефективних заходів із запобігання тероризму в Україні є нагальним питанням державної політики. Нинішня антитерористична політика України передбачає впровадження механізму, що поєднує сукупність політичних, правових, організаційних, інформаційних, соціальних, контррозвідувальних, розвідувальних, оперативно-розшукових, режимних, фінансових та інших заходів і окрему організаційну систему, до якої органи державної влади й управління залучаються відповідно до нормативно-правових актів, а громадські організації – на умовах заохочення і сприяння.

Слід зазначити, що в Україні впродовж останніх років на законодавчому

рівні загалом сформовано систему забезпечення антитерористичної безпеки, яка дає змогу організувати роботу з відвернення й припинення терористичних актів, запобігання кризовим ситуаціям та відповідає стандартам провідних держав світу.

Правову основу боротьби з тероризмом в Україні становлять Конституція України, Кримінальний кодекс України, Закон України «Про боротьбу з тероризмом», Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом, Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом, Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму, інші міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

На нашу думку, з метою реалізації антитерористичної політики наша держава повинна:

- надалі активно підтримувати заходи світової спільноти в боротьбі з цим явищем, дотримуватися взятих на себе зобов'язань, сприяти тісній співпраці спеціальних органів з подібними структурами інших країн, уніфікувати законодавчу базу на основі міжнародних норм, обрати принципову позицію засудження будь-яких форм тероризму, навіть якщо є виправдувальні мотиви;

- посилити інформаційний обмін і співпрацю вітчизняних силових відомств (Міністерство оборони України, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ України, Генеральна прокуратура України та ін.), що беруть участь у боротьбі з тероризмом, для підвищення ефективності їх

взаємодії і координації під час проведення спільних контр- і антитерористичних операцій;

– особливу увагу доцільно приділяти профілактичній роботі, яка повинна відбуватися на різних рівнях:

а) політичному – нейтралізація передумов, що посилюють загрозу тероризму;

б) соціальному – формування в суспільстві об'єктивних і точних уявлень про реальні можливості тероризму, віри в принципову непоступливість держави щодо шантажу з боку терористів, запровадження сучасних освітніх програм і педагогічних технологій, спрямованих на виховання дітей і молоді України на засадах національної свідомості, міжнаціональної толерантності, правового світогляду та нетерпимості до тероризму;

в) економічному – розроблення механізмів реалізації затверджених економічних програм, фінансування спеціальних програм боротьби зі злочинністю, підвищення життєвого рівня населення, організація і контроль за реалізацією заходів з унеможливлення фінансування тероризму;

г) індивідуальному – адресний профілактичний вплив, що містить у собі правовий, ідеологічний, інтернаціональний, патріотичний аспекти [9, с. 15, 16].

Серед першочергових системних заходів також можна визначити:

– мінімізацію соціально-економічних та корупційних чинників терогенного характеру;

– упровадження системи захисту об'єктів, уразливих із диверсійно-терористичного погляду;

– посилення антикримінального складника протидії терористичній і сепаратистській діяльності;

– реформування системи аналітичного забезпечення антитерористичної діяльності, упровадження європейських моделей підготовки кадрів у цій сфері;

– розроблення й упровадження на державному рівні системи професійної та ефективної протидії спецпропаганді Росії проти України;

– удосконалення системи міжнародного співробітництва тощо [9, с. 15, 16].

Список використаних джерел

1. Тлумачення тероризму. URL: http://pidruchniki.com/1814031036542/politologiya/terorizm_sotsialno-politichne_yavische.
2. Тероризм – соціально-політичне явище. URL: http://pidruchniki.com/1814031036542/politologiya/terorizm_sotsialnopolitichne_yavische.
3. Тероризм. URL: <http://refs.co.ua/73001-Terrorizm.html>.
4. Горбунов Ю. С. Терроризм и правовое регулирование противодействия ему. М.: Молодая гвардия, 2008. 460 с.
5. Майборода В. К. Державна політика у сфері запобігання тероризму: міжнародний досвід і його актуальність для України. Київ: Інтертехнологія, 2008. С. 6–7.
6. Отчет Национального совета по разведке США. URL: <http://www.nationalsecurity.ru/library/00016future.htm>.
7. Статистичні дані Генеральної прокуратури України. URL: <http://expres.ua/news/2015/11/28/162121-statystyka-gpu-2014-2015-rr-3725-zlochyniv-zasudzheno-9-terorystiv>.

8. Гриненко І. М., Прокоф'єва-Янчиленко Д. М., Сокрут Б. В. Оцінювання та управління ризиками у сфері протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні: кримінологічний моніторинг, тактичний аналіз та використання відкритих джерел. Київ: ВІТЕ, 2015. 158 с.
9. Ткач В. Ф. Сучасний тероризм: тенденції, вияви, виклики та загрози для України. *Стратегічні пріоритети*. 2015. № 3 (36). С. 12–18.

References

1. Tlumachennia teroryzmu. URL: http://pidruchniki.com/1814031036542/politologiya/terorizm_sotsialno-politichne_yavyshe
2. Teroryzm – sotsialno-politychne yavyshe. URL: http://pidruchniki.com/1814031036542/politologiya/terorizm_sotsialnopolitichne_yavyshe
3. Teroryzm. URL: <http://refs.co.ua/73001-Terrorizm.html>
4. Horbunov Iu. S. Teroryzm y pravovoe rehulyrovanye protyvodeistviya emu. Moskva: Molodaia hvardiia, 2008. 460 s.
5. Maiboroda V. K. Derzhavna polityka u sferi zapobihannia teroryzmu: mizhnarodnyi dosvid i yoho aktualnist dlia Ukrainy. Kyiv: Intertekhnolohiia, 2008. S. 6–7.
6. Otchet Natsyonalnoho soveta po razvedke SShA. URL: <http://www.nationalsecurity.ru/library/00016future.htm>.
7. Statystychni dani Heneralnoi prokuratury Ukrainy. URL: <http://expres.ua/news/2015/11/28/162121-statystyka-gpu-2014-2015-rr-3725-zlochyniv-zasudzheno-9-terorystiv>
8. Hrynenko I. M., Prokof'ieva-Ianchylenko D. M., Sokrut B. V. Otsiniuvannia ta upravlinnia ryzykamy u sferi protydii transnatsionalnii orhanizovanii zlochynnosti v Ukraini: kryminolohichni monitorynh, taktychnyi analiz ta vykorystannia vidkrytykh dzherel. Kyiv: VITE, 2015. 158 s.
9. Tkach V. F. Suchasnyi teroryzm: tendentsii, vyiavy,vyklyky ta zahrozy dlia Ukrainy. Stratehichni priorytety. 2015. № 3 (36). S. 12–18.

Бараши Е. Е., доктор юридических наук, доцент, Начальник Института уголовно-исполнительной службы, заслуженный работник науки и образования Украины, Украина, г. Киев

Современные риски совершения террористических актов: анализ и правовая характеристика

В статье предпринята попытка комплексного анализа терроризма как международной и отечественной проблемы современности. Акцентируется внимание на характерных чертах международного терроризма, определены их актуальность для Украины. Исследованы также научные разработки по вопросам противодействия терроризму в контексте проблем международной и национальной безопасности, определены необходимость действенного механизма предупреждения, реагирования и противодействия террористическим угрозам, жизни и здоровью граждан Украины.

Ключевые слова: терроризм, террористический акт, риски, ответственность.

Barash Ye., Doctor of Science in Law, Associate Professor, Head of the Institute of Criminal-Executive Service, Honored Worker of Science and Technology of Ukraine, Ukraine, Kyiv

Modern Risks of Committing Terrorist Acts: Analysis and Legal Characteristics

This article is the attempt of complex analysis of terrorism as an international and national problem of the day. For a long time, terrorism was considered as a problem of internal security of individual country, but its scale clearly proved the limitation of this approach It focuses on

the characteristics of international terrorism, defined by their relevance to Ukraine. Also investigated researches and developments for combating terrorism in the context of international and national security, identified the need for effective prevention, response and counter terrorist threats to the lives and health of Ukrainian citizens.

Formulated definition of the concept of terrorism as a socio-political phenomenon that aims at the use (or threatened use) of violence among the citizens of a state for the sake of destabilization or loosening of the political system.² Specify the grounds in which terrorism, in our opinion, recognized by the international. Given the characteristic features of international terrorism. Shows the ranking of countries for terrorist offences in 2015. Given the statistical data of the General Prosecutor of Ukraine on the fact of Commission of terrorist crimes in the period from 2013–2016, on the number of persons convicted of terrorist offences in the period from 2013 – 01.07.2016.

Key words: terrorism, terrorist act, challenges, risks, punishment.

ВАПНЯРЧУК В'ЯЧЕСЛАВ ВІТАЛІЙОВИЧ,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
кримінального процесу Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: 3383@i.ua
ORCID 0000-0002-5831-1050



УДК 343.14

Співвідношення понять «об'єкт» і «предмет кримінального процесуального доказування»

У публікації аналізуються висловлені в науковій (філософській, методологічній, соціологічній) літературі різні підходи до розуміння понять «об'єкт» і «предмет»; обґрунтовується доцільність уведення в науковий обіг поняття «об'єкт доказування» і пропонується авторське бачення його співвідношення з «предметом кримінального процесуального доказування».

Ключові слова: кримінальне процесуальне доказування, об'єкт доказування, предмет доказування, концептуалізація.

Вступ. Розвиток науки вітчизняного кримінального процесу обумовлює необхідність дослідження та перегляду традиційних наукових поглядів щодо окремих питань кримінального процесуального доказування. Одним із них є питання спрямованості доказової діяльності. Тривалий час воно вирішувалося шляхом виділення й дослідження поняття «предмет доказування». Проте такий підхід, на наш погляд, суперечить філософським і загальнотеоретичним здобуткам і є

методологічно невірним. Тому спроба розв'язання заявленої проблеми шляхом обґрунтування доцільності введення в науковий обіг такого поняття, як «об'єкт доказування», та на підставі критичного аналізу висловлених у науковій літературі думок вироблення власного бачення його співвідношення з «предметом доказування» є досить важливим і необхідним. Саме цими обставинами пояснюються необхідність написання цієї статті, її логіка та зміст.

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є обґрунтування доцільності введення в науковий обіг поняття «об'єкт доказування» та з'ясування особливостей його співвідношення з поняттям «предмет доказування».

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів. Під терміном «об'єкт» зазвичай розуміються явище, предмет, особа, на які спрямована певна діяльність, увага [1, с. 392]. У філософії – це «те, на що спрямована пізнавальна та інша діяльність суб'єкта» [2, с. 465]. Такий підхід до розуміння спрямування людської діяльності є загальноновизнаним і, на наш погляд, стосується також кримінального процесуального провадження, зокрема кримінального процесуального доказування, оскільки доказова діяльність суб'єктів, які її здійснюють, теж має певне спрямування. Тому вважаємо цілком правомірним і необхідним виділення такої категорії, як «об'єкт кримінального процесуального доказування».

У науці й практиці кримінального провадження поняття «об'єкт доказування» раніше не досліджувалося¹.

¹ Серед галузевих наук найбільш повно ця категорія досліджена у кримінальному праві, де під об'єктом злочину розуміється те, що охороняється кримінальним законом, на що спрямоване злочинне посягання, чому завдається або створюється загроза заподіяння істотної шкоди. Домінуючою у кримінально-правовій науці є концепція, яка під об'єктом злочину, як елементом його складу, розуміє суспільні відносини в певній сфері (наприклад, суспільні відносини щодо забезпечення основ національної безпеки, щодо життя та здоров'я людини, її особистої волі, честі та гідності, щодо права власності, у сферах господарської діяльності, громадського порядку тощо). Перше наукове обґрунтування

Для іменування того, на що спрямовувалася доказова діяльність, використовувався (й використовується зараз) термін «предмет доказування». Під предметом доказування правознавці, зазвичай, розуміють коло закріплених у законі обставин, які мають бути встановлені чи спростовані під час доказування в кожному кримінальному провадженні [7, с. 191; 8, с. 136]. Проте такий підхід, на наш погляд, є досить сумнівним, оскільки суперечить філософським і загальнотеоретичним юридичним уявленням щодо природи будь-якої діяльності. Адже поняття «об'єкт» і «предмет» мають свою власну відмінну сутність. Тому визначення і з'ясування особливостей співвідношення цих понять має важливе як (а) теоретичне значення (оскільки: по-перше, сприятиме приведенню кримінального процесуального знання про доказування у відповідність до новітніх здобутків філософської науки щодо онтологічної та гносеологічної сутності доказування; по-друге, виділення предмета без об'єкта є методологічно невірним, адже предмет завжди похідний, вторинний стосовно об'єкта пізнання), так і (б) практичне значення (оскільки правильне розуміння того, що є об'єктом і предметом доказування сприятиме належному здійсненню кожним суб'єктом доказування своєї доказової діяльності, і як наслідок утвердження дійсної змагальності кримінального провадження).

цієї концепції мало місце ще в роботах юристів кінця XIX – початку XX ст. (див.: [3, с. 321; 4, с. 227, 228]). У наш час прихильниками цієї концепції є чимало вітчизняних науковців (див., зокрема: [5, с. 103–125; 6, с. 35–57]).

У науковій літературі з приводу співвідношення понять «об'єкт» і «предмет» не існує однозначної думки. На підставі узагальнення різних позицій можна виокремити два підходи до цього питання.

Перший полягає в тому, що під об'єктом розуміється частина об'єктивної дійсності (реальності), на яку спрямована пізнавальна діяльність, під предметом же – певні аспекти об'єкта, ті його властивості і стани, які за певних умов та обставин з огляду на пізнавальну потребу суб'єкта становлять мету цієї діяльності [9, с. 379]. Тобто в такому підході по суті предмет і об'єкт розрізняються як частина й ціле. Для ілюстрації цього підходу досить часто використовується приклад, запропонований в одній з праць В. І. Леніна, де мова йде про грановану склянку (гранчак) (об'єкт – це багатогранна склянка, предмет же – це певна його грань). Щоправда, в такому підході, – як зазначає В. Вахштайн, незрозумілим є те, як же складається уявлення про об'єкт, мабуть індуктивним чином, – відповідає вказаний автор [10].

Суть другого підходу полягає в тому, що предмет – це не складова частина об'єкта, а його особливе бачення, особливий проблемний підхід до нього (щодо наукового пізнання – це те, що є спочатку прихованим, і те, що наука планує виявити з допомогою цього пізнання) [11, с. 109; 12, с. 20–28; 10; 13, с. 80–81]. Необхідність саме такого розуміння співвідношення об'єкта і предмета пізнання є однією із засадничих ідей СМД-методології. На думку П. Г. Щедровицького, об'єкт є

об'єктом оперування, а предмет пов'язаний з напрямом формування знання, який обрано. Коли у нас є складний об'єкт Х, то, застосовуючи до нього ту чи іншу процедуру або операцію, ми отримаємо ту чи іншу предметну проекцію цього об'єкта. У той же час ми можемо щодо об'єкта Х застосувати іншу процедуру-операцію й одержати інше знання – іншу предметну проекцію. У кожному випадку ці знання будуть охоплювати тільки певний пласт життя й існування об'єкта і виражати застосовану процедуру-операцію у знаковій формі, отже, і в знанні особливого типу [14; 15].

В. Вахштайн, будучи прихильником цього підходу і розглядаючи співвідношення цих понять у соціологічному дослідженні, робить акцент на можливостях і засобах його пізнання, яким, на його думку, є належна тому чи іншому суб'єкту певна мова опису, та чи інша система розрізнення. На його погляд, об'єкт – це річ у собі, предмет же – це те, що ми можемо знати про неї. Такі знання залежать від специфіки використаної певним дослідником мови опису; процедура ж її створення називається процедурою концептуалізації. Таким чином, підсумовує автор, об'єкт предметом робить мова його опису [10]¹.

¹ Таке розуміння, на наш погляд, є цілком правильним. Воно може бути використано і для обґрунтування можливості виділення різних підходів (трактвань) до того чи іншого правового явища (наприклад, до кримінального процесуального доказування). Так, вважаємо, що цілком правомірно виділяти пізнавальний, діяльнісний і системний підходи до доказування (докладніше про це див.: [16, с. 11–37]). Адже, дійсно різні мови опису (системи розрізнення), які викорис-

Якщо розглядати обидва підходи з точки зору методологічного підґрунтя, то можна припустити, що в основі першого лежить натуралістичне уявлення про об'єкт і предмет, коли знання про певний об'єкт отримується безвідносно умов і засобів його продукування; основою ж другого підходу можна визначити діяльнісний методологічний підхід, у якому вимога розрізняти об'єкт як пізнавальну реальність і предмет як створювану певними дослідницькими засобами теоретичну модель цієї реальності є принциповим. У такому розумінні, об'єкт – це те, що існує, а предмет – це те, що формується в процесі пізнавальної діяльності залежно від тих чи інших світоглядних уявлень, гносеологічних настанов і дослідницьких засобів.

Підсумовуючи в цій частині, зауважимо, що, на наш погляд, поняття «об'єкт» і «предмет» дійсно не можуть розглядатись як ціле й частина. Об'єктом є частина об'єктивної дійсності (те, що реально існує). У кримінальному процесуальному доказуванні ним можна визначити кримінальне чи процесуальне правопорушення (або будь-які обставини кримінального чи процесуального правопорушення – як вчиненого, так і такого, що може бути

товуються тими чи іншими науковцями, дають можливість дослідити (концептуалізувати) таке явище, як кримінальне процесуальне доказування, з різних сторін (з точки зору пізнавального, діяльнісного чи системного аспектів). Крім того, системний аналіз будь-якого явища (в тому числі й доказування) може здійснюватись також із використанням різних форм опису (історичної, предметної (морфологічної) та функціональної) і, таким чином, дає можливість визначити різні референції (різні концептуалізації або різні предмети) певного явища (об'єкта).

вчинене (наприклад, у випадку здійснення доказування щодо обрання запобіжних заходів відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК), – на які може бути спрямована доказова діяльність). Об'єкт доказування (кримінальне чи процесуальне правопорушення (обставини їх вчинення)) існує незалежно від доказування і до його появи.

Предмет же доказування завжди формується ним. Як слушно з приводу цього зазначає Г. П. Щедровицький, починаючи вивчати або просто «включаючи» в діяльність (у нашому випадку в діяльність з доказування) якийсь об'єкт, ми беремо його з однієї або декількох сторін. Ці виділені сторони стають «замінниками» або «представниками» всього багатостороннього об'єкта; вони фіксуються в знаковій формі знання. Оскільки це знання про об'єктивно існуюче, воно завжди об'єктивується нами і як таке утворює «предмет». У спеціально-науковому аналізі ми завжди розглядаємо його як адекватний об'єкту. І це вірно. Але при цьому треба завжди пам'ятати – а в методологічному дослідженні це положення стає головним, – що предмет не тотожний об'єкту: він є продуктом людської пізнавальної діяльності і підпорядкований особливим закономірностям, що не збігається із закономірностями самого об'єкта [15].

Одному і тому ж об'єкту доказування може відповідати декілька його предметів. Це пояснюється використанням тим чи іншим суб'єктом різних форм опису об'єкта (відмінної інтерпретації обставин кримінального чи процесуального правопорушення, яка зумовлюється різним функціональним

призначенням суб'єктів, вирішенням різних завдань, які перед ними стоять, використанням різних засобів доказування).

Отже, предмет доказування – це не складова частина об'єкта, а його особливе бачення, особливий підхід до нього, його певна проекція, концептуалізація. Це інтерпретація певних обставин кримінального правопорушення, яка ґрунтується на правових позиціях, знаннях, досвіді певного суб'єкта. Тобто предметом доказування тих чи інших суб'єктів є їх позиційні інтерпретації певних обставин кримінального чи процесуального правопорушення (об'єкта доказування). Саме цим пояснюється те, що в конкретному кримінальному провадженні стосовно обставин одного кримінального правопорушення у суб'єктів різних сторін можуть мати місце їх різні інтерпретації. І це цілком нормально. Адже саме в такому разі можливою є змагальність сторін у кримінальному процесі.

Інакше кажучи, екстраполюючи проаналізовану вище думку В. Вахштайна, якщо суб'єкт доказування, виходячи із власної системи розрізнення, своєї мови опису, яка зумовлюється як приписами закону (наприклад, щодо виконання тієї чи іншої кримінальної процесуальної функції, наданих повноважень), так і власним розсудом, що залежить від його правової позиції (як переконаності щодо вчиненого кримінального правопорушення, зумовленої певною метою та мотивом і такої, що ґрунтується на певній доказовій основі), знань, досвіду, при здійсненні кримінального провадження характе-

ризує певні обставини кримінального чи процесуального правопорушення (об'єкта доказування), то можемо констатувати перетворення об'єкта доказування у його предмет (або, інакше кажучи, появу предмета доказування певного суб'єкта). Звідси слідує цілком логічний висновок, що предмет доказування зумовлюється об'єктом доказування і завжди формується його суб'єктом.

Як зазначалося, об'єктом доказування є будь-які обставини кримінального чи процесуального правопорушення. Проте не всі вони можуть бути включені в предмет доказування того чи іншого суб'єкта. З приводу окремих – у законі міститься обов'язковий припис необхідності їх доказування, інші ж можуть бути визначені як такі, що потребують доказування (включення в предмет доказування), самостійно певним суб'єктом.

Для кращого розуміння сутності обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні (предмета доказування), доцільним є здійснення їх градації¹ та загальна характеристика їх видів. Критерієм такої градації предмета доказування виступає ступінь спільності (ступінь конкретизації) обставин криміналь-

¹ В юридичній літературі, присвяченій цьому питанню, досить часто використовується термін «вертикальна класифікація». Однак, з нашого погляду, ця конструкція навряд чи є вдаю. Адже частини класифікаційного поділу, як відомо, в силу законів логіки повинні виключати одна одну, в той час як при вертикальній класифікації має місце не виключення їх, а конкретизація. Тому правильніше вести мову не про класифікацію, а про градацію предмета доказування на певні рівні.

ного правопорушення, які визначаються залежно від певної матеріально-правової основи у вигляді положень Загальної чи Особливої частин кримінального закону (зокрема, тих, які визначають поняття «кримінальне правопорушення», елементи його складу, окремі види правопорушень, обтяжуючі чи пом'якшуючі обставини тощо). Такий поділ (градація) предмета доказування здійснюється за принципом співвідношення загального, окремого (спеціального) й особливого. За вказаними вище критерієм і принципом поділу можна виокремити предмет доказування: загальний, родовий, спеціальний і безпосередній (індивідуальний). Кожному рівню конкретизації тих чи інших обставин відповідає певний рівень узагальнення ознак предмета (докладніше про

градацію предмета доказування та характеристику його різновидів [див.: 16, с. 86–98]).

Висновки. Підсумовуючи викладене, вважаємо, що цілком правомірним є уведення в науковий обіг поняття «об'єкт кримінального процесуального доказування», яким можна визначити кримінальне чи процесуальне правопорушення (або будь-які обставини кримінального чи процесуального правопорушення – як вчиненого, так і такого, що може бути вчинене), на які може бути спрямована доказова діяльність. Предметом же доказування є позиційні інтерпретації певних обставин кримінального чи процесуального правопорушення (об'єкта доказування), що ґрунтуються на правових позиціях, знаннях, досвіді того чи іншого суб'єкта доказування.

Список використаних джерел

1. Новий тлумачний словник української мови: 42 000 слів: у 4 т. / уклад.: В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. Київ: Аконті, 2008. Т. 2: Ж-ОБД. 926 с.
2. Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. М.: Республика, 2001. 719 с.
3. Бернер А. Ф. Учебник уголовного права / пер. Н. Неклюдова. СПб.: Изд. Неклюдова; [В тип. Н. Тиблена и комп (Н. А. Неклюдова)], 1865. 916 с.
4. Русское уголовное право: пособие к лекциям. Часть Общая / под ред. Н. Д. Сергиевского. СПб., 1905. 368 с.
5. Панов М. І. Проблеми складу злочину та його функцій у доктрині кримінального права. *Вісн. Асоціації крим. права України*. 2013. № 1. С. 103–125. URL: <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/6114>.
6. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві: монографія. Харків: Право, 2016. 256 с.
7. Кримінальний процес України: підручник / за ред.: В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків: Право, 2013. 824 с.
8. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: курс лекцій. 2-ге вид., змін. і доп. Київ: Істина, 2008. 488 с.
9. Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. 5-е изд. М.: Политиздат, 1986. 590 с.
10. Вахштайн В. Объект и предмет в социологическом исследовании. URL: <https://postnauka.ru/video/48493>.
11. Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию) / под ред. А. Я. Рыженкова. Элиста: ЗАО «НПП «ДЖАНГАР», 2006. 204 с.

12. Глухарева Л. И. Предмет как критерий научности юридического знания. *Юриспруденция*. 2010. Вып. 2, т. 18. С. 20–28. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/predmet-kak-kriteriy-nauchnosti-yuridicheskogo-znaniya>.
13. Руденко О. В. До проблеми співвідношення об'єкта та предмета наукового пізнання. *Дні науки філософського факультету-2005*: матеріали доп. та виступів. Ч. 2. Київ: ВПЦ «Київ. ун-т», 2005. С. 80–81.
14. Щедровицкий Г. П. Лекция 1. «СМД-методология и философия практики». URL: <http://www.shkp.ru/lib/archive/family/1989/2>.
15. Щедровицкий Г. П. Проблемы методологии системного исследования. М., 1964. URL: <http://www.fondgp.ru/gp/biblio/rus/12>.
16. Вапнярчук В. В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування: монографія. Харків: Юрайт, 2017. 408 с.

References

1. Novyi tlumachnyi slovnyk ukrainskoi movy: 42 000 sliv u 4-kh t. / uklad.: V. V. Yaremenko, O. M. Slipushko. Kyiv: Akonit, 2008. T.2: Zh-OBD. 926 s.
2. Fylosofskyi slovar / pod red. Y. T. Frolova. Moskva: Respublyka, 2001. 719 s.
3. Berner A. F. Uchebnyk uholovnoho prava / per. N. Nekliudova. Sankt-Peterburh: Yzd. Nekliudova; [V typ. N. Tyblena y komp (N. A. Nekliudova)], 1865. 916 s.
4. Russkoe uholovnoe pravo: posob. k lektsiyam. Chast Obshchaia / pod red. N. D. Serhyevskoho. Sankt-Peterburh, 1905. 368 s.
5. Panov M. I. Problemy skladu zlochynu ta yoho funktsii u doktryni kryminalnoho prava. Visnyk Asotsiatsii krym. prava Ukrainy. 2013. № 1. S. 103-125. URL: <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/6114>.
6. Tatsii V. Ya. Obiekt i predmet zlochynu v kryminalnomu pravi: monohrafiia. Kharkiv: Pravo, 2016. 256 s.
7. Kryminalnyi protses Ukrainy: pidruchnyk / za red.: V. Ya. Tatsiia, Yu. M. Hroshevoho, O. V. Kaplinoi, O. H. Shylo. Kharkiv: Pravo, 2013. 824 s.
8. Loboiko L. M. Kryminalno-protsesualne pravo: kurs lektsii. 2-he vyd., zmin. i dop. Kyiv: Istyna, 2008. 488 s.
9. Fylosofskyi slovar / pod red. Y. T. Frolova. 5-e yzd. Moskva: Polytyzdat, 1986. 590 s.
10. Vakhshain V. Ob'ekt y predmet v sotsyolohycheskom yssledovanii. URL: <https://postnauka.ru/video/48493>.
11. Vetutnev Yu. Yu. Hosudarstvenno-pravovye zakonomernosti (Vvedeniye v teoriyu) / pod red. A. Ya. Ryzhenkova. Элиста: ЗАО «NPP «DZhANHAR»», 2006. 204 s.
12. Hlukhareva L. Y. Predmet kak kryteryi nauchnosti yurydycheskoho znaniya. Yurysprudentsiya. 2010. Выр. № 2. Т. 18. С. 20-28. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/predmet-kak-kriteriy-nauchnosti-yuridicheskogo-znaniya>.
13. Rudenko O. V. Do problemy spivvidnoshennia obiekta ta predmeta naukovoho piznannia. Dni nauky filosofskoho f-tu-2005: materialy dopovidei ta vystupiv. Ch. 2. Kyiv: VPTs «Kyivskiy universytet», 2005. S. 80-81.
14. Shchedrovyskyi H. P. Lektsiya 1. «SMD-metodolohiya y fylosofiya praktyky». URL: <http://www.shkp.ru/lib/archive/family/1989/2>.
15. Shchedrovyskyi H. P. Problemy metodolohyy systemnoho yssledovaniya. Moskva, 1964. URL: <http://www.fondgp.ru/gp/biblio/rus/12>.
16. Vapniarchuk V. V. Teoriia i praktyka kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia: monohrafiia. Kharkiv: Yurait, 2017. 408 s.

Ваняярчук В. В., кандидат юридических наук, доцент кафедри уголовного процес-са Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

e-mail: 3383@i.ua

ORCID 0000-0002-5831-1050

**Соотношение понятий «объект»
и «предмет уголовного процессуального доказывания»**

В публикации анализируются высказанные в научной (философской, методологической, социологической) литературе различные подходы к пониманию понятий «объект» и «предмет»; обосновывается целесообразность введения в научный оборот понятия «объект доказывания» и предлагается авторское видение его соотношения с «предметом уголовного процессуального доказывания».

Ключевые слова: уголовное процессуальное доказывание, объект доказывания, предмет доказывания, концептуализация.

Vapnyarchuk V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Procedure Department of the Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine, Kharkiv

e-mail: 3383@i.ua

ORCID 0000-0002-5831-1050

**The Ratio of the Concepts of «Object»
and «Subject Criminal Procedural Proof»**

The publication analyzes the various approaches to understanding the concepts of «object» and «subject» in the literature (philosophical, methodological, sociological) literature; The expediency of introducing into the scientific circle the concept of «object of proof» is substantiated and the author's vision of his relation with the subject of criminal procedural proof is offered.

Actuality of the solution of the questions posed is due to the fact that the concept of «object» and «subject» have their own distinct essence. Therefore, the definition and clarification of the peculiarities of the correlation of these concepts is important as (a) the theoretical value (since: first, it will contribute to bringing the criminal procedural knowledge of evidence in line with the latest achievements of philosophical science concerning the ontological and epistemological nature of evidence; and, secondly, The allocation of an object without an object is methodologically not true, because the subject is always derivative, secondary to the object of knowledge), and (b) practical value (since the correct understanding of what is the object and object Om proof facilitate proper implementation of each subject evidential proof of its activity, and consequently establishing real competition criminal proceedings).

The notion of «object» and «subject» can not be considered as an integral part. The object is part of the objective reality (that which actually exists). In criminal procedural proof, they can identify a criminal or procedural offense. The subject is a special vision of the object, a special approach to it, its definite projection. The object of evidence is always formed by the entity that carries out evidence, taking into account the requirements of the law, its own legal position.

Key words: criminal procedural proof, object of proof, object of proof, conceptualization.

ЗЕЛЕНОВ АНДРІЙ СЕРГІЙОВИЧ,

здобувач кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: zelenov.learning@gmail.com



УДК 342.565.4

Обов'язковість судових рішень як принцип адміністративного судочинства

Статтю присвячено актуальним питанням обов'язковості судового рішення. Проаналізовано визначення обов'язковості судового рішення в науковій юридичній літературі та нормативно-правових актах. Окрему увагу присвячено визначенню обов'язковості судового рішення у справах адміністративної юрисдикції. Зроблено висновок, що обов'язковість судових рішень, ухвалених у порядку адміністративного судочинства, має потрійну природу – є однією із засад організації судової влади у державі, принципом відправлення правосуддя в адміністративних справах та властивістю рішень, що набрали законної сили у порядку, встановленому законом.

Ключові слова: судові рішення, обов'язковість судових рішень, принципи адміністративного судочинства, обов'язковість судових рішень як принцип адміністративного судочинства.

Постановка проблеми. В умовах сучасного суспільства будь-які правові відносини мають потенційну небезпеку перерости в конфлікт, особливо коли мова йде про взаємини між приватними особами та органами публічної влади. Для належного забезпечення права особи на оскарження в суді рішень, дій, бездіяльності суб'єктів влади, закріпленого ч. 1 ст. 55 Кон-

ституції України [1], та ефективного захисту відповідних прав громадян, в Україні було створено систему адміністративних судів України. Незважаючи на те, що інститут адміністративного судочинства діє в Україні з 2005 р., лише у 2016 р. на конституційному рівні було закріплено, що з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових

відносин діють адміністративні суди (ч. 4 ст. 125 Конституції України). Таким чином, держава законодавчо визначила пріоритет судового захисту у сфері публічно-правових відносин порівняно з іншими формами захисту прав особи.

Звертаючись до адміністративного суду, особа зацікавлена не лише в прийнятті певного судового рішення про задоволення вимог, що містилися в адміністративному позові, а саме в кінцевому результаті – його виконанні і, як наслідок, у відновленні порушених або оспорюваних прав, свобод і законних інтересів особи. Конституція України у ст. 124 закріпила, що судові рішення проголошуються іменем України та є обов'язковими до виконання на всій території України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Обов'язковість судового рішення ставала предметом окремих досліджень як галузевого спрямування, так і загальнотеоретичного, зокрема таких вчених, як В. В. Городовенко, Г. М. Калішенко, В. В. Сердюк, Я. М. Романюк, О. З. Хотинська, Р. В. Ігонін, М. П. Кучерявенко, Е. В. Шевченко. І хоча в науковій літературі приділялося достатньо уваги визначенню обов'язковості судових рішень, але такі дослідження стосуються в більшості випадків судових рішень взагалі або прийнятих у межах цивільного процесу. Разом із тим окремого комплексного наукового дослідження сутності та змісту принципу обов'язковості рішень суду в межах адміністративного судочинства не проводилось. Тому подальшого дослідження потребують питання визначення поняття

обов'язковості судових рішень в адміністративних справах з метою забезпечення ефективного захисту прав та інтересів особи у взаємовідносинах з органами публічної влади.

Мета та завдання дослідження. Мета статті полягає в аналізі нормативно-правових актів та наукової літератури щодо вироблення єдиного підходу до розуміння обов'язковості судових рішень. Відповідно до означеної мети досліджуються підходи до розуміння обов'язковості судових рішень, аналізуються складові обов'язковості судових рішень як принципу адміністративного судочинства.

Виклад основного матеріалу. В юридичній літературі обов'язковість судових рішень у більшості випадків розглядається як принцип судочинства. Так, В. В. Городовенко, досліджуючи сутність принципу обов'язковості судового рішення, зазначає, що він слідує із правової природи останнього, яка зумовлює наявність низки невід'ємних ознак, притаманних кінцевим актам правосуддя [2, с. 163]. При цьому автор виділяв дві складові принципу обов'язковості: а) дотримання вимог судового рішення всіма суб'єктами, прав яких воно стосується, а також органів держави і їх посадових осіб; б) рішення, яке не виконане добровільно, може бути виконане в примусовому порядку, для чого зацікавленій особі видається відповідний виконавчий документ [2, с. 173]. Н. Деркач пов'язує засаду обов'язковості судового рішення із засадою доступу до правосуддя [3, с. 57]. Характеризуючи принцип обов'язковості рішень суду в цивільному судочинстві, В. А. Крой-

тор зазначає, що за сферою поширення даний принцип є міжгалузевим, оскільки стосується характеристики обов'язковості всіх судових актів, що постановляються судами в порядку цивільного, кримінального, господарського та адміністративного судочинства; за нормативним закріпленням зазначений принцип є конституційним (ст. 129 Конституції України); за об'єктом регулювання – функціональним (процесуальним), оскільки визначає основні положення діяльності суду та учасників процесу [4, с. 150].

Також у науковій літературі існує інший підхід до розуміння обов'язковості судових рішень. Так, у своєму дослідженні О. З. Хотинська визначала загальнообов'язковість як спосіб регулювання відносин, які виникають при реалізації всіх судових рішень, незалежно від суб'єктивного ставлення осіб до приписів, що містяться в акті правосуддя [5, с. 6]. Це твердження окремі науковці доповнювали також тим, що така незалежність повинна виявлятися і стосовно думки посадових осіб державного органу та фінансових можливостей держави [6, с. 174].

Інші автори досліджували обов'язковість у співвідношенні чи взаємозв'язку із законною силою судового рішення, в окремих випадках розуміючи її як властивість законної сили судового рішення поряд з іншими властивостями, такими як виключність, преюдиційність, реалізованість тощо. Так, на думку Р. О. Гавріка, зміст законної сили складає статичний (зумовлює визначеність у встановлених судом правах та обов'язках осіб, які брали участь у справі, і є результатом сукупної вза-

ємодії таких властивостей рішення суду, як незмінність, неспростовність та виключність) та динамічний елементи (обов'язковість, що виявляється у встановленні для осіб, які брали участь у справі, прав та обов'язків, у необхідності виконання обов'язків, встановлених рішенням суду, в тому числі примусового виконання), при цьому непотрібно надавати перевагу одному з них [7, с. 85]. Окремі автори приходили до висновку про необхідність ототожнення обов'язковості з законною силою судового рішення [8, с. 113; 9, с. 420].

І хоча в науковій літературі приділялося достатньо уваги визначенню обов'язковості судових рішень, але вивчення сутності та змісту принципу обов'язковості рішень суду в межах адміністративного судочинства не проводились. У національній адміністративній науці дана тема лише деякою мірою висвітлювалась, як правило, в підручниках та навчальних посібниках з адміністративного судочинства. Так, питання обов'язковості судового рішення, ухваленого за результатами розгляду справи адміністративної юрисдикції в науковій літературі розглядалися в межах дослідження принципів адміністративного судочинства [10, с. 412–413] або принципу виконання судового рішення [11, с. 260–268], при висвітленні проблемних питань набрання рішеннями адміністративних судів законної сили [12], при характеристиці властивостей рішень адміністративних судів [13].

Національне процесуальне законодавство виходить також із позиції, що обов'язковість судових рішень – це

принцип судочинства та одна із засад діяльності судової гілки влади. Так, ст. 129 Конституції України визначає однією із основних засад судочинства обов'язковість судових рішень. Крім того, в 2016 р. Конституція України була доповнена ст. 129¹, відповідно до якої «суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд». Закон України «Про судоустрій і статус суддів» визначає обов'язковість судового рішення як одну з основних засад організації судової влади [14]. Крім того, у ст. 13 зазначеного Закону визначаються елементи обов'язковості та окрема увага приділяється обов'язковості висновків щодо застосування норм права, викладених у постановах Верховного Суду України, рішеннях міжнародних арбітражів, міжнародних судових установ, інших міжнародних організацій.

Принцип обов'язковості судових рішень дістав своє закріплення і в галузевих процесуальних кодексах. Не стали винятком і положення Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), які також розглядають обов'язковість як принцип адміністративного судочинства (п. 7 ч. 1 ст. 7). Так, згідно зі ст. 14 КАС України судові рішення, яким закінчується розгляд справи в адміністративному суді, ухвалюється іменем України. Постанови та ухвали суду в адміністративних справах, що набрали законної сили, є обов'язковими до

виконання на всій території України. Невиконання судових рішень тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

У наступних статтях КАС України принцип обов'язковості отримує подальшу деталізацію, що дозволяє виділити декілька його складових елементів. По-перше, судові рішення ухвалюються іменем України, що наділяє їх авторитетом. Так, відповідно до ч. 1 ст. 160 КАС України суд приймає постанову іменем України негайно після закінчення судового розгляду. По-друге, обов'язковими стають судові рішення після набрання ними законної сили в порядку, передбаченому ст. 254 КАС України, за винятком постанов, які виконуються негайно (ст. 256 КАС України). По-третє, постанова або ухвала суду, яка набрала законної сили, є обов'язковою для осіб, які беруть участь у справі, для їхніх правонаступників, а також для всіх органів, підприємств, установ та організацій, посадових чи службових осіб, інших фізичних осіб і підлягає виконанню на всій території України (ч. 1 ст. 255 КАС України). По-четверте, обставини, які були встановлені постановою, що набрала законної сили, в одній адміністративній справі не можуть оспорюватися в іншій судовій справі за участю тих самих сторін (ч. 2 ст. 255 КАС України). По-п'яте, судові рішення є обов'язковими і для інших судових органів. У частині встановлення обставин обов'язковими для судів є преюдиційні рішення (частини 1 і 4 ст. 72 КАС України):

обставини, встановлені судовим рішенням в адміністративній, цивільній або господарській справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді інших справ, у яких беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини; вирок суду у кримінальному провадженні або постанова суду у справі про адміністративний проступок, які набрали законної сили, є обов'язковими для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, щодо якої ухвалений вирок або постанова суду, лише в питаннях, чи мало місце діяння та чи вчинене воно цією особою (ч. 4 ст. 72 КАС України). Крім того, висновки і мотиви, з яких скасовані рішення, є обов'язковими для суду першої чи апеляційної інстанції при розгляді справи (ч. 5 ст. 227 КАС України). Усі інші судові рішення формально не є обов'язковими для врахування при розгляді подібних справ. Однак цілком зрозуміло, що суд вищої інстанції має слідувати своїй позиції, для забезпечення єдності судової практики. Але насправді сучасна українська судова практика свідчить про інше. Дуже часто суди одного рівня, в тому числі апеляційної та касаційної інстанції, своїми рішеннями допускають різне застосування закону в тождешних питаннях, що безумовно завдає шкоди авторитету судової влади. Виправленню таких ситуацій має слугувати діяльність Верховного Суду України, який забезпечує єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом

(ч. 1 ст. 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Обов'язковість судових рішень ставала предметом розгляду та тлумачень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). У рішеннях ЄСПЛ обов'язковість судового рішення пов'язується з затримкою виконання судових рішень [15] та порушенням права на доступ до судового захисту [16].

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що в літературі та законодавстві під обов'язковістю судових рішень, як правило, розуміють або властивість рішення, або принцип судочинства. При цьому кожна із позицій є цілком обґрунтованою та не суперечить одна одній. На нашу думку, обов'язковість судових рішень, у тому числі рішень, ухвалених в порядку адміністративного судочинства, має потрібну природу. З одного боку, обов'язковість судових рішень є однією із засад організації судової влади у державі, що забезпечує реалізацію функцій судових органів влади та їх авторитет. З другого боку, обов'язковість судових рішень становить принцип відправлення правосуддя, на якому повинен ґрунтуватися весь судовий процес до закінчення виконання рішення по справі. Із зазначеного принципу випливає і така властивість судового рішення, як його обов'язковість, яка притаманна рішенням, що набрали законної сили у порядку, встановленому законом. Якщо говорити безпосередньо про порядок розгляду адміністративної справи, то слід зосереджувати свою

увагу на обов'язковості саме як на принципі судочинства. Рішення суду набуває обов'язковості як для самих сторін процесу, так і для державних органів та суду, який ухвалив таке рішення. Отже, законними є очікування особи щодо безпосереднього та своєчасного виконання судового рішення. Дієвість судового захисту порушених

прав і свобод людини напряму залежить від виконання рішення суду. Порушення принципу обов'язковості, що виразилось в невиконанні судового рішення, призведе до порушення таких вимог верховенства права, як забезпечення прав і свобод людини, правової визначеності, доступу до правосуддя, законності.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відом. Верхов. Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Городовенко В. Принцип обов'язковості судового рішення. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/varnu_2012_1_18.
3. Деркач Н. Доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень. *Слово Нац. школи суддів України*. 2013. № 3 (4). С. 57. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2013_3_9.
4. Кройтор В. А. Принцип обов'язковості судових рішень у цивільному судочинстві: актуальність та нормативний зміст. *Право і безпека*. 2008. Т. 7, № 2. С. 149–154.
5. Хотинська О. З. Обов'язковість судових рішень як конституційна засада судочинства України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2006. 20 с.
6. Огнев'юк Г. З. Обов'язковість рішення суду як складова принципу правової визначеності. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2015. № 2. С. 171–175.
7. Гаврік Р. О. Динамічний елемент законної сили рішення суду першої інстанції. *Унів. наук. зап.* 2010. № 1. С. 32–39. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2010_1_8.
8. Зейдер Н. Б. Судебное решение по гражданскому делу. М.: Юрид. лит., 1966. 193 с.
9. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Вид. Дім «Ін Юре», 2005. 624 с.
10. Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / за заг. ред. О. М. Пасенюка. Київ: Істина, 2007. 608 с.
11. Константний О. В. Проблеми захисту в адміністративному судочинстві суб'єктивних прав, свобод і законних інтересів: монографія. Київ: Істина, 2015. 544 с.
12. Труш М. Порядок набрання законної сили судовими рішеннями в адміністративній справі та особливості їх виконання. *Підприємство, госп-во і право*. 2016. № 11. С. 156–161. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/11/32.pdf>.
13. Градовий В. Б. Зміст судового рішення в адміністративному судочинстві України. *Адміністр. право і процес*. 2014. № 1 (7). URL: <http://aplaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-7-2014/item/267-zmist-sudovoho-rishennya-v-administrativnomu-sudochynstvi-ukrayiny-hradoviy-v-b>.
14. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. *Відом. Верхов. Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.
15. Справа «Юрій Миколайович Іванов проти України» (Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine): Рішення Європ. суду з прав людини від 15.10.2009. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_479/print1476331760696336.
16. Справа «Чуйкіна проти України» (Chuykina v. Ukraine): Рішення Європ. суду з прав людини від 13.01.2011. *Офіц. вісн. України*. 2013. № 21. Ст. 737.

Referens

1. Konstytutsiia Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1996. № 30. St. 141.

2. Horodovenko V. Pryntsyp obov'iazkovosti sudovoho rishennia. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2012_1_18.
3. Derkach N. Dostup do pravosuddia ta obov'iazkovist sudovykh rishen. Slovo Natsionalnoi shkoly suddiv Ukrainy. 2013. №3 (4). S. 57. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2013_3_9.
4. Kroitor V. A. Pryntsyp oboviazkovosti sudovykh rishen u tsyvilnomu sudochynstvi: aktualnist ta normatyvnyi zmist. Pravo i bezpeka. 2008. T. 7. №2. S. 149-154.
5. Khotynska O. Z. Obov'iazkovist sudovykh rishen yak konstytutsiina zasada sudochynstva Ukrainy: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. Kyiv, 2006. 20 s.
6. Ohnev'iuk H. Z. Obov'iazkovist rishennia sudu yak skladova pryntsypu pravovoi vyznachenosti. Chasopys Kyivskoho universytetu prava. 2015. №2. S. 171-175.
7. Havrik R. O. Dynamichniy element zakonnoi syly rishennia sudu pershoi instantsii. Universytetski naukovyi zapysky. 2010. №1. S. 32-39. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2010_1_8.
8. Zeider N. B. Sudebnoe reshenye po hrazhdanskomu delu. Moskva: Yuryd. lyt., 1966. 193 s.
9. Shtefan M. I. Tsyvilne protsesualne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: pidruch. Kyiv: Vyd. Dim «In Yure», 2005. 624 s.
10. Administratyvna yustytisia v Ukraini: problemy teorii i praktyky. Nastilna knyha suddi / za zah. red. O. M. Pasienuka. Kyiv: Istyna, 2007. 608 s.
11. Konstantnyi O. V. Problemy zakhystu v administratyvnomu sudochynstvi sub'iektivnykh prav, svobod i zakonnykh interesiv: monohr. Kyiv: Istyna, 2015. 544 s.
12. Trush M. Poriadok nabrannia zakonnoi syly sudovymy rishenniamy v administrativnii spravi ta osoblyvosti yikh vykonannia. Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo. 2016. №11. S. 156-161. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/11/32.pdf>.
13. Hradovyi V. B. Zmist sudovoho rishennia v administratyvnomu sudochynstvi Ukrainy. Administratyvne pravo i protses. 2014. №1 (7). URL: <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-7-2014/item/267-zmist-sudovoho-rishennia-v-administratyvnomu-sudochynstvi-ukrayiny-hradovyi-v-b>.
14. Pro sudoustrii i status suddiv: Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 r. № 1402-VIII. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2016. №31. St. 545.
15. Sprava «Iurii Mykolaiovych Ivanov proty Ukrainy» (Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine): Rishennia Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny vid 15.10.2009 r. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_479/print147633176069
16. Sprava «Chuikina proty Ukrainy» (Chuykina v. Ukraine): Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 13.01.2011r. Ofitsiyni visnyk Ukrainy. 2013. №21. St. 737.

Зеленов А. С., соискатель кафедры административного права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
e-mail: zelenov.learning@gmail.com

Обязательность судебных решений как принцип административного судопроизводства

Статья посвящена актуальным вопросам обязательности судебного решения. Автором анализируются определения обязательности судебного решения в научной юридической литературе и нормативно-правовых актах. Особое внимание в работе посвящается определению обязательности судебного решения по делам административной юрисдикции. Делается вывод, что обязательность судебных решений, принятых в порядке административного судопроизводства, имеет тройственную природу – представляет собой основу организации судебной власти в государстве, принцип правосудия по административным делам и свойство решений, вступивших в законную силу в порядке, установленном законом.

Ключевые слова: судебное решение, обязательность судебных решений, принципы административного судопроизводства, обязательность судебных решений как принцип административного судопроизводства.

Zelenov A., applicant of the department of administrative law National Law University the name of Yaroslav the Wise, Ukraine, Kharkiv
e-mail: zelenov.learning@gmail.com

**Liability of Judicial Decisions
as A Principle of Administrative Court of Justice**

The article is devoted to the urgent issues of the obligatory court decision. In the article the author analyzes the definition of the obligatory nature of the court decision in the scientific legal literature and legal acts. Particular attention in the work is devoted to determining the binding nature of the court decision in matters of administrative jurisdiction. It is concluded that the binding nature of judicial decisions adopted in the course of administrative judicial proceedings has a triple nature – it is one of the fundamentals of the organization of the judiciary in the state, the principle of administration of justice in administrative cases and the property of decisions that came into force in accordance with the procedure established by law.

Key words: judicial decision, binding decisions of courts, principles of administrative legal proceedings, binding decisions of courts as a principle of administrative legal proceedings.

ІЛЬЮШОНОК ОЛЕНА ЮРІЇВНА,

аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
прокурор Слобідського відділу
Харківської місцевої прокуратури № 5
Харківської області,
Україна, м. Харків
e-mail: ilyushonok.e@gmail.com
ORCID 0000-0002-3948-5370



УДК 343.139

Зміна обвинувачення прокурором у суді: проблемні питання та шляхи їх вирішення

Розглянуто поняття зміни обвинувачення в суді першої інстанції та питання щодо того, який обвинувальний акт необхідно застосовувати під час розгляду кримінального провадження, в якому прокурором змінено обвинувачення, після скасування вироку судами апеляційної чи касаційної інстанцій: той, який надавався суду після закінчення досудового розслідування чи змінений. Пропонується визначення терміна «зміна обвинувачення» та варіанти вирішення проблемного питання, що розглядається.

Ключові слова: судовий розгляд, зміна обвинувачення, обвинувальний акт, прокурор, межі судового розгляду.

Вступ. Прийняття у 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) окреслило спектр питань, які потребують нагального практичного та передусім теоретичного вирішення. Так, залишається відкритим питання щодо зміни обвинувачення в суді першої інстанції, недостатньо досліджені на цей час окремі проблемні питання вказаного інституту. У сучасних умовах розвитку правового суспільства, відмови від обвинувального ухилу та розбудови державності в Україні тема досліджен-

ня є новою, актуальною, має велике теоретичне та практичне значення.

Аналіз досліджень і публікацій по темі. Проблемним питанням, які виникають при зміні обвинувачення в суді, свого часу приділяли увагу чимало вітчизняних науковців, серед яких, зокрема, Г. Алейніков (H. Aleinikov), С. Альперт (S. Alpert), М. Бажанов (M. Bazhanov), К. Белоусова (K. Bielousova), В. Бойко (V. Boiko), І. Вернидубов (I. Vernydubov), П. Давидов (P. Davydov), Т. Добровольська (T. Dobrovolska), В. Зеленецький

(V. Zelenetskyi), П. Каркач (P. Karkach), Я. Ковальова (Ia. Kovalova), В. Маляренко (V. Maliarenko) та ін.

Метою і завданням дослідження є виявлення та аналіз проблем, які виникають при зміні прокурором обвинувачення в суді, та розробка шляхів їх вирішення.

Стаття 62 Конституції України проголошує, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Обов'язок доведення вини обвинуваченого в суді покладається на прокурора. Так, Основний Закон у переліку функцій, що належать прокуратурі, першою визначає підтримання публічного обвинувачення в суді [1, ст. 131¹], на першому місці зазначена ця функція і у Законі України «Про прокуратуру» [2, ст. 2]. Таким чином, законодавець акцентує увагу на тому, що функція підтримання державного обвинувачення прокурором під час судового розгляду є чи не найголовнішою на цей час серед інших функцій органів прокуратури.

Судовий розгляд – центральна стадія кримінального провадження, в якій суд першої інстанції за активною участю сторін розглядає і вирішує справу по суті, тобто остаточно з'ясовує всі суттєві обставини кримінального правопорушення, перевіряє та оцінює докази і на цій підставі ухвалює вирок або постановляє ухвалу [3, с. 528].

Таким чином, питання належного підтримання прокурорами публічного обвинувачення є особливо актуаль-

ним, а вирішення проблемних питань, що виникають під час судового розгляду, та розроблення рекомендацій щодо однакового їх вирішення є необхідним із метою забезпечення додержання вимог закону щодо швидкого, всебічного, повного, неупередженого судового розгляду кримінальної справи.

Відповідно до ч. 1 ст. 337 КПК України судовий розгляд проводиться лише стосовно особи, якій висунуте обвинувачення, і лише в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта.

Водночас частини 2 і 3 ст. 337 КПК України передбачають винятки з цього правила. Так, за межі обвинувачення, викладеного в обвинувальному акті, може вийти:

- а) прокурор у випадках, визначених законом;
- б) суд за власною ініціативою також за наявності відповідних підстав [4, с. 8].

Зокрема, серед таких випадків передбачено, що прокурор із метою зміни правової кваліфікації та/або обсягу обвинувачення може змінити обвинувачення, якщо під час судового розгляду встановлені нові фактичні обставини кримінального правопорушення, у вчиненні якого обвинувачується особа [5, ст. 338].

На думку Г. І. Алейнікова (H. I. Aleinikov), під зміною обвинувачення можна розуміти, наприклад, зміну кваліфікації злочинного діяння, пом'якшення окремих формулювань, виключення деяких епізодів багатоепізодного злочину, зменшення обсягу обвинувачення в часі, просторі, розмірах, наслідках, виключення кваліфікуючих ознак,

обставин, що обтяжують відповідальність, судимостей тощо. Перелічити всі можливі зміни обвинувачення надзвичайно важко [6, с. 122].

З нашого погляду, можливо, це й не потрібно. Достатнім буде лише визначити поняття «зміни обвинувачення», виходячи із розуміння сутності якого й можна буде визначати конкретні випадки застосування цього інституту кримінального процесу. На підставі аналізу висловлених в юридичній літературі думок щодо цього питання, власного бачення природи цього явища, що ґрунтується на досвіді безпосередньої участі в низці кримінальних проваджень, в яких приймалося рішення про зміну обвинувачення, вважаємо за можливе запропонувати таку дефініцію: зміна обвинувачення – це процесуальна діяльність прокурора під час судового розгляду кримінального провадження, яка виражається у внесенні поправок у фактичну та/чи юридичну складову раніше висунутого обвинувачення шляхом складання нового обвинувального акта.

За даними звіту «Про роботу прокурора» форми № «П» за 12 місяців 2016 р. прокурорами України взято участь у розгляді 1472 кримінальних проваджень судами першої інстанції з ухваленням вироку зі зміною обвинувачення в суді [7]. Для порівняння за 12 місяців 2015 р. таких судових розглядів було 869 [8], у 2014 р. – 1009 [9], у 2013 р. – 708 [10], у 2012 р. – 2355 [11].

З огляду на це стає важливим вивчення проблемних питань, що виникають при зміні обвинувачення в суді. Їм приділяли увагу у своїх досліджен-

нях чимало науковців, проте досі дискусійним у теорії та на практиці залишається питання щодо того, який обвинувальний акт необхідно застосовувати під час розгляду кримінального провадження, в якому прокурором змінено обвинувачення, після скасування вироку судами апеляційної чи касаційної інстанцій.

Указане питання КПК України не врегульоване. При цьому законом не обмежується кількість змін прокурором обвинувачення в суді, що також ускладнює вирішення зазначеного питання.

Деякі вчені та діючі прокурори наголошують на тому, що в зазначених умовах потрібно використовувати останній обвинувальний акт зі зміненним обвинуваченням. На підтвердження цієї позиції зазначають, що під час судового розгляду приймається велика кількість процесуальних рішень, які після повернення справи на новий розгляд не втрачають своєї сили.

Наприклад, такими рішеннями є обрання запобіжного заходу обвинуваченому під час судового розгляду. Ніхто не звільняє особу з-під варти через те, що в апеляційній інстанції скасовано вирок суду та направлено справу на новий розгляд до суду першої інстанції. Тримання під вартою є легітимним на той строк, на який його було обрано/продовжено останньою ухвалою суду (за умови, що запобіжний захід не скасований апеляційним чи касаційним судом).

За цією аналогією наголошують на тому, що і таке процесуальне рішення, як зміна обвинувачення, не втрачає своєї сили, а тому необхідно викорис-

товувати той обвинувальний акт, який було складено останнім під час судового розгляду кримінального провадження.

Проте більшість правознавців не поділяють цієї думки та наголошують на тому, що необхідно використовувати той обвинувальний акт, який є першим, тобто той, що було складено за наслідками досудового розслідування.

Погоджуючись із вказаною позицією, необхідно зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 416 КПК України після скасування судом апеляційної інстанції вироку або ухвали про закриття кримінального провадження чи про застосування, відмову у застосуванні примусових заходів медичного або виховного характеру суд першої інстанції здійснює судове провадження згідно з вимогами розділу IV цього Кодексу в іншому складі суду.

Аналогічне положення міститься у ч. 1 ст. 439 КПК України. Так, після скасування вироку або ухвали судом касаційної інстанції суд першої або апеляційної інстанції здійснює судове провадження згідно з загальними вимогами, передбаченими цим Кодексом, в іншому складі суду.

Таким чином, новий судовий розгляд починається за загальним правилом, тобто з підготовчого судового засідання та всі докази (показання, речі, документи, висновки експертів) безпосередньо досліджуються новим складом суду.

При цьому необхідно пам'ятати, що підставою зміни прокурором обвинувачення в суді є встановлення під час судового розгляду нових фактичних

обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого обвинувачується особа.

Отже, в такому випадку доцільніше застосовувати той обвинувальний акт, який було складено за результатами досудового розслідування і направлено до суду, тобто перший у часі.

Одночасно зазначимо, що під час нового судового розгляду за наслідками дослідження доказів прокурор не позбавляється права змінити обвинувачення знову, або ж підтримувати обвинувачення у тому обсязі, який визначено першим обвинувальним актом.

З метою однакового застосування норм кримінального процесуального законодавства вважаємо за потрібне вирішити вказане питання шляхом внесення відповідних змін до КПК України.

Так, доцільно доповнити ст. 338 КПК частиною шостою та викласти її у такій редакції:

«6. У разі скасування судами апеляційної чи касаційної інстанцій вироку суду першої інстанції, новий судовий розгляд починається з оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта, складеного за результатами досудового розслідування, якщо учасники судового провадження не заявили клопотання про оголошення обвинувального акта в повному обсязі».

Окрім цього, враховуючи складність процедури внесення змін до чинного законодавства, до моменту внесення таких змін вказане питання доцільно врегулювати відповідним правовим висновком Верховного Суду України.

Підсумовуючи викладене, зазначаємо, що проблемні питання, які виникають при зміні обвинувачення прокурором у суді, зокрема й щодо того, що є зміною обвинувачення, та того, який обвинувальний акт необхідно застосовувати під час розгляду кримінального провадження, в якому

прокурором змінено обвинувачення, після скасування вироку судами апеляційної чи касаційної інстанцій, є вкрай важливими, запропоновані автором варіанти вирішення цих питань не є остаточними та знайдуть своє відображення у подальших наукових дослідженнях.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 №254к/96-ВР. Дата оновлення: 30.09.2016. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
2. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. Дата оновлення: 05.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
3. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, В. П. Пшонка та ін. Харків: Право, 2013. 824 с.
4. Повноваження прокурора в кримінальному провадженні щодо зміни меж судового розгляду в суді першої інстанції: метод. рекомендації / Ю. Г. Севрук, Ю. П. Смокович, І. П. Ковтун та ін. Київ, 2015. 75 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 №4651-VI. Дата оновлення: 03.08.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
6. Алейніков Г. І. Деякі проблеми зміни обвинувачення у стадії судового розгляду. *Право і суспільство*. Дніпропетровськ, 2012. Вип. 5. С. 120–126.
7. Форма № «П», звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2016 року. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
8. Форма № «П», звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2015 року. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
9. Форма № «П», звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2014 року. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
10. Форма № «П», звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2013 року. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
11. Форма № «П», звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2012 року. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.

References

1. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 №254k/96-VR. Data onovlennia: 30.09.2016. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
2. Pro prokuraturu: Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 № 1697-VII. Data onovlennia: 05.01.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
3. Hroshevyi Iu. M., Tatsii V. Ia., Pshonka V. P. ta in. Kryminalnyi protses / Kharkiv: Pravo, 2013. – 824 [in Ukrainian].
4. Sevruk Iu. H., Smokovych Iu. P., Kovtun I. P. ta in. Povnovazhennia prokurora v kryminalnomu provadzhenni shchodo zminy mezh sudovoho rozghliadu v sudi pershoi instantsii: metodychni rekomendatsii / Kyiv, 2015. – 75 [in Ukrainian].
5. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI. Data onovlennia: 03.08.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

6. Aleinikov H. I. Deiaki problemy zminy obvyuvachennia u stadii sudovoho rozghliadu. *Pravo i suspilstvo – Law and society*. Dnipropetrovsk. 2012. Issue. 5, 120-126 [in Ukrainian].
7. Forma № «Р», zvit pro robotu prokurora za 12 misiatsiv 2016 roku. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
8. Forma № «Р», zvit pro robotu prokurora za 12 misiatsiv 2015 roku. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
9. Forma № «Р», zvit pro robotu prokurora za 12 misiatsiv 2014 roku. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
10. Forma № «Р», zvit pro robotu prokurora za 12 misiatsiv 2013 roku. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
11. Forma № «Р», zvit pro robotu prokurora za 12 misiatsiv 2012 roku. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.

Ильюшенок Е. Ю., аспирант кафедры уголовного процесса Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, прокурор Слободского отдела Харьковской местной прокуратуры № 5 Харьковской области, Украина, г. Харьков

e-mail: ilyushonok.e@gmail.com

ORCID 0000-0002-3948-5370

Изменение обвинения прокурором в суде: проблемные вопросы и пути их решения

В статье рассматривается понятие изменения обвинения в суде первой инстанции и вопрос о том, какой обвинительный акт необходимо применять при рассмотрении уголовного производства, в котором прокурором изменено обвинение, после отмены приговора судами апелляционной или кассационной инстанций: тот, который представлялся в суд после окончания досудебного расследования, или измененный. Предлагается определение термина «изменение обвинения» и варианты решения проблемного вопроса, который рассматривается.

Ключевые слова: судебное рассмотрение, изменение обвинения, обвинительный акт, прокурор, пределы судебного разбирательства.

Ilyushonok O., graduate student of the Department of Criminal Procedure of the Yaroslav Mudryi National Law University, prosecutor of the Slobidskyi Department of the Kharkiv Local Prosecutor's Office № 5 of the Kharkiv Region, Ukraine, Kharkiv

e-mail: ilyushonok.e@gmail.com

ORCID 0000-0002-3948-5370

Change of the Accusation by the Prosecutor in the Court: Problematic Issues and the Lines of Approach

The adoption in 2012 of the Criminal Procedure Code outlined a range of issues that require urgent practical and, above all, theoretical solution. Thus, the question of changing the accusation in the court of first instance remains open, some issues of the institute are not sufficiently researched at present. The article deals with the definition of changing of the accusation in the first-instance court and with problematic issues that aligned with the changing of the accusation in the court by the prosecutor. Particularly, the author brings up an issue of which indictment should be used after the changing of accusation and after the remittitur or the remand of case

by the court of cassation: that, which was submitted to court after the end of the pre-trial investigation or changed. The author's definition of the term "changing of accusation" and her own vision is proposed resolving issues that are being considered. On the basis of the research, the author advised on amendments to the current criminal procedure legislation. The lines of approach are also proposed in the article. In today's conditions of development of a legal society, the refusal of the indictment and the development of statehood in Ukraine, the subject of the study is new, relevant, has great theoretical and practical significance.

Key words: judicial examination, change of the accusation, indictment, prosecutor.

ЛУР'Є ДМИТРО АНДРІЙОВИЧ,

аспірант Інституту держави і права

імені В. М. Корецького

Національної академії наук України,

Україна, м. Київ

e-mail: dmitry.lurye@gmail.com

ORCID 0000-0003-1730-269X



УДК 347.12

Правове регулювання надання фінансових виплат досліджуваним за участь у клінічних випробуваннях

Досліджено сучасний стан правового регулювання надання фінансових виплат досліджуваним за участь у клінічних випробуваннях в Україні. Окреслено основні цілі, види та моделі таких платежів. Висвітлено проблемні питання, які виникають під час використання фінансового стимулювання досліджуваних, співвідношення з принципами добровільності та усвідомленості згоди щодо участі у клінічних дослідженнях. Особливу увагу приділено досвіду іноземних країн у даній галузі. Запропоновано передбачити в законодавчих актах України загальні вимоги до фінансових виплат щодо всіх категорій досліджуваних та вдосконалити деякі чинні положення.

Ключові слова: клінічне випробування, фінансова виплата, фінансове стимулювання, надмірне стимулювання, примус.

Вступ. Розвиток сучасної науки, медицини, фармацевтики направлений на впровадження новітніх методик лікування, винайдення більш ефективних лікарських засобів, виробів медичного призначення, що обов'язково тягне за собою необхідність проведення клінічних випробувань за участю

людини як досліджуваного, у ході яких встановлюється характер їх впливу на організм людини, наявність побічних реакцій, підтверджуються їх безпечність та ефективність.

Для проведення будь-якого клінічного випробування потрібно залучити певну кількість осіб, досліджуваних,

які добровільно та усвідомлено надають згоду на проведення над ними цього виду наукових експериментів. У зв'язку з цим, під час організації випробувань постає питання про засоби стимулювання цих осіб взяти участь у клінічних дослідженнях, одним найбільш спірним з яких є надання досліджуваним винагород, компенсацій чи плати за участь. Ще на початку XIX ст. доктор Вільям Бьюмонт, один із перших фундаментальних науковців у галузі фізіології шлунку, надав своєму пацієнту, Алексісу Сент Мартіну, який мав вогнепальне поранення живота, котре не могли закрити, їжу, житло, одяг та 150 доларів за можливість вивчати вміст шлунка протягом року [1]. З того часу триває практика стимулювання участі у клінічних дослідженнях фінансовими засобами, проте досі відсутні будь-які усталені правила регулювання вказаного питання як в Україні, так і в інших країнах. Встановлення такими загальновизнаними міжнародними документами, як Нюрнберзький кодекс та Гельсінська декларація Всесвітньої медичної асоціації, вимог щодо вільності та усвідомленості згоди досліджуваного та заборони будь-якого примусу, підняло дискусії на новий рівень.

Знаходження балансу між необхідністю передбачення стимулів для участі осіб у дослідженнях та уникненням примусу, що впливає на правомірність проведення випробування та забезпечення залучення необхідної кількості досліджуваних, залишається актуальною проблемою для науковців.

Метою статті є узагальнення актуальної практики регулювання надання

фінансових виплат досліджуваним за участь у клінічних випробуваннях та обґрунтування необхідності внесення змін до законодавства України з цього питання.

Аналіз наявних досліджень і публікацій. Проблематика правового регулювання фінансового стимулювання досліджуваних у клінічних випробуваннях майже не висвітлювалась вітчизняними науковцями. Окремі аспекти досліджували такі вчені, як В. Є. Добрава (V. Ye. Dobrova), В. М. Корнацький (V. M. Kornatsky), О. В. Сілантьєва (O. V. Silantyeva) та ін. Проте вказане питання є предметом досліджень та дискусій великого кола іноземних фахівців, зокрема, M. Wilkinson, C. Grady, D. Wendler, N. Dickert, M. Pandya, A. Ballantyne, Susan W. Groth та ін.

Значення та проблеми плати за участь у клінічних випробуваннях. Фінансові платежі досліджуваним за участь у клінічних випробуваннях є загальноприйнятною, але дуже суперечливою практикою. Вони викликають заперечення з приводу можливості надмірного фінансового стимулювання осіб, насамперед із бідних верств населення, що може спотворювати їх уявлення та сприйняття ризиків випробування, а також можливості примусу осіб до участі в дослідженнях.

У науковій літературі вирізняють різні причини необхідності передбачення таких платежів, зокрема, звільнення досліджуваних від фінансових втрат, як оцінка їх вкладу в розвиток медичної науки, як засіб досягнення залучення достатньої кількості осіб у встановлений термін або цілеспря-

мованого набору, якщо цільові групи важко досяжні або малі за чисельністю (наприклад, особи з рідкісними рисами або певних рас) [2]. Окремо виділяються компенсації, які виплачуються через завдання певної шкоди досліджуваному (при травмах, розладах здоров'я), які, в більшості випадків, забезпечуються шляхом страхування життя та здоров'я досліджуваного або відповідальності дослідника, залежно від прийнятої в країні моделі.

На цей час існує дуже обмежене нормативне регулювання вказаного питання та настанов для врахування комісіями з питань етики, що викликає проблеми в їх спроможності проводити ретельну оцінку ризиків даних платежів та їх відповідність умовам випробування.

В Україні зазначені питання врегульовані Порядком проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань, який затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 23 серпня 2009 р. №690 [3]. Даний Порядок встановлює заборону на використання будь-яких заохочень або стимулів, крім компенсації у разі завдання шкоди здоров'ю під час клінічного випробування, у дослідженнях щодо малолітніх, неповнолітніх і недієздатних осіб. В інших випадках Порядок передбачає надання письмової та усної інформації пацієнту (здоровому добровольцю) або законному представнику, щодо розміру та умов виплат досліджуваному, якщо такі передбачені (окрім страхових). Крім того, передбачається подання за-

явником до комісії з питань етики, для одержання оцінки етичних аспектів клінічного випробування, інформації, що визначає умови сплати винагороди або компенсації досліджуваним за участь у клінічному випробуванні (якщо це передбачено протоколом клінічного випробування). Однак не встановлені жодні правила чи рекомендації, які б забезпечували виконання положень щодо такої оцінки.

Більш конкретні положення містить настанова «Лікарські засоби. Належна клінічна практика. СТ-Н МОЗУ 42-7.0:2008», затверджена наказом МОЗ України від 16 лютого 2009 р. №95 [4], в якій деталізується, що експертна рада чи незалежний етичний комітет має розглядати порядок і суми виплат суб'єктам випробування, щоб переконатися у відсутності як необґрунтованої заінтересованості, так і примусу суб'єктів. Суми виплат мають бути пропорційні тривалості участі суб'єкта у випробуванні й не можуть повністю залежати від того, чи брав суб'єкт участь у дослідженні протягом усього встановленого протоколом терміну. Проте і у наведеному документі не вказується, яким саме чином це робити, та не тлумачаться поняття «необґрунтована заінтересованість», «примус», «пропорційність». Тобто можна казати про правову невизначеність, яка не відповідає вимогам повноти правового регулювання та завершеності правових механізмів, що впливають із конституційного принципу верховенства права.

Необхідно зазначити, що оплата участі у клінічному дослідженні як

примус є дуже рідкісним явищем, адже він вимагає наявності певної загрози заподіяння шкоди життю, здоров'ю чи втрати майна. Тобто, наприклад, пряма погроза досліджуваному у не-наданні винагороди, яка пропонувалась за участь у дослідженні, якщо він у зв'язку із загрозами своєму життю чи здоров'ю бажає вийти з випробування, проте через своє скрутне фінансове становище потребує цих коштів.

Основні занепокоєння пов'язані із тим, що досліджувані можуть не зважати на передбачувані щодо них ризики після пропозиції коштів або їх сприйняття інформації щодо дослідження може значно спотворитись, а отже, ставлять під загрозу своє життя та здоров'я. Проте такі ризики мають бути оцінені під час затвердження протоколу випробування, їх прийнятність має бути схвалена відповідними компетентними органами. Крім того, досліджувані можуть отримувати інформацію про дослідження у різних формах, що також може гарантувати добровільність та виваженість прийняття рішення.

Також вважаємо, сам факт того, що фінансові стимули можуть бути одним із вирішальних факторів при прийнятті рішення особою про участь у дослідженні, не може бути підставою для необхідності їх заборони. У даному випадку головним завданням є встановлення достатнього рівня розуміння такою особою усіх аспектів клінічного дослідження, можливих негативних наслідків, а не причин участі в ньому.

Останнє положення підтверджується дослідженням, проведеним

у 2004 р. на чолі зі Scott D. Halpern, у ході якого встановлено, що немає суттєвої взаємозалежності між рівнем оплати та зміною ступеня ризику. Дослідники дійшли висновку, що незважаючи на те, що вища оплата більше мотивує участь досліджуваних, вони не виявили жодних доказів того, що загальноприйнятні рівні платежів слугували надмірними або неправомірними стимулами [5]. У той же час інше дослідження встановило суттєвість фінансових мотивів участі здорових добровольців, мешканців європейських країн, яке показало, що 53,3% вважають ці мотиви основними [6].

Незважаючи на побоювання, більшість дослідників визнають можливість і необхідність використання фінансових стимулів, бо вони є своєрідним суспільним визнанням роботи досліджуваних, сприяють залученню певних груп населення (що, навпаки, може запобігти застосуванню до них примусу), вирівнюють навантаження, яких зазнають досліджувані (часові, грошові витрати у зв'язку з участю у випробуванні) [7].

Види та моделі фінансових платежів. D. Wendler розрізняє такі види платежів досліджуваним [8]: 1) відшкодування витрат (на транспорт, харчування, проживання тощо); 2) компенсації за час та незручності, які несуть досліджувані (середнього заробітку за час досліджень); 3) компенсаційні виплати символічного характеру (невеликі грошові суми, іграшки, подарункові сертифікати); 4) стимулюючі платежі, які пропонують досліджуваним грошові суми за участь у випро-

буванні, що не обмежуються рамками відшкодування видатків, компенсацій чи символічними розмірами.

Шляхом комбінації вищезгаданих видів платежів із переслідуваною метою та особливостями випробування, виділяють чотири основні моделі оплати досліджуваним за участь у клінічних дослідженнях [1; 2].

1. Ринкова модель. Ґрунтується на засадах співвідношення пропозиції та попиту, є прямим стимулом досліджуваних та означає, що певний розмір передбачуваних фінансових стимулів залежить від обсягу переваг (або їх відсутності), що отримують досліджувані, та важкості отримання достатньої кількості необхідних цільових груп. Таким чином, якщо досліджувані отримують велику користь або їх необхідна кількість легко досяжна, то така плата може взагалі не передбачатись, а отже, загалом зменшувати вартість дослідження, або, за протилежних умов, може передбачатися великий обсяг виплат, що, однак, може слугувати невиправданим спонуканням і може занадто комерціалізувати участь у дослідженні.

2. Модель заробітної плати (егалітаристична модель). У даному випадку визнається, що досліджувані зазнають певного дискомфорту у зв'язку із дослідженням, витрачають певний час та зусилля, відповідно до чого, оскільки досліджувані займаються подібною діяльністю, то їм повинні отримувати однакові виплати. Передбачається певна «тарифна сітка» та погодинна (місячна) оплата, відповідно до конкретних умов для досліджуваних. Таким чином,

виключається надмірне стимулювання осіб, проте виключаються й необхідні умови для залучення обмежених цільових груп, та робить зацікавленими більшою мірою лише осіб із низьким рівнем доходу.

3. Модель відшкодування. Указана модель передбачає надання фінансових виплат досліджуваним лише у розмірі їх витрат, понесених у зв'язку із клінічним випробуванням (може включати й їх середній заробіток). З одного боку, майже повністю виключається можливість надмірного фінансового стимулювання, зменшуються грошові втрати досліджуваного, проте значно ускладнюється залучення обмежених цільових груп, оскільки породжується жорстка прив'язка до їх доходів (які компенсуються).

4. Модель вдячності. У рамках вказаної моделі досліджуваним надається плата лише як символ подяки, вдячності за суспільно корисну діяльність і тільки після завершення випробування. Вказані виплати зменшують вплив на прийняття рішення досліджуваним під час його залучення (через те, що їх конкретний обсяг може визначатись пізніше), проте в подальшому можуть його утримувати від виходу з випробування протягом невизначеної тривалості часу.

Кожне дослідження вимагає від дослідника вибору або поєднання згаданих моделей із виваженням усіх плюсів та мінусів, оскільки неможливо стверджувати про прийнятність та правильність лише однієї з них, а також ретельного розгляду комісіями з питань етики усіх вихідних умов.

Сучасний стан правового регулювання в іноземних країнах. В Європейському Союзі зазначені питання врегульовані у Директиві Європейського Парламенту та Ради 2001/20/ЄС від 4 квітня 2001 р. [9], Регламенті (ЄС) № 536/2014 Європейського Парламенту і Ради від 16 квітня 2014 р. [10].

Перший акт ЄС є аналогічним чинному законодавству України (чинний Порядок є, до певної міри, імплементацією вказаної Директиви). Ним забороняється надавати будь-які матеріальні винагороди чи фінансові стимули, крім компенсацій, щодо неповнолітніх та недієздатних. Передбачається необхідність наявності компенсацій у випадках отримання шкоди здоров'ю чи смерті внаслідок участі у випробуванні.

Регламент (ЄС) № 536/2014, який замінить нині чинну Директиву з жовтня 2018 р., окрім згаданих вище положень, передбачає можливість щодо вразливих груп досліджуваних компенсації не тільки спричиненої шкоди їх життю чи здоров'ю, а й відшкодування понесених у зв'язку із участю у випробуванні витрат.

У Сполучених Штатах Америки питання клінічних досліджень врегульовані у Кодексі федеральних нормативних актів США [11], який вимагає, щоб інформована згода була отримана «за обставин... що мінімізують можливість примусу чи надмірного впливу» (§ 46.116). У законодавчих актах прямих приписи щодо фінансових платежів відсутні.

Управління продовольства і медикаментів США (FDA) визначило ке-

рівні принципи, згідно з якими етичні комітети повинні встановити, що ризики для досліджуваних є розумними стосовно очікуваних вигод, і що інформована згода містить адекватний опис процедури, ризиків та пільг [12]. Етичні комісії мають дослідити як суму платежу, так і запропонований спосіб та час їх розподілу, щоб переконатись, що вони не є примусовими чи надмірно стимулюючими. Також оплата повинна здійснюватися в ході випробування та не залежати від участі досліджуваного до його повного завершення. FDA допускає оплату, яка стимулює до продовження участі у дослідженні, проте вона має становити невелику частку від загального обсягу.

У 2014 р. Управління з досліджень в галузі охорони здоров'я (HRA) Департаменту охорони здоров'я Великобританії видало Керівництво з питань виплат та стимулів у клінічних дослідженнях [13]. Указане Керівництво заслуговує на особливу увагу, воно є рідкісним прикладом комплексного документа з указанного питання, виданого державним органом. У зв'язку з цим вважаємо за потрібне навести деякі фундаментальні положення, які доцільно врахувати у нормативних актах України з питань клінічних випробувань:

– надано визначення термінам «примус» (навмисне нав'язування волі однієї людини іншій, яке, зазвичай, набуває форми погроз, які обмежують можливості людей) та «надмірне стимулювання» (надмірно привабливі пропозиції, які призводять до того, що люди роблять те, до чого вони, за

нормальних умов, мають реальні заперечення на основі ризику або інших фундаментальних цінностей);

- етичним комітетам надані рекомендації, яким чином та на що треба звертати увагу під час оцінювання прийнятності фінансових стимулів, які мають конкретизований характер (наприклад, визначати співрозмірність виплат тягарю дослідження через вивчення кількості необхідних відвідувань медичних закладів, проходження медичних процедур, ведення певних щоденників, заповнення анкет);

- встановлені обмеження втручання етичних комісій у визначення таких платежів (завжди повинні розглядати запропоновані платежі з точки зору їх прийнятності чи неприйнятності, але не повинні пропонувати або наполягати на збільшенні рівня платежів, якщо це не допоможе усунути невинуватиту різницю в оплаті учасникам одного дослідження);

- визначені загальні принципи прийнятності фінансових виплат (так, за наявності достатньої кількості нефінансових переваг для особи, прийнятим є не передбачати плату (в тому числі компенсації витрат);

- також передбачаються певні вимоги щодо рекламних оголошень, в яких повідомляється про наявність плати за участь у випробуванні (вказувати тільки мінімальну плату, а не її можливий діапазон).

Крім того, на нашу думку, одним із найважливіших є положення про те, що, за загальним правилом, не повинні дозволятися фінансові винагороди, пов'язані з успішністю завершення процедури випробування.

Виплати пацієнтам за участь як досліджуванні. Деякі дослідники вважають, що у зв'язку з наявністю прямої терапевтичної користі, як основного мотиву та мети участі у клінічному випробуванні, пацієнти не повинні отримувати будь-які фінансові стимули (окрім компенсацій у рамках страхування). Так, наприклад, T. Lemmens та C. Elliott пояснюють це підвищеним ступенем вразливості пацієнтів, ніж у здорових добровольців [14].

Проте, на наш погляд, більш слушною є думка C. Grady [1], яка стверджує, що пропонування виплат особам-пацієнтам у дослідженні може допомогти їм відрізнити участь у дослідницькому експерименті від отримання клінічної допомоги і тим самим зменшити їхню вразливість. Пропозиція грошей за участь може також дозволити пацієнту сказати «ні» лікарю, не відчуваючи обов'язок робити те, що пропонує лікар.

Крім того, може виникнути дискримінація учасників-пацієнтів у порівнянні зі здоровими добровольцями, незважаючи на спільний характер діянь, які направлені, передусім, на суспільно корисні дослідницькі цілі, а не на отримання власної вигоди від випробування.

Плата за участь як досліджуваних особам, які не мають повної цивільної дієздатності (неповнолітні, малолітні, обмежено дієздатні, недієздатні). Для таких осіб передбачаються додаткові гарантії захисту їх прав під час клінічних досліджень, у зв'язку з підвищеною ймовірністю прояву до них несправедливості або заподіяння шкоди. Зокрема, їх залучення повин-

но відбуватись лише у випадку неможливості проведення випробування з іншими категоріями осіб, заборони нетерапевтичних досліджень щодо них, необхідність отримання згоди їх законних представників тощо.

Можливість передбачення фінансової винагороди (крім страхових або компенсаційних виплат внаслідок шкоди здоров'ю) щодо такої категорії осіб є найбільш чутливою та спірною проблемою, у порівнянні з наданням її іншим досліджуваним. У цьому випадку особа не приймає власного рішення про участь у дослідженні, та й можливу плату отримують інші особи (батьки, законні представники). Проте викликає запитання можливість гарантувати, що усі вказані особи будуть діяти лише з найкращих намірів стосовно своїх підопічних (дітей, осіб, які перебувають під їх опікою чи піклуванням).

У зв'язку з великою складністю забезпечення оцінки та контролю за мотивами законних представників, законодавство України забороняє надання заохочень, крім компенсації шкоди здоров'ю під час клінічного випробування. Нормативно-правові акти ЄС допускають також компенсацію понесених у зв'язку із участю у випробуванні витрат. Зазначене положення є слушним для імплементації в Україні, враховуючи існуюче економічне становище, адже можливі витрати (наприклад, на харчування, проживання, транспорт) можуть стати значною перешкодою для залучення таких верств населення, які є одночасно малозабезпеченими, проте можуть отримати безпосередню користь медичного ха-

рактеру від участі у клінічних випробуваннях.

Однак, наприклад, Американська академія педіатрії вважає за можливе надавати винагороду, обмежуючи їх рівнем загальноприйнятного поняття про символічний жест (у вигляді подарунку дітям), при цьому не інформуючи про неї до завершення дослідження [15]. Вважаємо, що теоретична можливість надання таких подарунків не суперечить засобам додаткового захисту цих груп досліджуваних, проте потребує додаткового нагляду з боку етичних комісій з метою уникнення можливості недоброчесного їх використання, а тому є передчасною для України.

Пропозиції для удосконалення регулювання виплат досліджуваним в Україні. Враховуючи сучасний стан нормативно-правового регулювання вказаного питання в Україні, великий ступінь ризику неправомірного використання виплат, в тому числі через теперішнє соціально-економічне становище населення, однак важливість та безальтернативність клінічних досліджень, пропонуємо передбачити такі нові для законодавства положення:

- установити конкретні імперативні вимоги та обмеження фінансових виплат (наприклад, відсутність зв'язку між наданням будь-яких виплат та успішним завершенням клінічного випробування);

- передбачити тлумачення специфічного понятійного апарату;

- затвердити методологію оцінки етичними комісіями прийнятності фінансових платежів, у тому числі щодо їх рівня (з цього питання є розробки

вітчизняних науковців, які запропонували методики розрахунку фінансової компенсації за участь у випробуваннях для здорових добровольців [16]);

– удосконалити обмеження щодо досліджуваних, які не мають повної цивільної дієздатності, передбачивши можливість одержання компенсацій витрат, пов'язаних з участю в дослідженні.

Висновки. Практика надання фінансових виплат та компенсацій особам за участь у клінічних випробуваннях є поширеною, проте не достатньо убезпеченою від можливості використання як неправомірного надмірного стимулу або примусу. Нор-

мативно-правова база в Україні не містить юридичних механізмів оцінки характеру таких виплат, чітких критеріїв прийнятності та необхідних обмежень, за винятком обмежень щодо досліджуваних, які не мають повної цивільної дієздатності. З метою ефективного гарантування прав осіб, які беруть участь у випробуваннях, потрібно врахувати досліджений позитивний досвід інших країн у даній галузі. Законодавство України у даній сфері потребує ґрунтовного аналізу та реформування з метою подолання висвітлених прогалин, у тому числі шляхом врахування наданих у цій статті пропозицій.

Список використаних джерел

1. Grady C. Payment of clinical research subjects. *The Journal of Clinical Investigation*. 2005. № 115(7). P. 1681–1687. URL: <https://dx.doi.org/10.1172%2FJCI25694>.
2. Pandya M., Desai C. Compensation in clinical research: The debate continues. *Perspect Clin Res*. 2013. № 4(1). P. 70–74. URL: <https://dx.doi.org/10.4103%2F2229-3485.106394>.
3. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики: наказ М-ва охорони здоров'я України від 23.09.2009. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1010-09> (дата звернення: 11.07.2017).
4. Про затвердження документів з питань забезпечення якості лікарських засобів: наказ М-ва охорони здоров'я України від 16.02.2009. URL: http://www.moz.gov.ua/ua/portal/dn_20090216_95.html (дата звернення: 10.07.2017).
5. Halpern S. D., Karlawish J. H., Casarett D. et al. Empirical assessment of whether moderate payments are undue or unjust inducements for participation in clinical trials. *Arch Intern Med*. 2004. № 164(7). P. 801–803. URL: <https://doi.org/10.1001/archinte.164.7.801>.
6. Доброва В. Є. Аналіз мотивів участі пацієнтів і здорових добровольців у клінічних випробуваннях. *Управління, економіка та забезпечення якості в фармації*: наук.-практ. журн. Нац. фарм. ун-т. Харків, 2008. С. 28–34.
7. Groth S. W. Honorarium or coercion: use of incentives for participants in clinical research. *The Journal of the New York State Nurses' Association*. 2010. № 41(1). P. 11–22.
8. Wendler D., Rackoff J. E., Emanuel E. J. et al. The ethics of paying for children's participation in research. *Journal of Pediatrics*. 2002. № 141(2). P. 166–171. URL: <http://dx.doi.org/10.1067/mpd.2002.124381>.
9. Directive 2001/20/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1444311421932&uri=CELEX:32001L0020> (дата звернення: 12.07.2017).
10. Regulation (EU) No 536/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1444311608518&uri=CELEX:32014R0536> (дата звернення: 12.07.2017).

11. US Code of Federal Regulations, title 45, part 46. URL: <https://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=303678761997696d5db902e4888e14cc&mc=true&node=pt45.1.46&rgn=div5> (дата звернення: 15.07.2017).
12. Guidance for Institutional Review Boards and Clinical Investigators : Payment to Research Subjects – Information Sheet. URL: <https://www.fda.gov/RegulatoryInformation/Guidances/ucm126429.htm> (дата звернення: 16.07.2017).
13. Payments and Incentives in Research: HRA Ethics Guidance. URL: <http://www.hra.nhs.uk/documents/2014/05/hra-guidance-payments-incentives-research-v1-0-final-2014-05-21.pdf> (дата звернення: 15.07.2017).
14. Lemmens T., Elliott C. Justice for the professional guinea pig. *Am. J. Bioeth.* 2001. № 1. P. 51–53. URL: <https://doi.org/10.1162/152651601300169095>.
15. American Academy of Pediatrics Committee on Drugs. Guidelines for the ethical conduct of studies to evaluate drugs in pediatric populations. *Pediatrics.* 1995. № 95. P. 286–294. URL: <http://pediatrics.aappublications.org/content/95/2/286> (дата звернення: 16.07.2017).
16. Доброва В. Є. Методичні засади оцінки фінансової компенсації участі добровольців у клінічних випробуваннях. *Запорозж. мед. журн.* 2013. № 5. С. 112–115.

References

1. Grady C. (2005) Payment of clinical research subjects. *The Journal of Clinical Investigation*, 115(7). 1681–1687. DOI: <https://dx.doi.org/10.1172%2FJCI25694>.
2. Pandya M., Desai C. (2013) Compensation in clinical research: The debate continues. *Perspect Clin Res*, 4(1), 70–74. DOI: <https://dx.doi.org/10.4103%2F2229-3485.106394>.
3. Pro zatverdzhennia Poriadku provedennia klinichnykh vyprobuvan likarskykh zasobiv ta ekspertyzy materialiv klinichnykh vyprobuvan i Typovoho polozhennia pro komisii z pytan etyky : Nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 23.09.2009 r. [in Ukrainian].
4. Pro zatverdzhennia dokumentiv z pytan zabezpechennia yakosti likarskykh zasobiv : Nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 16.02.2009 r. URL: http://www.moz.gov.ua/ua/portal/dn_20090216_95.html [in Ukrainian].
5. Halpern S. D., Karlawish J. H., Casarett D. et al. (2004) Empirical assessment of whether moderate payments are undue or unjust inducements for participation in clinical trials. *Arch Intern Med*, 164(7), 801–803. DOI: <https://doi.org/10.1001/archinte.164.7.801>.
6. Dobrova V. Ye. (2008) Analiz motyviv uchasti patsientiv i zdorovykh dobrovoltsiv u klinichnykh vyprobuvaniakh. *Upravlinnia, ekonomika ta zabezpechennia yakosti v farmatsii - Management, Economics and Quality Assurance in Pharmacy: nauk.-prakt. zhurn. Nats. farm. un-t. Kh.*, 28-34 [in Ukrainian].
7. Groth S. W. (2010) Honorarium or coercion: use of incentives for participants in clinical research. *The Journal of the New York State Nurses' Association*, 41(1), 11-22.
8. Wendler D., Rackoff J. E., Emanuel E. J. et al. (2002) The ethics of paying for children's participation in research. *Journal of Pediatrics*, 141(2), 166–171. DOI: <http://dx.doi.org/10.1067/mpd.2002.124381>.
9. Directive 2001/20/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001 URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1444311421932&uri=CELEX:32001L0020>.
10. Regulation (EU) No 536/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1444311608518&uri=CELEX:32014R0536>.
11. US Code of Federal Regulations, title 45, part 46. URL: <https://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=303678761997696d5db902e4888e14cc&mc=true&node=pt45.1.46&rgn=div5>.
12. Guidance for Institutional Review Boards and Clinical Investigators : Payment to Research Subjects – Information Sheet URL: <https://www.fda.gov/RegulatoryInformation/Guidances/ucm126429.htm>.
13. Payments and Incentives in Research : HRA Ethics Guidance URL: <http://www.hra.nhs.uk/documents/2014/05/hra-guidance-payments-incentives-research-v1-0-final-2014-05-21.pdf>.
14. Lemmens T., Elliott C. (2001) Justice for the professional guinea pig. *Am. J. Bioeth*, 1, 51–53. DOI: <https://doi.org/10.1162/152651601300169095>.

15. American Academy of Pediatrics Committee on Drugs. Guidelines for the ethical conduct of studies to evaluate drugs in pediatric populations. *Pediatrics*. 1995. 95, 286–294. URL: <http://pediatrics.aappublications.org/content/95/2/286>
16. Dobrova V. Ye. (2013) Metodychni zasady otsinky finansovoi kompensatsii uchasti dobrovoltsiv u klinichnykh vyprobuvanniakh. *Zaporozhskiy medytsynskiy zhurnal - Zaporozhye Medical Journal*, 5, 112–115 [in Ukrainian].

Лурье Д. А., аспирант Института государства и права имени В. М. Корецкого Национальной академии наук Украины, Украина, г. Киев
e-mail: dmitry.lurye@gmail.com
ORCID 0000-0003-1730-269X

Правовое регулирование предоставления финансовых выплат испытуемым за участие в клинических исследованиях

Исследовано современное состояние правового регулирования предоставления финансовых выплат испытуемым за участие в клинических исследованиях в Украине. Определены основные цели, виды и модели таких платежей. Освещены проблемные вопросы, возникающие при использовании финансового стимулирования испытуемых, соотношение с принципами добровольности и осознанности согласия на участие в клинических исследованиях. Особое внимание уделено опыту зарубежных стран в данной области. Предложено предусмотреть в законодательных актах Украины общие требования к финансовым выплатам для всех категорий испытуемых и усовершенствовать некоторые действующие положения.

Ключевые слова: клиническое испытание, финансовая выплата, финансовое стимулирование, чрезмерное стимулирование, принуждение.

Lurye D., graduate student of Koretsky Institute of state and law of National Academy of Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv
e-mail: dmitry.lurye@gmail.com
ORCID 0000-0003-1730-269X

Legal Regulation of Financial Payments Granting to Subjects for Participation in Clinical Trials

The scientific article is devoted to the research of the current state of the legal regulation of financial payments granting to subjects for their clinical trials participation in Ukraine. Its relevance is due to the lack of an established practice of the balance determining between financial stimulation of subjects and the risks of undue inducement or coercion. The main purposes, types and models of such payments are defined. Financial payments problems are connected with concern that subjects can be enticed by the payments and therefore do not properly assess the risks of trials. Legal acts of Ukraine regulate financial payments only for persons who do not have full civil capacity, setting for them a full prohibition of such payments, with the exception of insurance. Therefore, particular attention is paid to the experience of foreign countries in this field. On this base, the author offered to provide in regulatory acts of Ukraine general requirements for financial payments for all categories of subjects and improve some of the current provisions.

Key words: clinical trial, financial payment, financial incentives, undue inducement, coercion.

МИКОЛАЙЧУК АННА ВАСИЛІВНА,

*аспірантка кафедри трудового права Національного
юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків*



УДК 349.22-057.114

Міжнародно-правові стандарти правового забезпечення статусу працівників, які поєднують роботу з навчанням

У статті розглянуто міжнародно-правові стандарти правового забезпечення статусу працівників, які поєднують роботу з навчанням. Проаналізовано міжнародні документи стосовно цього питання. Зроблено висновок, що в законотворчій діяльності потрібно враховувати міжнародні стандарти в царині трудового права.

Ключові слова: міжнародно-правові стандарти, міжнародні документи, правовий статус, правове забезпечення, працівники, які поєднують роботу з навчанням.

Вступ. Однією з основних умов інтеграції України до міжнародного співтовариства як рівноправного суб'єкта є відповідність її національного законодавства загальноприйнятим міжнародним вимогам і стандартам. Світовий досвід має велике значення в інформаційному плані й слугує зразком для нас, коли перед нами постає завдання з розроблення нового вітчизняного законодавства, зокрема законодавства про працю.

Сьогодні дедалі частіше доводиться звертатися до міжнародно-право-

вих актів, що пояснюється активною участю нашої країни в житті світового співтовариства, в діяльності багатьох міжнародних організацій, а також широкими міждержавними відносинами. Як зазначає Л. О. Бигич, значення вивчення міжнародних норм полягає в тому, що воно: а) надає можливості з'ясувати світові тенденції правового регулювання; б) установлює відповідність норм національного права міжнародним стандартам; в) забезпечує процес подолання колізій як у внутрішньодержавному праві, так і між

ним і міжнародним; г) окреслює напрями взаємодії і взаємовпливу норм національного й міжнародного права; г) характеризує можливі тенденції розвитку національного права; д) збагачує сучасну юридичну науку новими висновками й доктринами [1, с. 183, 184].

Міжнародні норми, що регулюють трудові відносини, відіграють істотну роль у розвитку трудового законодавства України, зокрема, набувають все більшого впливу на різні сфери життя процеси глобалізації. Тому імплементація міжнародних норм і стандартів професійного навчання працівників стає важливим питанням сьогодення.

Особливістю міжнародно-правового регулювання праці є те, що норми міжнародних актів регулюють не безпосередні трудові відносини, а встановлюють певні стандарти в галузі праці, які через їх імплементацію в національному законодавстві кожної країни, що бере в них участь, конкретизуються й наділяються певним правовим механізмом реалізації. Характерними прикладами тут можуть бути визначення поняття права на працю, примусової праці, достатнього життєвого рівня тощо [2, с. 34]. У трудовому праві багатьох країн з'явилися зовнішні запозичення на підставі трансплантації фрагментів або навіть цілих інститутів права іноземних держав, імплементації у національне право міжнародних конвенцій [3, с. 7].

Мета і завдання дослідження – аналіз міжнародно-правових актів стосовно правового забезпечення статусу працівників, які поєднують роботу з навчанням.

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів.

Кардинальні зміни в політичному й економічному житті нашого суспільства, проголошення однією з основних суспільних цілей побудову правової держави вимагають, щоб нові законодавчі акти, що розробляються й приймаються нормотворчими органами нашої держави, відповідали найвищим вимогам, загальносвітовим стандартам прав людини й міжнародним нормам трудового права. Адже саме поняття правової держави передбачає в числі іншого прерогативу міжнародного права над внутрішнім, верховенство загальнолюдських цінностей. Ратифікуючи міжнародні договори й конвенції, що регламентують права людини та громадянина, ми повинні запозичити з міжнародного трудового права найпрогресивніші норми, що відповідають інтересам людини і дозволяють забезпечити реалізацію всіх прав і свобод, закріплених у Конституції України.

Визначальним документом, що втілює у життя ідею прав людини і визначив розвиток правової культури в багатьох країнах світу, стала Загальна декларація прав людини 1948 р. [4], ст. 6 якої передбачено: «людина, де б вона не знаходилася, має право на визнання правосуб'єктності». Виходячи із цього, кожен індивід є суб'єктом прав, які є невід'ємними від їх носія. За ст. 6 цього міжнародного документа кожна людина має право на освіту, яка повинна бути безплатною – як початкова, так і загальна. Технічна і професійна освіта має бути загальнодоступною, а вища – однаково доступною для всіх

на основі здібностей кожного. Освіта повинна бути спрямована на повний розвиток людської особи і збільшення поваги до її прав та основних свобод. Ці положення корелюються із приписом ст. 23 Декларації: «Кожна людина має право на працю, на вільний вибір роботи...».

Розвиває вищезгадані норми Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. [5], у ст. 6 якого проголошується, що держави визнають право на працю, що включає право кожної людини мати можливість заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується, і зроблять належні кроки до забезпечення цього права. Заходи, яких потрібно вжити з метою повного його здійснення, включають програми професійно-технічного навчання й підготовки, шляхи й методи досягнення продуктивної зайнятості в умовах, що гарантують основні політичні й економічні свободи людини. Зі ст. 13 Пакту впливає, що держави визнають право кожного на освіту й погоджуються, що вона має спрямовуватися на повний розвиток людської особистості й усвідомлення її гідності й повинна зміцнювати повагу до прав людини та основоположних свобод.

Частина четверта Хартії соціально-го забезпечення 1982 р. [6] присвячена праву на освіту і професійну підготовку. За нею всім людям незалежно від їх раси, національності, віросповідання, статі, політичних переконань і соціального походження, наявності фізичних вад тощо необхідно за рахунок держави, адміністрації і підприємців забезпечити: а) право на отримання загальної освіти; б) право на

початкове професійне навчання для набуття необхідної професії відповідно до власного вибору і здібностей; в) можливість підвищувати кваліфікацію шляхом створення системи професійної підготовки, що включає різні курси з удосконалення й перекваліфікації; г) створення умов для всебічного розвитку особистості; д) матеріальне забезпечення в різних формах у період навчання або професійної підготовки, що включає стипендію, зміну режиму робочого дня, що дозволяє вчитися без втрати в розмірі заробітної плати, оплачувану відпустку у зв'язку з навчанням та ін. Слід формувати сприятливі умови для отримання освіти шляхом організації кампанії з навчання дорослого населення, для створення системи загальної обов'язкової початкової світської безкоштовної освіти, для демократизації освіти і професійного навчання, включаючи й ті форми, що існують на підприємствах, і забезпечуючи цим участь трудящих і профспілок в управлінні цими системами.

Також заслуговує на особливу увагу Конвенція про технічну і професійну освіту, прийнята Генеральною конференцією ООН з питань освіти, науки і культури 10 листопада 1989 р. [7], відповідно до мети якої технічна і професійна освіта охоплює всі форми і рівні процесу освіти, включаючи, на доповнення до загальних знань, вивчення техніки і дисциплін, які до неї належать, оволодіння практичними навичками, «ноу-хау», формування відносин і розуміння питань, що належать до професії в різних секторах економічного і соціального життя. Безпе-

первність освіти, згідно з Конвенцією, є основним із принципів, що має забезпечувати підвищення професійної кваліфікації, оновлення знань і навичок. Відповідно до Конвенції програми технічної та професійної освіти повинні забезпечувати загальну підготовку, необхідну для індивідуального культурного розквіту особистості, а також включати питання соціального, економічного та екологічного характеру, що стосуються даної професії.

Значну активність у питаннях професійного розвитку найманих працівників проявляє й Міжнародна організація праці, головним завданням якої відповідно до Філадельфійської декларації 1944 р. [8] є сприяння міждержавному співробітництву в досягненні: а) повної зайнятості працівників з якомога повним використанням їх професійних навичок і кваліфікації; б) підвищення рівня їх життя; в) доступу до освіти й політики у сфері заробітної плати; г) належних умов праці й мінімального рівня заробітної плати; д) визнання права на ведення колективних переговорів і на співпрацю між адміністрацією і трудовим колективом з метою підвищення ефективності виробництва й вирішення питань з підготовки соціальних та економічних заходів; е) розширення соціального забезпечення й захисту всіх категорій населення, які його потребують; є) адекватного рівня захисту життя і здоров'я трудящих усіх професій, захисту дитинства й материнства; ж) створення умов для належного розвитку особистості; з) забезпечення вільного доступу до освіти і професійної діяльності.

У 1962 р. Генеральна конференція МОП ухвалила Рекомендацію щодо професійного навчання [9]. У цьому документі чітко обґрунтовується потреба неперервного професійного навчання, що відповідно закріплено у спеціально сформульованому принципі: навчання є процесом, який триває протягом усього трудового життя людини відповідно до її потреб як індивідуума і члена суспільства. Відповідно до Рекомендації програма навчання працівників-виробничників для кожної професії повинна розроблятися у співробітництві з організаціями роботодавців і працівників на підставі систематичного аналізу операцій, кваліфікації, знань і заходів з техніки безпеки, пов'язаних з цією професією. Тривалість навчання має визначатися з урахуванням: а) рівня кваліфікації, якого має бути досягнуто після закінчення навчання, і б) необхідності підготувати дорослих якнайшвидше для використання їх на виробничій роботі.

Навчання на підприємстві повинне здійснюватись вибірково: (а) у процесі роботи, (б) на звичайному робочому місці, але не під час роботи, (в) в окремих майстернях, (г) поза робочими місцями й майстернями, якщо це найбільше відповідає потребам навчання, або (д) за допомогою поєднання цих методів згідно з типом і метою навчання й технічними можливостями підприємства. Якщо теоретичне навчання, потрібне для набуття необхідної кваліфікації у професії, яка вивчається, не може бути забезпечено на підприємстві, учневі має бути надана можливість пройти таке навчання поза підприємством без скорочення заро-

бітної плати. У таких випадках повинно здійснюватися тісне співробітництво між підприємством і навчальним закладом, яке забезпечує навчання.

Коли потреби професійного навчання не задовольняються на підприємстві, компетентним органам влади належить вживати необхідних заходів щодо забезпечення засобів навчання поза підприємством. У таких випадках навчання має здійснюватись: в умовах, що найбільше наближаються до тих, які існують на підприємствах, і за умови забезпечення необхідних гарантій проти конкуренції роботодавців або працівників, включаючи виробничу або аналогічну роботу, наскільки це відповідає вимогам навчання. Останнє повинно давати учням можливість набувати мінімальної швидкості і спритності, що потрібно на роботі, включати період практичної роботи або завершатися таким періодом, з тим, щоб учні могли набути нормальної швидкості і спритності у роботі.

Конвенція МОП № 140 «Про оплачувані учбові відпустки» 1974 р. [10] зобов'язує держави провадити політику, що сприяє наданню оплачуваних учбових відпусток для професійної підготовки на будь-якому рівні, для загальної, соціальної або цивільної освіти і профспілкового навчання. Ця політика спрямована на сприяння: а) виробленню, вдосконаленню й адаптації професійних і функціональних навичок, а також розширенню можливостей зайнятості і гарантії збереження роботи в умовах науково-технічного прогресу й економічних і структурних змін; б) компетентній та активній участі працівників та їх представників

у житті підприємства й суспільства; в) розвитку людської гідності, соціальному й культурному росту трудящих; г) розвитку в цілому відповідного постійного процесу освіти й підготовки, що допомагає працівникам пристосуватися до сучасних вимог.

Рекомендація МОП № 148 «Щодо оплачуваних учбових відпусток» 1974 р. [11] зобов'язує держави вживати заходів для: а) з'ясування поточних і майбутніх потреб працівників у галузі освіти й підготовки, що можуть задовольнятися шляхом надання оплачуваних учбових відпусток; б) повного використання всіх можливостей для отримання освіти й підготовки і для створення нових можливостей для здійснення цілей оплачуваних відпусток у розглядуваній галузі; в) урахування в методах навчання і в програмах освіти й підготовки цілей та умов надання оплачуваних учбових відпусток, які відбивають нові потреби; г) стимулювання трудівників до найповнішого використання наявних можливостей і засобів у галузі освіти й підготовки; д) заохочення роботодавців до надання працюючим оплачуваних учбових відпусток. З метою встановлення прав на соціальну допомогу та інших прав, що впливають із трудових відносин, період оплачуваної учбової відпустки прирівнюється до періоду фактичної роботи, на підставі національного законодавства, правил колективних договорів, арбітражних рішень або інших положень, що відповідають національній практиці.

Згідно з Рекомендацією № 195 «Про розвиток людських ресурсів: освіта, підготовка кадрів і безперервне навчан-

ня» 2004 р. [12] держави-члени повинні: 1) за участю соціальних партнерів сприяти виявленню тенденцій професійної компетентності, якої потребують окремі громадяни, підприємства, економіка й суспільство в цілому; 2) визнавати роль соціальних партнерів, підприємств і працівників у підготовці кадрів; 3) підтримувати ініціативи соціальних партнерів у царині підготовки кадрів, висунуті в рамках двостороннього діалогу, в тому числі на колективних переговорах; 4) вживати заходів позитивного характеру з метою стимулювання інвестицій у підготовку кадрів та участі в останній; 5) визнавати навчання, отримане на виробництві, включаючи офіційне й неофіційне, а також виробничий досвід; 6) допомагати розширювати навчання й підготовку кадрів на виробництві шляхом: а) застосування високоефективної виробничої практики, що підвищує рівень кваліфікації; б) організації підготовки з відривом і без відриву від виробництва із залученням державних і приватних освітніх установ, а також більш широкого використання інформаційних і телекомунікаційних технологій і в) використання нових форм навчання одночасно з проведенням належної соціальної політики й заходів, що сприяють участі в підготовці кадрів; 7) спонукати роботодавців приватного й державного секторів до використання передових практичних методів розвитку людських ресурсів; 8) розробляти стратегії, заходи і програми рівних можливостей, спрямовані на сприяння й забезпечення підготовки

жінок та особливих категорій населення, працівників окремих секторів економіки й осіб з особливими потребами, з метою зниження нерівності; 9) домагатися рівних можливостей і рівного доступу до професійної орієнтації й підвищення кваліфікації для всіх працівників, а також підтримувати перепідготовку працівників, які ризикують втратити робочі місця; 10) закликати багатонаціональні підприємства забезпечувати підготовку своїх працівників у провідних і приймаючих країнах; 11) сприяти розробленню справедливої політики і створенню рівних можливостей у сфері підготовки кадрів для державного сектора; 12) провадити політику, що сприяє поєднанню окремими громадянами трудової діяльності із сімейними обов'язками й інтересами безперервного навчання.

Рекомендація №2006/962/ЄС Європейського Парламенту й Ради Європейського Союзу «Про основні компетенції для навчання протягом усього життя» від 18 грудня 2006 р. [13] сприяє розвитку якісного, орієнтованого на майбутнє навчання і професійної підготовки, що відповідатиме потребам європейського суспільства. Такого розвитку можна досягти шляхом підтримки й доповнення заходів держав-членів у наданні молоді можливості здобувати освіту, основні компетенції достатнього для дорослого життя рівня, що сформує підвалини для подальшого її навчання й роботи. Дорослі матимуть можливість набувати нових навичок і удосконалювати старі через запровадження системи узгодженого

й повного навчання протягом усього життя. Ця Рекомендація запроваджує також загальноєвропейські еталонні рамки щодо основних компетенцій для політичних діячів, надавачів послуг з освіти і професійної підготовки, соціальних партнерів і тих осіб, які навчаються.

Державам рекомендовано розробити систему основних компетенцій з метою забезпечення: а) початкової освіти, яка пропонує молодим людям засоби розвитку основних компетенцій до рівня, необхідного в дорослому житті, який сформує фундамент для подальшого навчання й роботи; б) розроблення відповідних положень для представників молоді, які через прогалини в освіті, особисті, соціальні, культурні чи економічні умови потребують особливої підтримки в розкритті свого освітнього потенціалу; в) можливості дорослим розвивати й удосконалювати основні компетенції протягом усього життя, а також цільовим групам, визначеним першочерговими в державному, обласному та/або районному вимірі як такі, що мають потребу в цьому; г) налагодження відповідної інфраструктури для продовження освіти і професійної підготовки дорослих, включаючи вчителів і тренерів, виконання процедур затвердження й оцінювання, вживання заходів, спрямованих на необмежений доступ як до навчання протягом усього життя, так і до ринку праці, а також підтримки осіб, які навчаються, що передбачає розмежування потреб і компетенцій дорослих; д) забезпечення послідовності освіти

і професійної підготовки в дорослому віці для окремих громадян шляхом дотримання політики працевлаштування, соціальної, культурної, інноваційної та інших політик, що стосуються молоді, а також співробітництва із соціальними партнерами й іншими заінтересованими сторонами.

Висновки. З огляду на викладене можемо констатувати, що мета міжнародно-правових стандартів спрямована не на створення єдиного правового регламентування, а на досягнення певного результату, визначеного у відповідних міжнародних документах, що, у свою чергу, передбачає можливість застосовувати механізм імплементації, найбільш прийнятний для тієї чи іншої національної правової системи. Засади міжнародно-правового регулювання статусу працівників, які поєднують роботу з навчанням, формують: Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Хартія соціального забезпечення 1982 р., конвенції й рекомендації Міжнародної організації праці, документи регіональних (зокрема європейських) організацій.

Всебічний об'єктивний аналіз документів міжнародного рівня свідчить про розвиток світової тенденції неперервної професійної освіти. У цих документах наголошується на важливості неперервного професійного розвитку фахівців, що має здійснюватися комплексно в рамках освіти упродовж життя, відповідно до визначених цілей та масштабів, й охоплювати весь спектр – від початкової грамотності до

професійної підготовки і неперервно-го професійного навчання та постпрофесійного супроводу.

Міжнародна спільнота покладає на держави обов'язок всебічно розвивати й координувати політику і програми професійної орієнтації й підготовки працюючих, що враховують: а) потре-

би, можливості і проблеми зайнятості як на регіональному, так і на національному рівні; б) стадію й рівень економічного, соціального й культурного розвитку; в) взаємозв'язок між розвитком людських ресурсів та іншими економічними, соціальними й культурними цілями.

Список використаних джерел

1. Бигич О. Л. Порівняльне правознавство: природа та методологічне значення: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2002. 208 с.
2. Ярошенко О. М. Щодо окремих питань виконання міжнародних договорів про працю. *Право і безпека*. 2005. №4'1. С. 34–36.
3. Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право: учебник. М.: Дело, 1999. 728 с.
4. Всеобщая декларация прав человека. *Международное право в документах* / сост. Н. Т. Блатов. М.: Прогресс, 1982. С. 184–216.
5. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966. *Вісн. Конституц. Суду України*. 2006. №4.
6. Хартія соціального забезпечення від 15.02.1982. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_418.
7. Конвенция о техническом и профессиональном образовании от 10.11.1989. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_271/.
8. Декларация относительно целей и задач Международной организации труда от 10.05.1944. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_328.
9. Щодо професійного навчання: Рекомендація МОП від 27.06.1962 № 11. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_106.
10. Про оплачувані учбові відпустки: Конвенція МОП від 24.06.1974 № 140. *Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці* [у 2 т. Т. 2 (1965–1999)]. Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. С. 1006–1009.
11. Щодо оплачуваних учбових відпусток: Рекомендація МОП від 24.06.1974 № 148. *Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці* [у 2 т. Т. 2 (1965–1999)]. Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. С. 1010–1013.
12. О развитии людских ресурсов: образование, подготовка кадров и непрерывное обучение: Рекомендация МОТ от 17.06.2004 № 195. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_532.
13. Про основні компетенції для навчання протягом усього життя: Рекомендація Європ. Парламенту та Ради ЄС від 18.12.2006 № 2006/962/ЄС. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_975.

References

1. Byhych O. L. Porivnialne pravoznavstvo: pryroda ta metodolohichne znachennia: dys. ... kand. yuryd. nauk. Kyiv, 2002. 208 s.
2. Iaroshenko O. M. Shchodo okremykh pytan vykonannia mizhnarodnykh dohovoriv pro pratsiu. *Pravo i bezpeka*. 2005. №41. S. 34 – 36.
3. Kyselev Y. Ia. Sravnytelnoe y mezhdunarodnoe trudovoe pravo: uchebnyk. Moskva: Delo, 1999. 728 s.
4. Vseobshchaia deklaratsiya prav cheloveka. *Mezhdunarodnoe pravo v dokumentakh* / sost. N. T. Blatov. Moskva: Prohress, 1982. S. 184–216.
5. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni i kulturni prava vid 16.12.1966 r. *Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy*. 2006. №4.

6. Khartiia sotsialnoho zabezpechennia vid 15.02.1982 r. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_418
7. Konventsyya o tekhnicheskoy u professyonalnom obrazovany ot 10.11.1989 h. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_271/.
8. Deklaratsyya otnosytelno tselei y zadach Mezhdunarodnoi orhanyzatsyy truda ot 10.05.1944 h. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_328
9. Shchodo profesiinoho navchannia: Rekomendatsiia MOP vid 27.06.1962 r. № 11. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_106
10. Pro oplachuvani uchbovi vidpustky: Konventsii MOP vid 24.06.1974 r. № 140. Konventsii ta rekomendatsii, ukhvaleni Mizhnarodnoiu orhanizatsiieiu pratsi [u 2-kh t. T. II (1965–1999)]. Zheneva: Mizhnar. biuro pratsi, 1999. S. 1006–1009.
11. Shchodo oplachuvanykh uchbovykh vidpustok: Rekomendatsiia MOP vid 24.06.1974 r. № 148. Konventsii ta rekomendatsii, ukhvaleni Mizhnarodnoiu orhanizatsiieiu pratsi [U 2-kh t. T. II (1965–1999)]. Zheneva: Mizhnar. biuro pratsi, 1999. S. 1010–1013.
12. O razvytyi lyudskyykh resursov: obrazovanye, podgotovka kadrov y nepreryvnoe obuchenye: Rekomendatsiia MOT ot 17.06.2004 h. № 195. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_532
13. Pro osnovni kompetentsii dlia navchannia protiahom usoho zhyttia: Rekomendatsiia Yevrop. Parlamentu ta Rady YeS vid 18.12.2006 r. № 2006/962/Is. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_975

Миколайчук А. В., аспірантка кафедри трудового права Національного юридического університету імені Ярослава Мудрого, Україна, г. Харків

Международно-правовые стандарты правового обеспечения статуса работников, совмещающих работу с обучением

В статье рассмотрены международно-правовые стандарты правового обеспечения статуса работников, совмещающих работу с обучением. Проанализированы международные документы по этому вопросу. Сделан вывод, что в законотворческой деятельности необходимо учитывать международные стандарты в области трудового права.

Ключевые слова: международно-правовые стандарты, международные документы, правовой статус, правовое обеспечение, работники, совмещающие работу с обучением.

Mykolaychuk A., postgraduate student of the Department of Labor Law of Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine, Kharkiv

International Legal Standards for the Legal Provision of Workers' Status, Which Combine Work with Education

The article deals with the international legal standards of legal provision of workers' status, which combine work with education. It has been established that the purpose of international legal standards is not aimed at creating a unified legal regulation, but in order to achieve a certain result, defined in the relevant international documents, which, in turn, provides for the possibility of applying a mechanism of implementation that is most appropriate for a particular national legal system.

The international documents on this issue have been analyzed. These documents emphasize the importance of continuous professional development of professionals, which should be integrated in the life-long education, in accordance with defined goals and scales, and cover the entire spectrum – from initial literacy to vocational training and continuing vocational training and post-professional support.

It is noted that the international community places on the states the obligation to develop and coordinate policies and programs of professional orientation and training of workers, taking

into account: (a) needs, opportunities and employment issues at both regional and national level; (b) the stage and level of economic, social and cultural development; (c) the relationship between the development of human resources and other economic, social and cultural goals.

It is concluded that the law-making activity should take into account international standards in the field of labor law.

Key words: international legal standards, international documents, legal status, legal support, employees, who combine work with education.

ПУНТУС ДЕНИС АНДРІЙОВИЧ,

аспірант кафедри правознавства
Юридичного факультету
Східноукраїнського національного
університету імені Володимира Даля,
Україна, м. Сєвєродонецьк



УДК 349.2(477):331.108.644.7

До питання правових гарантій працівникам при масовому вивільненні

Статтю присвячено дослідженню важливої та актуальної на сьогодні для України проблеми масового вивільнення працівників у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці, а саме правовим гарантіям працівникам при масовому вивільненні. Досліджено правові категорії «гарантії», «юридичні гарантії», «гарантії трудових прав та свобод працівника». Надано авторське визначення терміна «юридичні гарантії трудових прав при масовому вивільненні працівників». Зроблено висновок, що юридичні гарантії для вивільнених працівників відіграють визначальну роль в їх подальшому соціально-трудоному становленні у сфері реалізації праці та спрямовані на врегулювання матеріальної й моральної сторони вивільнення працівників в Україні.

Ключові слова: масове вивільнення, працівник, роботодавець, держава, гарантії трудових прав.

Вступ. Масові вивільнення працівників стали сьогодні одним із актуальних питань соціальної політики нашої держави. Проблеми, викликані численними зупинками і закриттям підприємств, динамічним вивільненням працівників із діючих підприємств, відсутністю вільних місць, загрозою безробіття, не тільки накладають відбиток на економічний розвиток Укра-

їни, стаючи основними факторами, які дестабілізують економіку, а й одним із найболючіших явищ соціальної політики нашої держави.

Право на державні гарантії при масовому вивільненні належить до одних із основних трудових прав працівників, а стан законодавчої регламентації процесу масового вивільнення і реального стану справ у цій сфері є не тіль-

ки показниками цивілізованого суспільства, а й безпосередньо впливає на його моральність.

Працівники, що вивільняються, повинні мати реальні можливості для реалізації своїх основних трудових прав, а держава, у свою чергу, зобов'язана забезпечити їх дотримання і втілення в життя. Однак зростаюча кількість трудових спорів на ґрунті порушень трудових прав працівників при масових вивільненнях свідчить про відсутність повноцінного механізму протидії порушенням прав працівників, нехтування їх законних інтересів. Одна з причин порушень прав у сфері масового вивільнення – це відсутність єдиної нормативно-правової бази, за допомогою якої суб'єкти трудових правовідносин могли б розробити алгоритм послідовних процедур масового вивільнення. Основною метою вітчизняного трудового законодавства є встановлення державних гарантій трудових прав і свобод громадян, створення сприятливих умов праці, захист прав та інтересів працівників і роботодавців. Як зазначає О. І. Наливайко, «серцевиною процесу збагачення прав людини є створення гарантій їх реалізації» [1, с. 22].

Мета і завдання дослідження: з'ясувати сутність, особливості та види гарантій трудових прав працівників при масовому вивільненні.

Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів. В умовах формування в Україні правової, демократичної держави і громадянського суспільства на тлі існуючих проблем забезпечення прав і свобод громадян особливу роль віді-

грають правові гарантії, оскільки саме вони припускають юридичну відповідальність держави та її органів влади і управління, місцевого самоврядування за порушення прав і законних інтересів особистості, а також підвищення значущості й рівня реалізації права, підвищення правової культури суспільства.

Досліджуючи юридичні гарантії трудових прав при масовому вивільненні працівників, вважаємо, слід надати перш за все визначення правовій категорії «юридичні гарантії».

Поняття «гарантії» є одним із ключових не лише в теорії права, а й у галузевих науках, про що свідчать численні публікації з цієї тематики, та походить від французького слова «garantie» і означає «порука в чомусь, забезпечення чого-небудь» [2, с. 181].

В юридичній літературі мають місце різні підходи до визначення сутності цієї правової категорії, зокрема гарантії – це: а) закріплені в юридичних нормах правові засоби, які безпосередньо спрямовані на забезпечення правомірної поведінки учасників тих чи інших суспільних відносин або нормального функціонування того чи іншого інституту [3, с. 132]; б) засоби, способи й умови забезпечення реального здійснення наданих громадянам демократичних прав і свобод [4, с. 10]; в) сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів, спрямованих на забезпечення фактичної реалізації прав громадян, на усунення можливих причин і перешкод їх неповного чи неналежного здійснення, захист прав від будь-яких порушень [5, с. 24]. На думку теоретиків права, гарантії, по-перше, попе-

реджають порушення зобов'язаними суб'єктами прав; по-друге, встановлюють межі дії зобов'язаних осіб; по-третє, забезпечують можливість своєчасного оскарження дій, які порушують указані права; по-четверте, забезпечують компенсацію матеріальної шкоди, завданої їх порушенням за рахунок винних осіб [6, с. 60].

Розкриття термінів, які вживаються при тлумаченні слова «гарантія», дає можливість сказати, що гарантія – це те, що захищає, охороняє від чого-небудь (порушень, посягань) й є основою, яка забезпечує що-небудь (реалізацію і захист прав і законних інтересів суб'єктів трудових відносин).

Основні юридичні гарантії трудових прав, свобод, інтересів працівників знаходять своє відбиття в Конституції України [7] та Кодексі законів про працю (далі – КЗпП України) (гл. VIII «Гарантії і компенсації») [8], інших законодавчих нормативно-правових актах, за якими поділяються на загальні та спеціальні. Як зазначає О. А. Антон, Конституція України закріплює низку основоположних соціально-економічних прав за громадянами України. Найважливішою запорукою того, щоб проголошені права не перетворилися на декларативні, є їх надійне гарантування [9, с. 185]. З погляду П. М. Рабіновича та М. І. Хавронюка, гарантії реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина – це умови й засоби, принципи й норми, що забезпечують здійснення, охорону й захист зазначених прав, виступають запорукою виконання державою та іншими суб'єктами правовідносин обов'язків, покладених на них з метою реалізації

конституційних прав та свобод людини і громадянина [10, с. 246].

У чинному КЗпП України відсутнє нормативне визначення поняття «гарантії». Але виходячи зі змісту гл. VIII «Гарантії і компенсації», можна зробити висновок, що в цьому випадку під гарантіями маються на увазі, переважно, грошові виплати, що зберігають працівнику повністю або частково заробітну плату за час, коли він з поважних причин, передбачених законом, не міг виконувати трудові обов'язки.

О. А. Антон для більш глибокого дослідження поняття юридичних гарантій пропонує розглядати їх у двох значеннях: у широкому та вузькому. Юридичні гарантії у широкому розумінні – це складна категорія, яка охоплює собою норми права та діяльність державних органів, громадських організацій та їх посадових осіб. У вузькому юридичні гарантії становлять систему норм права, призначенням яких є забезпечити уповноваженим суб'єктам реалізацію їх прав [9, с. 187].

Проаналізувавши різні твердження щодо визначення поняття «юридичні гарантії», можемо зазначити, що в загальному їх розумінні вони являють собою систему соціально-економічних, політичних, юридичних умов, способів та засобів, котрі забезпечують реалізацію прав, свобод та інтересів людини і громадянина, їх надійний захист та охорону.

Що ж стосується гарантій трудових прав та свобод працівника, то, на думку С. Я. Вавженчука, це система нормативно-правових умов, та засобів, що спрямовані на набуття, реалізацію,

охорону трудових прав та законних інтересів працівника [11, с. 27]. При цьому науковець виокремлює властиві їм ознаки, зокрема: а) вони встановлюються Конституцією, кодифікованим актом, міжнародно-правовим актом; б) вони можуть мати складну структуру (включають або всі трудові права, що існують на міжнародному рівні, або ж тільки трудові права, визначені національним законодавством); в) вони є чітко визначеними, а їх перелік не може бути доповнений іншими законами або підзаконними нормативно-правовими актами; г) їх може тлумачити тільки Конституційний Суд України, розкриваючи в такий спосіб їх зміст і визначаючи спрямування вектора їх правозастосування; д) вони завжди виступають державними гарантіями; е) як правило, їх реалізація здійснюється державою, у деяких випадках за участю колективних утворень (профспілок тощо) або самих працівників; є) саме вони відображаються на стадії нормативної регламентації механізму превентивної охорони трудових прав і забезпечують можливість реалізації превентивної охорони та захисту трудових прав шляхом звернення до міжнародних органів, а також використання міжнародних норм у сфері праці, визнаних Україною.

З погляду ж В. Ю. Нікіфорова, специфіка юридичних гарантій трудових прав, свобод і законних інтересів працівників має декілька аспектів: а) ці гарантії беруть початок від основного конституційного права – права на працю; б) вони завжди мають нормативне вираження [12, с. 10]. У свою чергу, В. С. Венедиктов та М. І. Іншин під

гарантіями трудових прав працівників мають на увазі умови й засоби, що забезпечують фактичне здійснення їх трудових прав та обов'язків, охорону й захист прав, здійснення їх трудових прав та обов'язків, охорону й захист прав, свобод і законних інтересів інших учасників правоохоронних відносин [13, с. 129].

Юридичні гарантії трудових прав при масовому вивільненні працівників, вважаємо, слід розглядати як окрему, самостійну, правову категорію, котра являє собою сукупність передбачених нормами загального та спеціального законодавства засобів, способів та умов реалізації, захисту та охорони від неправомірних порушень трудових прав, свобод та інтересів працівників у випадках звільнень масового характеру у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці, в тому числі реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації (крім випадку ліквідації юридичної особи), скороченням чисельності або штату працівників організації, індивідуального підприємця.

Юридично значимими обставинами, які характеризують дане поняття, в царині праці є: а) по-перше, закріплення їх у законодавстві, угодах, колективному договорі, інших локальних правових актах організації, трудовому договору; б) по-друге, безпосереднє забезпечення передбачених у законодавстві трудових прав; в) по-третє, забезпечення здійснення як немайнових, так і майнових прав працівників у сфері праці.

Звертаючись до питання класифікації юридичних гарантій, слід зазна-

чити, що в науці трудового права вона неодноразово провадилася. Зокрема, В. М. Скобелкін поділяє гарантії на три основні групи, зокрема на ті, що забезпечують: а) вступ до трудових правовідносин; б) безперешкодне здійснення трудових прав громадян у трудових і пов'язаних з ними інших правовідносинах; в) відновлення порушених трудових прав працівників [4, с. 48, 49]. Погоджуючись у цілому з ученим, Т. В. Омельченко вважає, що наведена класифікація потребує деякого уточнення і деталізації. На її погляд, слід виділити чотири групи юридичних гарантій трудових прав працівника: 1) превентивні гарантії (юридичні гарантії, що служать перешкодою порушенню трудових прав працівника); 2) юридичні гарантії, що сприяють реалізації трудових прав працівника; 3) юридичні гарантії, що забезпечують відновлення порушених трудових прав (відновні гарантії); 4) гарантії-санкції (юридичні гарантії, що є санкціями, спрямованими на притягнення до відповідальності осіб, винних у порушенні нормативних правових актів, тих, що містять норми трудового права) [14, с. 90].

Юридичні гарантії трудових прав під час масового вивільнення працівників умовно можна класифікувати на підставі таких критеріїв:

- за характером забезпечення реалізації трудових прав працівника – майнові та немайнові. До немайнових слід віднести гарантії, які не мають для працівника певної цінності (приміром, заборона або обмеження права роботодавця на звільнення певних категорій працівників, переважне право на зали-

шення на роботі). Їх надання пов'язане із забезпеченням прав, що виникають у працівників у трудових відносинах. За загальним правилом такі гарантії припиняють свою дію з припиненням трудових відносин. Майнові ж, у свою чергу, завжди пов'язані з виплатою працівникові заробітної плати або гарантійних, компенсаційних виплат (доплат) (приміром, вихідна допомога у розмірі не менше середнього місячного заробітку). Майнові гарантії при масовому вивільненні, хоча й пов'язані з виникненням факту припинення трудових відносин, однак не припиняють своєї дії після розірвання трудового договору;

- залежно від суб'єкта правового регулювання – загальні (основні), право на отримання яких мають всі категорії працюючих, і спеціальні – надаються залежно від умов і характеру роботи, стану (фізичного, морального і т. ін.) працівника, віку та інших факторів;

- за ступенем впливу на рівень захисту прав працівника – прямі й непрямі. До прямих належать гарантії, вплив яких на рівень захисту трудових прав працівника є прямим і безпосереднім та пов'язаний з особистістю працівника. Недотримання зазначених гарантій має пряму залежність із фактом порушення прав працівника, що звільняється та явно відчувається останнім. Непрямі ж пов'язані перш за все з обов'язками роботодавця, спрямованими на вчинення певних дій щодо запобігання негативним наслідкам масового вивільнення. Непрямі гарантії безпосередньо не пов'язані з особистістю працівника. До числа зазначених

гарантій можна віднести, наприклад, обов'язок роботодавця повідомлення профспілкових органів і органів служби зайнятості про майбутнє масове вивільнення. У результаті переговорів між профспілкою і роботодавцем можуть бути, приміром, уведені додаткові гарантії працівникам, що вивільняються. Таким опосередкованим чином дії роботодавця в остаточному підсумку позначаються на рівні захисту конкретного працівника.

Висновки. Підводячи підсумок вищевикладеному, слід зазначити таке. Юридичні гарантії трудових прав при масовому вивільненні покликані перш за все мінімізувати негативні наслідки для працівників у зв'язку з їх звільненням. Їх сутність визначається їх правовою метою, яка полягає в запобіганні зниження рівня соціально-правового захисту працівників при проведенні процедури масового вивільнення. У зв'язку з цим подальша теоретична розробка і створення умов для практичного впровадження дієвого механізму надання гарантій працівникам при масовому вивільненні є пріоритетними завданнями трудового законодавства на сьогоднішній день.

Правові гарантії для вивільнених працівників відіграють визначальну роль в їх подальшому соціально-трудоному становленні у сфері реалізації праці та спрямовані на врегулювання матеріальної і моральної сторони вивільнення працівників в Україні.

Таким чином, рівень державного забезпечення засобів, способів та умов реалізації, захисту та охорони від неправомірних порушень трудових прав, свобод інтересів працівника має відповідати сучасним соціальним вимогам. Слід зазначити, що законодавство, яке регулює процес вивільнення працівників, перебуває у процесі реформування, про що свідчить прийняття низки законів з цього питання. Утім, на наш погляд, процес забезпечення юридичних гарантій вивільненим працівникам потребує подальшої наукової розробки та вдосконалення. Зокрема, у межах ст. 42 КЗпП України потрібно закріпити вичерпний перелік категорій працівників, які мають переважне право на залишення на роботі у випадку скорочення чисельності або штату працівників у результаті реорганізації підприємства, установи, організації, змін в організації виробництва і праці. Державні гарантії переважного залишення на роботі мають поширюватися в основному на сімейних працівників, учасників бойових дій, працівників з обмеженими фізичними можливостями, соціально незахищених громадян, які працюють за квотами. Таке звуження переліку осіб є цілком позитивним, оскільки надмірний соціальний тиск на роботодавця обмежується тільки обов'язком сприяння професійній реалізації соціально незахищених громадян.

Список використаних джерел

1. Наливайко О. І. Теоретико-правові проблеми захисту прав людини: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2002. 178 с.

2. Сучасний тлумачний словник української мови: 100 000 слів / за заг. ред. В. В. Дубічинського. Харків: ВД «ШКОЛА», 2009. 1008 с.
3. Юридичний словник / за ред.: Б. М. Бабія, Ф. Г. Бурчака, В. М. Корецького, В. В. Цветкова. Київ: ГУРЕ, 1983. 375 с.
4. Скобелкин В. Н. Юридические гарантии трудовых прав рабочих и служащих: монография. М., 1969. 183 с.
5. Сиренко В. Ф. Реальность прав советских граждан. Киев: Наук. думка, 1983. 139 с.
6. Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций: в 2 т. Свердловск. 1972. Т. 2. 396 с.
7. Конституція України від 28.06.1996 №254к/96-ВР. *Відом. Верхов. Ради України*. 1996. №30. Ст. 141.
8. Кодекс законів про працю України: затв. Законом УРСР від 10.12.1971 №322-VIII. *Відом. Верхов. Ради УРСР*. 1971. №50 (Дод.). Ст. 375.
9. Антон О. А. Юридичні гарантії в трудовому праві. *Унів. наук. зап.* 2005. №3(15). С. 185–190.
10. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: навч. посіб. Київ: Атіка, 2004. 464 с.
11. Вавженчук С. Я. Охорона та захист трудових прав працівників: підручник. Харків: Право, 2016. 560 с.
12. Нікіфоров В. Ю. Захист профспілками соціально-трудових прав працівників в умовах ринкової економіки (теоретично-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2005. 18 с.
13. Венедиктов В. С., Іншин М. І. Статус працівників органів внутрішніх справ України як державних службовців: наук.-практ. посіб. Харків: Вид-во НУВС, 2003. 188 с.
14. Омельченко Т. В. Правовий аналіз гарантій як складової механізму забезпечення здійснення наданих жінкам трудових прав. *Актуал. пробл. права: теорія і практика*. 2013. №26. С. 88–95.

Referens

1. Nalyvaiko O. I. Teoretyko-pravovi problemy zakhystu prav liudyny: dys. ... kand. yuryd. nauk. Kyiv, 2002. 178 s.
2. Suchasnyi tлумachnyi slovnyk ukrainskoi movy: 100 000 sliv / za zah. red. V. V. Dubichynskoho. Kharkiv: VD «ShKOLA», 2009. 1008 s.
3. Iurydychnyi slovnyk / za red.: B. M. Babiia, F. H. Burchaka, V. M. Eoretskoho, V. M. Koretskoho, V. V. Tsvietkova. Kyiv: HURE, 1983. 375 s.
4. Skobelkyn V. N. Yurydycheskye harantyy trudovykh prav rabochykh y sluzhashchykh: monohrafiya. Moskva, 1969. 183 s.
5. Syrenko V. F. Realnost prav sovetskykh hrazhdan. Kyev: Nauk. dumka, 1983. 139.
6. Alekseev S. S. Problemy teoryy prava. Kurs lektsyi: v 2-kh t. Sverdlovsk. 1972. T. 2. 396 s.
7. Konstytutsiia Ukrainy vid 28.06.1996 r. № 254k/96-VR. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1996. №30. St. 141.
8. Kodeks zakoniv pro pratsiu Ukrainy: zatv. Zakonom URSR vid 10.12.1971 r. №322-VIII. Vido-mosti Verkhovnoi Rady URSR. 1971. №50 (Dodatok). St. 375.
9. Anton O. A. Yurydychni harantii v trudovomu pravi. Universytetski naukovi zapysky. 2005. №3(15). S. 185–190.
10. Rabinovych P. M., Khavroniuk M. I. Prava liudyny i hromadianyna: navchalnyi posibnyk. Kyiv: Atika, 2004. 464 s.
11. Vavzhenchuk S. Ia. Okhorona ta zakhyst trudovykh prav pratsivnykiv: pidruchnyk. Kharkiv: Pravo, 2016. 560 s.
12. Nikiforov V. Iu. Zakhyst profspilkamy sotsialno-trudovykh prav pratsivnykiv v umovakh rynkovoi ekonomiki (teoretychno-pravovyi aspekt): avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. Kharkiv, 2005. 18 s.
13. Venedyktov V. S., Inshyn M. I. Status pratsivnykiv orhaniv vnutrishnikh sprav Ukrainy yak der-zhavnykh sluzhbovtsiv: nauk.-prakt. posibnyk. Kharkiv: Vyd-vo: NUVS, 2003. 188 s.
14. Omelchenko T. V. Pravovyi analiz harantii yak skladovoi mekhanizmu zabezpechennia zdiisnennia nadanykh zhinkam trudovykh prav. Aktualni problemy prava: teoriia i praktyka. 2013. №26. S. 88–95.

Пунтус Д. А., аспирант кафедры правоведения Юридического факультета Восточно-украинского национального университета имени Владимира Даля, Украина, г. Северодонецк

**К вопросу о правовых гарантиях работникам
при массовом высвобождении**

Статья посвящена исследованию важной и актуальной на сегодня для Украины проблемы массового высвобождения работников в связи с изменениями в организации производства и труда, а именно правовым гарантиям работникам при массовом высвобождении. Исследованы правовые категории «гарантии», «юридические гарантии», «гарантии трудовых прав и свобод работника». Приведено авторское определение термина «юридические гарантии трудовых прав при массовом высвобождении работников». Сделан вывод о том, что юридические гарантии для высвобожденных работников играют решающую роль в их дальнейшем социально-трудовом становлении в сфере реализации труда и направлены на урегулирование материальной и моральной стороны высвобождения работников в Украине.

Ключевые слова: массовое высвобождение, работник, работодатель, государство, гарантии трудовых прав.

Puntus D., postgraduate student of the Department of Law, Faculty of Law of the East Ukrainian National University named after Vladimir Dal, Ukraine, Severodonetsk

**To the Questionnaire of Legal Guarantees
for Employees at Massive Development**

The article is devoted to the study of the important and actual for today the problem of mass release of workers in connection with changes in the organization of production and labor, namely legal guarantees of the release of employees. The legal categories of “guarantees”, “legal guarantees”, “guarantees of labor rights and freedoms of the employee” were investigated. Author’s definition of the term “legal guarantees of labor rights in mass release of employees” is given: it is a separate, independent, legal category, which is a collection envisaged by the norms of general and special legislation, means, methods and conditions of realization, protection and protection against unlawful violations of labor rights, Freedoms of the employee in cases of mass layoffs due to the reduction of the number or staff of employees caused by the liquidation, reorganization, bankruptcy of the enterprise (in Organization, organization).

It is concluded that the legal guarantees for the liberated workers play a decisive role in their further socio-labor formation in the field of implementation of labor and are aimed at regulating the material and moral aspects of the release of workers in Ukraine.

Key words: mass release, employee, employer, state, guarantees of labor rights.

РЕЦЕНЗІЯ на монографію Е. Б. Сімакової-Єфремян «Комплексні судово-експертні дослідження: теорія та практика»

Актуальність теми монографічного дослідження, поданого на рецензування, сумнівів не викликає і пояснюється декількома обставинами.

По-перше, динаміка злочинності, зміни її структури і характеру, поява нових та особливо небезпечних форм злочинної діяльності в сучасних умовах ставлять перед наукою завдання, спрямовані на розроблення новітніх прийомів, методів і засобів протидії таким кримінальним явищам. Тому оптимізація процесу досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, судового розгляду справ у інших видах судочинства за допомогою застосування різних форм спеціальних знань, у тому числі й під час проведення комплексних судово-експертних досліджень, обумовлена перш за все потребами практики і є важливою проблемою, яка постає сьогодні як перед криміналістикою, так і теорією судової експертизи.

По-друге, реформування кримінального процесуального законодавства, правоохоронної та судової системи, адаптація законодавства України до європейських стандартів передбачає впровадження в практику нових

сучасних наукових розробок, спрямованих на оптимізацію судово-експертної діяльності, зокрема, зумовлює необхідність розроблення теоретичних і методологічних засад комплексних судово-експертних досліджень, вивченню яких і присвячена надана на рецензування монографія¹.

По-третє, на сьогодні у вітчизняній криміналістиці відсутні спеціальні монографічні праці з цієї проблематики. На жаль, чимало проблемних питань, які мають місце в галузі теорії та методології комплексних судово-експертних досліджень, сьогодні не дістали свого вирішення. Тому, звичайно, актуальною є необхідність заповнення прогалин у наукових працях теоретичних та практичних наявних на сьогодні проблем методологічних, процесуальних і організаційних засад залучення судового експерта до проведення комплексних судово-експертних досліджень, проблем нормативно-правового регулювання питань призначення та проведення комплексних судових експертиз, пропозиції із удосконален-

¹ Сімакова-Єфремян Е. Б. Комплексні судово-експертні дослідження: теорія та практика: монографія. Харків: Право, 2016. 456 с.

ня законодавства з метою їх вирішення. Зрештою, автор монографії досить переконливо доводить наукову і практичну значущість обраної нею теми дослідження, виявивши, що ця проблема комплексно спеціально не досліджувалась.

Обґрунтованість і достовірність наукових положень, висновків і рекомендацій, що містяться в монографії, забезпечена філософськими категоріями теорії пізнання, загальнонауковими методологічними підходами, використанням сучасних даних права, логіки, спеціальних методів пізнання, системно-структурного, логічних, статистичних, соціологічних та інших методів дослідження.

Подана робота є ґрунтовним монографічним дослідженням, наукова достовірність якого обумовлена значною мірою й тим, що автор проаналізував представницький бібліографічний та емпіричний матеріал. Про діапазон вивчення автором наукових підходів до складників сформульованої у роботі наукової концепції говорить список використаних літературних джерел, який нараховує 527 позицій. Наукові положення монографії спираються на дані вітчизняної статистики Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, МВС України; дані анкетування судових експертів, аналіз судової, слідчої та експертної практики і судової статистики. Враховано аналіз чинного та проектного законодавства України й зарубіжних країн, узагальнення результатів анкетування, власного досвіду судово-експертної діяльності з 1985 р.

Наукова новизна монографії визнається як самою постановкою проблеми, так і здійсненим науковим пошуком щодо формування теоретичних і методологічних засад комплексних судово-експертних досліджень. Запропонована робота являє собою перше у вітчизняних джерелах комплексне монографічне дослідження із розглядуваної проблематики. В ній висвітлено цілу низку наукових положень і практичних рекомендацій, які спрямовані на оптимізацію судово-експертної діяльності.

Архітектоніка роботи дозволила автору послідовно та загалом повно викласти питання, які становили мету дослідження. Монографія складається з передмови, чотирьох розділів, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дослідження становить 455 с., з них основного тексту 283 с., додатки на 124 с.

Робота логічно побудована – спочатку розглянуто теоретичні засади комплексних судово-експертних досліджень, проведено аналіз інтеграційних процесів, що відбуваються в судовій експертизі, виявлено їх основні тенденції, розроблено класифікаційні питання та систематику цих досліджень. Далі охарактеризовано сутність комплексних судово-експертних досліджень за предметом інтеграції спеціальних знань, їх завдання, об'єкти, суб'єкти, методологічні засади їх проведення. Запропоновано шляхи удосконалення цього виду судово-експертної діяльності та вирішення проблем науково-методичного забезпечення й нормативно-правового регулювання питань призначення

і проведення комплексних судових експертиз.

Підсумком проведеного дослідження можна вважати формування теоретичних, методологічних, організаційних та процесуальних засад призначення і проведення комплексних судово-експертних досліджень.

Є всі підстави стверджувати, що ми маємо оригінальний, суттєвий і сучасний внесок у науку криміналістики, теорію та практику судової експертизи.

Належно висока позитивна оцінка наданої на рецензування монографії Е. Б. Сімакової-Єфремян все ж таки **не виключає дискусії за окремими її положеннями.**

Отже, оцінюючи в цілому позитивно зміст монографічного дослідження, вважаємо за можливе звернути увагу автора на окремі дискусійні судження, певні внутрішні суперечності, що потребують додаткової аргументації, уточнення або усунення.

1. При дослідженні розглядуваних проблем, на наш погляд, автор стикається з певними складнощами, які пояснюються передусім дискусійністю та відсутністю єдиного поняття «комплексні судово-експертні дослідження», з'ясування його сутності, поняття, ознак та їх видів. Потребують уточнення, зокрема, такі категорії, як «комплексна судова експертиза», «комплексні судово-експертні дослідження» та ін.

2. Заслуговує на увагу дослідження автором підрозділу *1.2. Системний підхід до використання спеціальних знань під час проведення комплексних судово-експертних досліджень*. Поділяємо погляд автора з

того, що формування наукових засад, за якими виокремлюються головні принципи проведення комплексних судово-експертних досліджень, має будуватися на використанні системного підходу. Далі у роботі розглядається систематика судових експертиз (с. 60–61), проте розгляд конкретно комплексних судово-експертних досліджень, на жаль, залишається поза увагою автора. На наш погляд, враховуючи таку систему, потрібно розробити і запропонувати авторське бачення систематики комплексних судово-експертних досліджень.

3. Позитивним у роботі є дослідження автором підрозділу *1.3. Вплив інтеграційних процесів у судовій експертизі на розроблення її класифікацій*. Автор слушно зазначає, що більш корисним для розвитку саме теорії судової експертизи уявляється такий підхід до класифікації судових експертиз, коли вони диференціюються не тільки за видами та експертними спеціальностями, а й за класами та родами: клас → рід → вид → підвид експертизи → експертна спеціальність. З урахуванням сучасного стану інтеграційних процесів, що відбуваються в судовій експертизі, виділення класів є умовним і корисне лише в теоретичному аспекті для виокремлення під час класифікації більш широких груп об'єктів класифікації, які на наступному рівні розподілу диференціюються як супідрядні поняття (с. 96–97).

Далі автор зазначає, що найскладнішим під час розроблення класифікацій судових експертиз є створення супідрядної системи комплексних експер-

тиз. Ця складність пов'язана із тим, що інтеграційним є не тільки об'єкт комплексної експертизи, а й її предмет, завдання, суб'єкт та сукупність методів (тобто спеціальні знання), що застосовуються для вирішення завдань комплексної експертизи шляхом їх комплексування. Саме тому слід мати на увазі, що не тільки комплексний об'єкт визначає підстави для класифікування комплексних судово-експертних досліджень, а й суб'єкт – тобто розподіл першого рівня має відбуватися на підставі виокремлення того суб'єкта (судового експерта), якому належить провідна роль у вирішенні завдань комплексних судово-експертних досліджень.

За зазначеними підставами автором розроблена багаторівнева класифікація комплексних судових експертиз, що проводяться як із залученням фахівців одного відомства, так і міжвідомчих (с. 100–108). На наш погляд, потребує додаткової аргументації позиція автора щодо запропонованої класифікації комплексних судових експертиз.

4. У підрозділі **2.1. Сутність міжгалузевого предмета комплексних судово-експертних досліджень**, аналізуючи предмет цих досліджень, на наш погляд, необхідно звернути увагу на окремі уточнення та доповнення. Предмет комплексних судово-експертних досліджень автором визначається як «фактичні дані (факти та обставини) справи щодо встановлення природи, властивостей, станів **матеріальних об'єктів**, їх родової (групової) належності, джерела походження, а також причин, механізму та умов, за

яких відбулася подія (**явище**), шляхом інтеграційного використання комплексу спеціальних знань із різних галузей науки, техніки, мистецтва тощо, відповідними методами (засобами) в результаті дослідження матеріальних та матеріалізованих носіїв інформації з метою вирішення діагностичних, ідентифікаційних та ситуаційних завдань судової експертизи» (с. 126).

Вважаємо, що у визначенні йдеться не лише про матеріальні об'єкти, що не повною мірою відображає спектр досліджуваної інформації, яка отримується із матеріалізованих джерел, наприклад із документів (регістрів, актів виконаних робіт тощо) під час проведення комплексних судових експертних та будівельно-технічних досліджень. Крім цього, визначення потребує доповнення в аспекті того, що встановлюються не тільки причини, механізми та умови, за яких відбулася подія (явище), тобто природне явище, а ще й причини, механізми та умови, за яких відбулися процеси (в аспекті технічних або технологічних процесів).

Наведені зауваження, пропозиції та судження стосуються лише окремих проблем дослідження, можуть становити предмет наукової дискусії під час публічного захисту, істотно не впливають на в цілому позитивну оцінку рецензованої роботи.

Висновок: монографія Е. Б. Сімакової-Єфремян «Комплексні судово-експертні дослідження: теорія та практика» є самостійною науковою працею, яка вирішує важливу наукову проблему, що має практичну та наукову значущість. За своєю новизною, важли-

вістю, теоретичним рівнем, обсягом та одержаними науковими результатами дослідження має позитивне значення для розвитку доктрини криміналістики, теорії та практики судової експертизи. Робота є завершеним монографічним дослідженням і містить вирішення багатьох важливих проблем теорії та методології комплексних судово-екс-

пертних досліджень, спрямованих на удосконалення слідчої та судово-експертної діяльності.

В. М. Шевчук, доктор юридичних наук, професор кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, професор

Право у темпоральному вимірі¹

Сучасна правова реальність України характеризується високим ступенем нестабільності, а її складові – різнорідністю та суперечливістю. Динаміка трансформації правової реальності не обмежується прийняттям нових законів чи ухваленням судових рішень, а знаходить своє відображення на рівні праворозуміння. Зазначена тенденція обумовлює потребу відповідних змін у тому філософсько-методологічному апараті, який слугує підставою для розуміння правової дійсності. Отже, є актуальною представлена у рецензованій книзі спроба осмислення того, які методологічні підстави дозволяють виробити критерії для конструювання нової онтології права. Саме це питання і перебуває у центрі уваги О. Стовби, який пропонує авторську концепцію права, а тому можна стверджувати, що обрана автором тема дослідження є актуальною.

Монографія О. Стовби присвячена низці проблем, які стосуються аналізу закономірностей існування феномену права в його темпорально-онтологічному розрізі, коли право, як нерозривно пов'язане з часом, є буттєвою підставою правової системи загалом. У процесі дослідження автор експлікує специфічний, темпорально-онто-

логічний устрій права, що дозволяє осмислити право поза звичними бінарними опозиціями: сущого та належного, природного і позитивного права. Харківський правознавець концентрує свою увагу також на вивченні зв'язку буття права й екзистенції людини. Заслугує на схвалення також спроба автора віднайти нові критерії для періодизації історії філософії права, де пропонується виокремити дометафізичний, метафізичний та постметафізичний періоди. Також у рецензованій праці на підставі онтологічного (буття і сущого) та постонтологічного (буття сущого і буття як такого) розрізнення О. Стовба акцентує на деонтологічному розрізненні (сущого і належного) у праві, що дає методологічні підстави для осмислення права як динамічного явища поза межами традиційної статичної дихотомії цих феноменів. Також плідним є звернення автора до філософських учень XX ст. (комунікативної філософії, феноменології, екзистенціалізму, фундаментальної онтології), яке створює той теоретико-філософський контекст, який дозволяє вписати авторську концепцію О. Стовби у сучасну філософію права. Отже, серед переваг рецензованого видання треба відзначити насамперед ґрун-

¹ Стовба О. В. Право і час: [монографія]. Харків: Тім Пабліш Груп, 2016. 368 с.

товний методологічний підхід автора, який сформовано на базі філософських і філософсько-правових першоджерел, здебільшого опрацьованих мовою оригіналу. У праці сформульовано низку положень, які є важливими з наукової точки зору і характеризуються науковою новизною.

Зокрема, О. Стовба пропонує власний підхід до права – темпоральну онтологію права. Суть цієї концепції полягає у конструюванні принципово нового уявлення про буття права. Автор стверджує, що право не існує континуально, тобто постійно, «взагалі» як позитивна чи природно-правова норма, а повсякчас *відтворюється* як *дискретна множина сингулярних правових подій*. На відміну від позитивістського розуміння права як абсолютного буття норми (позитивізм) чи такого самого абсолютного існування ідеї права (юснатуралізм), це відтворення має місце у темпоральному розриві між скоєним діянням і правовими наслідками. Отже, існування права як його відтворення має *реляційний характер*, оскільки право постійно «ризикає» не відтворитися, не збутися. Однак концепція О. Стовби не є і правовим *релятивізмом*, оскільки він пропонує низку екзистенційно-онтологічних умов і критеріїв, за яких можливо вести мову про існування-відтворення права (насамперед сучасність і співрозмірність правових наслідків та вчиненого діяння). Така запроваджена автором модель розуміння правової дійсності здається більш цілісною та реалістичною, ніж загальноприйняті класичні – позитивно-правове чи природно-правове – трактування правової реальності.

Також становить значний науковий інтерес і положення про існування нового типу праворозуміння – динамічного (С. Максимов, І. Невважай, В. Павлов, Ю. Пермяков, А. Поляков, І. Честнов, В. Четвернін). Для цього напряму правової думки ключовою характеристикою є осягнення феномену права не як статичного правового сущого (ідеї права, основної норми, звичаю тощо), а як динамічного, процесуального явища (правової реальності, правової комунікації, правового діалогу, правового буття тощо). Також специфіка динамічного праворозуміння полягає у відстоюванні «антропологічності» права, тобто намагання представити його як явище, іманентне людському буттю – екзистенції.

Особливо плідною, на нашу думку, є теза автора про те, що темпорально-онтологічний устрій правової події становить правове буття, буття права і час правової події. Буття права є буттям того сущого (людей, речей, текстів), яке втягнуте у правову подію і завдяки цьому набуває правового способу буття, втрачаючи його після закінчення події. У свою чергу, правове буття – та тяга між діянням і його правовими наслідками, яка за допомогою різноманітного правового сущого притягує їх одне до одного, роблячи можливим відтворення права. А час правової події як розрив між діянням і його правовими наслідками являє собою єдність його хронологічного (протяжний час буття правового сущого) і темпорального (екстатичний час правового буття) вимірів, де другий є умовою можливості першого.

Отже, слід підсумувати, що монографія О. Стовби є фундаментальним дослідженням, в якому вирішується низка важливих практичних і теоретичних проблем, однак у ній є й деякі дискусійні положення.

По-перше, сумнівним видається авторське твердження щодо того, що динамічне праворозуміння виникло тільки у другій половині XX ст. Адже ще концепції «природного права з мінливим змістом» Р. Штамmlера чи «живе право» О. Ерліха на перший погляд теж відповідають тим критеріям, які автор вважає ключовими для динамічних концепцій права – насамперед акцент на плинності та процесуальності (континуальності) феномену права. Тому, на нашу думку, авторові слід було би детальніше зупинитися на аналізові згаданих концепцій та обґрунтувати, чому погляди О. Ерліха чи Р. Штамmlера не можуть бути віднесені до динамічних. Можна припустити, що в разі відповіді на це запитання теза про динамічне праворозуміння стала б більш вагомим.

По-друге, зроблене О. Стовбою розрізнення юридичної науки (насамперед теорії права) і філософії права доцільно було б проілюструвати на прикладах не лише фундаментальних, а й галузевих наук – цивільного та кримінального права тощо. Здається, що

завдяки цьому авторські погляди змогли б наповнитися більш конкретним змістом, який би пов'язав запропоновані у монографії конструкції з правовою практикою.

По-третє, слід зауважити, що автор недостатньо уваги приділяє феномену інтерсуб'єктивності у праві. Бо якщо сферою буття права є суспільні відносини, то необхідним із теоретичних і методологічних позицій є звернення до інтерсуб'єктивної компоненти права. Отже, аналіз інтерсуб'єктивності права зміцнив би філософсько-методологічну базу дослідження.

Проте ці дискусійні моменти не змінюють загального позитивного враження від монографії О. Стовби «Право і час», яка виконана на належному філософсько-правовому та теоретико-методологічному рівні. У ній по-новому вирішується наукове завдання темпорально-онтологічного осмислення права, а тому вона є дійсно помітним явищем у вітчизняній філософії права, і, безумовно, заслуговує на пильну увагу теоретиків і філософів права.

М. А. Дамірлі, доктор юридичних наук, професор кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія»



Виповнилося 60 років від дня народження вченого в галузі науки історії держави і права України і зарубіжних країн, дійсного члена (академіка) НАПрН України **Віктора Миколайовича Єрмоласва**, який народився 7 липня 1957 р. у с. Довгалівка Балаклійського району Харківської області. Після закінчення середньої школи працював слюсарем на Савинському цукровому заводі. У 1975–1977 рр. проходив військову службу. В 1979 р. вступив до Харківського юридичного інституту (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого), який закінчив із відзнакою у 1983 р. Був зарахований стажистом-дослідником кафедри історії держави і права цього ж Інституту. У 1985 р. прийнятий до аспірантури. 1988 р. захистив кандидатську дисертацію «Державна діяльність Ф. Е. Дзержинського на Україні». Науковим керівником дисертації була відома серед істориків держави і права доктор юридичних наук, професор І. П. Сафронова, яку Віктор Миколайович згадає з вдячністю і великою пошаною. Вчене звання доцента присвоєне в 1988 р. З 2004 по 2006 р. – докторант Університету. У 2006 р. захистив дисертацію «Вищі

представницькі органи влади в Україні (історико-правове дослідження)» на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. У 2007 р. присвоєно вчене звання професора. У 2010 р. обраний членом-кореспондентом Національної академії правових наук України, а у 2017 р. – дійсним членом (академіком) Національної академії правових наук України.

З 1988 по 1993 р. працював асистентом, старшим викладачем, доцентом, заступником декана факультету підготовки кадрів для Міністерства внутрішніх справ України Харківського юридичного інституту. У 1993–2004 рр. – декан факультету підготовки кадрів для Міністерства юстиції та судової адміністрації України юридичної академії. З 2006 р. і дотепер – директор Інституту післядипломної освіти Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Напрями наукових досліджень – актуальні проблеми історії представницьких органів державної влади та управління і правової системи України, проблеми українського державотворення. Автор понад 120 наукових праць, серед яких: «Місцеве самоврядування в Україні» (у співавт., 1998); «Органи влади і управління Української держави (друга половина XVII–XVIII ст.)» (у співавт., 2002); Історія держави і права України», у 2 т. (у співавт., 2003); «Юридична енциклопедія», у 6 т. (у співавт., 1998–2004); «Вищі представницькі органи влади в Укра-

їні (історико-правове дослідження)» (2005); «Конституційно-правове регулювання та стан виборів в Україні» (у співавт., 2005); «Історія вищих представницьких органів влади в Україні» (2007); «Конституція України: науково-практичний коментар» (у співавт., 2011); «Про двопалатний парламент: з історії парламентаризму в Україні» (2010); «Правова система України: історія, стан та перспективи», у 5 т. Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України (у співавт., 2008 (укр.), 2011 (рос.), 2013 (англ.)); «Історія держави і права України» (2013); «Правда Руська Ярослава Мудрого: початок законодавства Київської Русі» (2014); «Правова доктрина України», у 5 т. Т. 1: Загальнотеоретична та історична юриспруденція (у співавт., 2013 (укр.), 2015 (англ.)); «Велика українська юридична енциклопедія», у 20 т. Т. 1 (у співавт., 2016); «Вищі представницькі органи влади в Україні: історія, теорія та практика» (2017) та ін.

Член двох спеціалізованих рад із захисту дисертацій у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого.

Протягом п'яти років був членом фахової ради з права Державної акредитаційної комісії України. Обирався депутатом Харківської обласної ради

(1998–2002 рр., 2002–2006 рр., 2010–2014 рр.), був Головою постійних комісій, членом Президії Харківської обласної ради.

Вдало поєднує наукову діяльність з навчальною та навчально-методичною роботою. Понад тридцять років проводить лекційні та практичні заняття з історії держави і права України та зарубіжних країн на денному факультеті підготовки кадрів для Міністерства юстиції України та заочному факультеті Університету.

Підготував чотирьох кандидатів юридичних наук.

Є членом редакційної колегії юридичного журналу «Право України».

Заслужений діяч науки і техніки України (2008). Нагороджений Почесною грамотою Верховної Ради України (2004), Подякою Кабінету Міністрів України (2007), Почесним знаком МОН України «Відмінник освіти України» (2003, 2004).

Редакційна колегія та колектив редакції збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» вітають шановного **Віктора Миколайовича Єрмолаєва** з 60-річним ювілеєм, зичать йому міцного здоров'я, всіляких гараздів, невичерпної життєвої енергії, творчої наснаги, благополуччя і процвітання.

Пам'яті Ярославни Миколаївни Шевченко

21 липня 2017 р. на 85-му році пішла з життя **Ярославна Миколаївна Шевченко** – видатний учений-правознавець у галузі цивільного права, дослідник і викладач, талановитий педагог, доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України.

Народилася 22 жовтня 1932 р. у м. Києві. У 1955 р. закінчила юридичний факультет Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка). У 1955–1959 рр. працювала юрисконсультом у народному господарстві. З 1959 по 1962 р. навчалася в аспірантурі Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка. З 1963 р. працювала в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, де обіймала посади молодшого наукового співробітника, старшого наукового співробітника, провідного наукового співробітника. З 1989 р. – завідувач відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Викладає цивільне право в Київському університеті права НАН України. Одночасно – головний науковий співробітник Інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України.

У 1964 р. захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандида-

та юридичних наук на тему «Майнова відповідальність за шкоду, заподіяну дітьми» (спеціальність 12.00.03), у 1982 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Теоретичні проблеми цивільної відповідальності неповнолітніх за правопорушення» (спеціальність 12.00.03). Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1983 р. Вчене звання професора присвоєно у 1995 р. Обрана у 1996 р. членом-кореспондентом, у 2000 р. – дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України). Під її керівництвом захищено 28 кандидатських і докторських дисертацій.

Основними напрямками наукових досліджень були визначення предмета цивільного права, цивільно-правова відповідальність, цивільно-правова правосуб'єктність, речове право, право власності, сімейні правовідносини; система права і система законодавства; попередження та боротьба з правопорушеннями неповнолітніх. Опублікувала понад 310 наукових праць, серед яких: «Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций» (у співавт., 1988), «Охрана прав и интересов личности (гражданско-правовой аспект)» (у співавт., 1992), «Власник і право власності» (у співавт., 1994), «Право собственности

в Україні» (у співавт., 1996), «Розвиток цивільного і трудового законодавства в Україні» (у співавт., 1999), «Кодифікація приватного (цивільного) права» (у співавт., 2000), «Становлення та розвиток цивільних і трудових правовідносин у сучасній Україні» (у співавт., 2001), «Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар», у 2 ч. (у співавт., 2004), «Актуальні проблеми цивільного права і цивільного процесу в Україні» (у співавт., 2005), підручник «Цивільне право України: Академічний курс», у 2 т. (у співавт., 2006), «Гендерні паритети в умовах трансформації суспільства» (у співавт., 2007), «Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики» (у співавт., 2007). Є автором п'яти індивідуальних монографій, серед яких найвизначнішими є: «Правовое положение несовершеннолетних» (1968), «Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних» (1976), «Совершенствование законодательства о семье (теоретические проблемы соотношения гражданского и семейного законодательства)» (1986), «Охорона і захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб в цивільних правовідносинах» (у співавт., 2011).

Брала участь у розробці близько 80 законопроектів. Перебувала у складі робочої групи Кабінету Міністрів України з розроблення проекту Цивільного кодексу України. Є членом спеціалізованих рад по захисту дисертацій Київського національного університету імені Тараса Шевченка та Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

Заслужений діяч науки і техніки України (1993). Лауреат Премії НАН України імені М. П. Василенка (2000), повний кавалер Ордена княгині Ольги (2002, 2007, 2012). Нагороджена Почесною грамотою Верховної Ради України (2003), спеціальними відзнаками Спілки юристів України (2001, 2004), лауреат Премії імені Ярослава Мудрого (2009).

Президія Національної академії правових наук України та редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу смерті **Ярослави Миколаївни Шевченко** та висловлюють глибоке співчуття рідним, близьким Ярослави Миколаївни. Світла пам'ять про неї буде завжди жити в серцях колег, учнів, друзів.

Пам'яті Лідії Тарасівни Кривенко

7 липня 2017 р. на 80-му році пішла з життя **Лідія Тарасівна Кривенко** – видатний учений-правознавець у галузі конституційного права, дослідник і викладач, талановитий педагог, доктор юридичних наук, член-кореспондент Національної академії правових наук України.

Народилася Лідія Тарасівна 9 липня 1937 р. у с. Велика Рача Радомиського р-ну Житомирської обл. У 1960 р. закінчила юридичний факультет Московського державного університету ім. М. В. Ломоносова. У 1960–1963 рр. працювала юрисконсультантом. З 1966 до 1970 р. – викладач Московського державного університету ім. М. В. Ломоносова. До 1978 р. – старший викладач, доцент Всесоюзного юридичного заочного інституту. З 1978 р. працювала в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України науковим, старшим науковим, провідним науковим співробітником, а з 1993 р. – головним науковим співробітником.

У 1966 р. захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Постійні комісії Верховних Рад союзних республік» (спеціальність 12.00.02), у 1987 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Законодавча діяльність Верховних Рад союзних республік: проблеми теорії» (спеціальність 12.00.02). Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1987 р. Вчене звання старшого наукового співробітника

присвоєно у 1990 р. Обрана членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 1996 р.

Основні напрями наукової діяльності – інститути конституційного права: народовладдя, парламентаризм, президентство, конституційний контроль, представницька та безпосередня демократія, конституціоналізм, державотворчі процеси в Україні. Опублікувала понад 100 наукових праць, серед яких найвизначнішими є: «Державне управління: проблеми теорії і практики» (у співавт., 1997), «Верховна Рада України» (1997), «Взаємовідносини і взаємодія законодавчої і виконавчої влади» (1998), «Система разделения властей: теория, конституционные модели, преподавание, практика» (1999), «Верховна Рада – однопалатний парламент» (1999).

Брала участь у розробленні законопроекту «Про внесення змін і доповнень до Конституції України», проекту Концепції державно-правової реформи (концепції парламентської реформи).

Лауреат конкурсу на краще юридичне видання за результатами конкурсу Співки юристів України (1997).

Президія Національної академії правових наук України та редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу смерті **Лідії Тарасівни Кривенко** та висловлюють глибоке співчуття рідним, близьким Лідії Тарасівни. Світла пам'ять про неї буде завжди жити в серцях колег, учнів, друзів.

Збірник наукових праць

**Вісник
Національної академії
правових наук України**

№ 3 (90) 2017

Відповідальний за випуск *О. В. Петришин*

Редактор *С. Пашинська*

Коректор *Н. Шестьора*

Комп'ютерна верстка *О. Федосєєвої*

Підписано до друку з оригінал-макета 29.09.2017.
Формат 70×100 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 18,1. Обл.-вид. арк. 15,4. Вид. № 1719.
Тираж 250 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а
Тел./факс (057) 716-45-53
Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verстка@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов
Тел. (057) 717-28-80