

Міністерство освіти і науки України
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника»

Навчально-науковий юридичний інститут

Збірник наукових статей

**Актуальні проблеми
вдосконалення чинного
законодавства України**

Випуск L

м. Івано-Франківськ, 2019

ББК 67.9 (4Укр)

А 43

Редакційна колегія: д-р юрид. наук, проф. В.А. Васильєва (*головний редактор*), акад. НАПрНУ, д-р юрид. наук, проф. В.В. Луць, акад. д-р юрид. наук, проф. О.В. Зайчук, проф., д-р габіл., Пьотр Пініор, д-р юрид. наук, проф. П.Л.Фріс, д-р юрид. наук, проф. Н.Р. Кобецька, д-р юрид. наук, проф. А.В.Коструба, д-р юрид. наук, проф. В.М. Махінчук, д-р юрид. наук, проф. С.Д.Сворац, д-р юрид. наук, доц. О.А. Вівчаренко, д-р юрид. наук, доц. А.В. Зеліско, д-р юрид. наук, доц. О.І. Зозуляк, д-р юрид. наук, доц. Ю.В. Кернякевич-Танасійчук, д-р юрид. наук, доц. В.В. Книш, к-т юрид. наук, доц. В.В. Андріюк, к-т юрид. наук, доц. Н.М. Стефанишин, к-т юрид. наук, доц. М.В. Логвінова, к-т юрид. наук, доц. І.В. Козич, к-т юрид. наук, доц. Н.В. Кохан, к-т юрид. наук, доц. В.І. Розвадовський, к-т юрид. наук, доц. І.І. Петровська, к-т юрид. наук, доц. В.В.Шпіляревич, к-т юрид. наук, доц. З.В. Яремак, к-т юрид. наук, Л.Р. Данилюк, к-т юрид. наук Л.В. Зінич, к-т юрид. наук О.Р. Ковалишин, к-т юрид. наук Т.Я. Схаб-Бучинська, к-т юрид. наук, доц. Ю.І.Микитин (*відповідальний секретар*)

А43 Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України [текст] : *Збірник наукових статей*. Випуск 50. Івано-Франківськ : ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2019. 171 с.

У збірнику досліджуються актуальні проблеми державного будівництва, питання теорії та історії держави і права, правової реформи в Україні, екології, боротьби зі злочинністю. Вносяться та обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення ряду інститутів конституційного, цивільного, кримінального та інших галузей права.

Для науковців, викладачів, аспірантів, здобувачів, студентів, слухачів, курсантів юридичних інститутів та факультетів, юристів-практиків.

Actual problems in the field of the formation of the Ukrainian State, questions of theory and history of state and law, law reforms in Ukraine, ecology, struggle against criminality are researched in this issue. The propositions on the perfection of some institutions of constitutional, civil, criminal and other spheres of law are submitted and analyzed.

Good for scientists, professors, post-graduate students, students of law departments, practising lawyers.

Реєстраційне свідоцтво: серія КВ № 16834-5506ПР. Видається з 1996 року.

Адреса редколегії: 76018, м.Івано-Франківськ, вул. Шевченка, 44а. Юридичний інститут Прикарпатського національного університету імені В.Стефаника. Тел./факс (0342) 50-87-60.

ISSN 2218-1849

ББК 67.9 (4 Укр)

Навчально-науковий юридичний інститут ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2019

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО ТА ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Баган І.В.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕННЯ ЯКИХ ПРАЦІВНИКОМ ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ МАЄ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

УДК 343.22

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.3-12>

Постановка проблеми. Дослідження суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення є важливим для застосування на практиці закону про кримінальну відповідальність за такі злочини. З метою якісного застосування кримінального закону, щодо складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення необхідно здійснити ґрунтовну кримінально-правову характеристику їх суб'єктивної сторони.

Стан дослідження. Серед науковців, які присвятили свої праці окремим аспектам визначення суб'єктивної сторони злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, можна відзначити: М.В. Кочерова, О.О. Дудорова, О.М. Гудзур, О.В. Ус, Л.І. Шехавцов, В.І. Борисова, В.К. Гришука, В.П. Коваленка, Н.Ю. Карпова, М.Я. Николенка, М.І. Хавронюка.

Метою цієї статті є здійснення кримінально-правової характеристики суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, розкриття її суті та змісту.

Виклад основних положень. У теорії кримінального права під суб'єктивною стороною складу злочину пропонують розуміти елемент складу злочину, що становить сукупність певних ознак, які характеризують внутрішню сторону злочину, тобто психічну

ЗБІРНИК НАУКОВИХ СТАТЕЙ

діяльність особи, безпосередньо пов'язану із вчиненням злочину [1, с. 273].

Як відомо суб'єктивна сторона складу злочину, яка виражає внутрішню сторону діяння, характеризується такими ознаками, як: вина, мета, мотив та емоційний стан.

Науковці слушно звертають увагу на вагоме значення цього елементу складу злочину. Однак відсутність законодавчого закріплення як самого визначення суб'єктивної сторони, так і окремих її ознак (мети, мотиву, емоційного стану) викликають значну кількість труднощів у правозастосовній діяльності.

У цьому разі важко не погодитись з Я.М. Брайніним який вказує на те, що найбільші труднощі виникають при аналізі конкретних складів злочинів у зв'язку із встановленням суб'єктивної сторони, доведення якої в будь-якому випадку не так і не настільки надійне, як установа об'єктивних властивостей і характеристик злочину, й породжує численні помилки працівників слідства та суду [2, с. 176].

Кримінальний кодекс України у ст. 23 визначає, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

На думку окремих дослідників форма вини має різноманітне юридичне значення: по-перше, вона є суб'єктивною межею, яка відрізняє злочинну поведінку від не злочинної; по-друге, форма вини визначає кваліфікацію злочинів, якщо законодавець диференціює кримінальну відповідальність за вчинення суспільно небезпечних діянь, суміжних за об'єктивними ознаками, однак різних за формою вини; по-третє, форма вини обумовлює умови відбування покарання у виді позбавлення волі; по-четверте, окремі інститути кримінального права (готування, замах, співучасть, рецидив) пов'язані лише з умисною формою вини; по-п'яте, наявність умисної форми вини обґрунтовує, а необережної форми виключає постановку питання про злочинні мотиви та мету [3, с. 18].

Вина, як це впливає з вказаного визначення, у свою чергу може виражатися у формі умислу та необережності. При цьому,

ст. 24 КК України визначає види умислу (прямий та непрямий) та види необережності (злочинна самовпевненість та злочинна недбалість).

З урахуванням зазначеного у першу чергу необхідно з'ясувати форму вини злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення.

Загалом аналізовані злочини за формою вини можна поділити на:

1) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються виключно умисною формою вини (ст.ст. 330, 366, 366¹, 368, 368², 370, 371, 372, 373, 374 КК України);

2) злочини з матеріальним складом, які характеризуються виключно умисною формою вини до діяння, і умисною або необережною формою вини до наслідків (ст.ст. 364, 365 КК України);

3) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються необережною формою вини (ст.ст. 380, 381 КК України);

4) злочини з формальним складом, які можуть характеризуватися як умисною, так і необережною формою вини (ст.ст. 328, 387 КК України);

5) злочини з матеріальним складом, які характеризуються умисною або необережною формою вини до діяння, і необережною формою вини до наслідку (ст. 329, 367 КК України).

Щодо першої виділеної вище групи слід зазначити, що багатьма науковцями підтримується позиція, як видається не безпідставно, згідно якої окремі злочини можуть бути вчинені лише з прямим умислом, чим, відповідно, виключають можливість їх вчинення з непрямым умислом.

Так, наприклад, досліджуючи на дисертаційному рівні зловживання владою або службовим становищем В.П. Коваленко стверджує, що цей злочин може бути вчинено лише з прямим умислом. Зокрема цей науковець, визначаючи форму та вид вини працівника правоохоронного органу при зловживанні владою, виходить з того, що цей представник влади, свідомо порушуючи службові обов'язки чи використовуючи у своїх інтересах відповідні права і фактичні можливості, передбачає і бажає настання

основного, і хоча б одного з додаткових наслідків свого діяння як безпосередньої мети своєї діяльності або обов'язкової умови її досягнення. Поза цим зловживання владою логічно і практично неможливе, оскільки суспільно небезпечні наслідки тут органічно пов'язані з основним результатом, якого хоче досягнути суб'єкт злочину і який просто немислимий при іншому розвитку подій, коли наслідки є лише можливими, побічними, але небажаними продуктами діяльності, спрямованої на здійснення злочинного наміру. З цього вказаним автором зроблено висновок про те, що зловживання владою або службовим становищем, може бути вчинено лише з прямим умислом. Подвійна форма вини має місце виключно у разі заподіяння цим злочином тяжких наслідків [4, с. 9-10].

Як зазначають В.І. Борисов та Н.В. Нетеса, суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 371 КК України, характеризується прямим умислом, за якого особа усвідомлює, що діє незаконно, і бажає так діяти. Закон спеціально підкреслює «завідомість» вчинення відповідних дій, виключаючи тим самим можливість застосування ст. 371 КК внаслідок необережності. При вчиненні злочину з матеріальним складом, коли ним спричиняються тяжкі наслідки (ч. 3 ст. 371 КК), психічне ставлення до них може бути і необережним, але і за таких умов злочин у цілому залишається умисним [5, с. 250].

З урахуванням зазначеного першу групу аналізованих злочинів за формою вини можна поділити на злочини, які: а) вчиняються виключно з прямим умислом; б) можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямым умислом.

Виключно з прямим умислом можуть вчинятись злочини, передбачені статтями 330, 366, 3661 (у формі подання завідомо недостовірних відомостей), 368, 370, 371, 372, 373, 374 КК України.

Злочини, передбачені статтями 364, 365 (у разі, якщо винний і до діяння, і до наслідку ставився умисно), 3661 (у формі умисного неподання декларації) КК України можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямым умислом.

Як відомо суб'єктивна сторона складу злочину містить ряд факультативних ознак, до яких належать: мета, мотив та емоцій-

ний стан. Під метою злочину у теорії кримінального права пропонують розуміти той уявний і бажаний особою кінцевий результат, якого вона прагне досягнути, вчиняючи суспільно небезпечне діяння [1, с. 294]. Мотив натомість визначається, як внутрішнє спонукання, рушійна сила вчинку людини, що визначає його зміст, допомагає глибше розкрити психічне ставлення особи до чиненого [6, с. 146]. Під емоційним станом, який має значення лише у злочинах, передбачених ст.ст. 116, 123 КК України, у теорії кримінального права пропонують розуміти особливий юридично значущий психологічний стан особи, який впливаючи на її волю і свідомість, взаємодіє із ознаками складу злочину (насамперед суб'єктивною стороною), і визначає таким чином особливості кримінально-правової оцінки діяння, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України, а також впливає на вирішення питань, пов'язаних із індивідуалізацією покарання. [7 с. 8].

Мета як бажаний для злочинця результат його діяння має значення для кваліфікації лише у разі, якщо вона прямо зазначена у статті Особливої частини КК України. З огляду на зміст аналізованих статей очевидним є те, що зазначена ознака має значення у таких складах:

1) «Передача або збирання відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни» (ст. 330 КК України) – збирання з метою передачі іноземним підприємствам, установам, організаціям або їх представникам відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни;

2) «Зловживання владою або службовим становищем» (ст. 364 КК України) – з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи;

3) «Провокація підкупу» (ст. 370 КК України) – викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду.

У першому із визначених складів злочинів мета має значення лише для однієї із форм об'єктивної сторони – збирання відомо-

мостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни. Відповідно збирання особою таких відомостей без зазначеної мети не утворює собою складу злочину, і загалом не викликає у науковців запитань.

Натомість мета, як ознака складу злочину, передбаченого ст. 364 КК України є досить дискусійною. Проблема у цьому випадку полягає у тому, що значна кількість діянь, які за попередньо редакцією цієї статті утворювали склад аналізованого злочину, за новою редакцією опинились поза межами кримінально-правового регулювання. І зумовлено це, у тому числі, змінами у визначені ознак суб'єктивної сторони складу цього злочину.

Відповідно такі зміни у ст. 364 КК України слід вважати не-виправданими, а отже виникає потреба у внесенні відповідних правок в положення цього закону.

Як видається вихід з цієї ситуації простий – відмовитись від використання у складі цього злочину таких ознак як мотив і мета. Таку пропозицію можна обґрунтувати тим, що обмеження кримінально-правового впливу на службових осіб, які зловживають владою або службовим становищем визначеною метою (за чинною редакцією) чи мотивом (за попередньою) є не виправданим. Використання у складі цього злочину таких ознак, як «всупереч інтересам служби», «спричинило істотну шкоду охоронюваним інтересам», як видається в достатній мірі розкриває зміст цього суспільно небезпечного діяння та свідчить про достатній рівень його суспільної небезпеки.

Натомість вказівка на мету чи мотив у цьому складі злочину лише зменшує обсяг кримінально-правового впливу на діяння такого характеру.

Відповідно пропонується відмовитись від вказівки на спеціальну мету у складі зловживання владою або службовим становищем.

Використання мети як ознаки злочину, передбаченого ст. 370 КК України навпаки видається виправданою, оскільки саме ця мета (викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку виго-

ду) розкриває характер такого діяння. Немає дискусії щодо цієї ознаки суб'єктивної сторони цього злочину і серед науковців

Як з цього приводу вказує О.В. Ус, метою цього складу злочину є викриття особи, яка пропонувала, обіцяла, надала неправомірну вигоду або прийняла пропозицію, обіцянку про її надання чи одержала таку вигоду. Відсутність такої мети виключає кваліфікацію дій за ст. 370 КК України, тобто якщо особа схиляє до пропонування, обіцянки чи одержання такої вигоди, не переслідуючи при цьому мети викриття схиленого, вона повинна підлягати відповідальності за підбурювання до злочину, передбаченого ст.ст. 368, 368-3, 368-4 або 369 КК України [8, с. 68].

На думку О.М. Гудзура, у цьому випадку достатнім є лише факт самого виявлення, що давання чи одержання хабара (неправомірної вигоди) вчиняються тією або іншою особою. Водночас інша мета, яку може переслідувати провокатор (шантаж, заподіяння матеріальної чи нематеріальної шкоди тощо), є похідною і досягається лише після викриття того, хто дав чи одержав хабар (неправомірну вигоду) [9, с. 143].

Крім того, як слушно зазначають окремі вчені саме на підставі цієї мети провокацію слід відмежовувати від інших суміжних злочинів.

Так, на думку О.О. Дудорова, за метою викриття провокацію підкупу слід відрізнити від: 1) вимагання неправомірної вигоди (здійснюючи останнє, винний прагне змусити іншу особу надати йому неправомірну вигоду, однак не має при цьому на меті викрити особу у вчиненні злочину); 2) інших (порівняно з описаним у ст. 370 КК) різновидів підбурювання до вчинення злочинів, передбачених статтями 354, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 КК [10, с. 79].

Мотив, як і мета має кримінально-правове значення у разі визначення такого безпосередньо у статті Особливої частини КК України.

Аналіз визначених статей засвідчив, що у жодній із них мотив, як ознака складу злочину не виділяється, відповідно значення для кваліфікації немає.

Однак науковцями звертається увага не те, що в окремих складах злочинів, які в межах цього дослідження мають науковий інтерес, мотив є обов'язковою ознакою.

Емоційний стан, як уже зазначалося, має значення для кваліфікації лише у двох статтях КК України (ст. 116, ст. 123), відповідно ця факультативна ознака суб'єктивної сторони для злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення - ніякого змістовного навантаження не зумовлює.

Висновок. За суб'єктивною стороною злочини, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення можна поділити: за формою вини на: 1) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються виключно умисною формою вини (ст.ст. 330, 366, 3661, 368, 3682, 370, 371, 372, 373, 374 КК України); 2) злочини з матеріальним складом, які характеризуються виключно умисною формою вини до діяння, і умисною або необережною формою вини до наслідків (ст.ст. 364, 365 КК України); 3) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються необережною формою вини (ст.ст. 380, 381 КК України); 4) злочини з формальним складом, які можуть характеризуватися як умисною, так і необережною формою вини (ст. ст. 328, 387 КК України); 5) злочини з матеріальним складом, які характеризуються умисною або необережною формою вини до діяння, і необережною формою вини до наслідку (ст. 329, 367 КК України). Крім того встановлено, що виключно з прямим умислом можуть вчинятись злочини, передбачені статтями 330, 366, 3661 (у формі подання завідомо недостовірних відомостей), 368, 3682, 370, 371, 372, 373, 374 КК України. Злочини, передбачені статтями 364, 365 (у разі, якщо винний і до діяння, і до наслідку ставився умисно), 3661 (у формі умисного неподання декларації) КК України можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямим умислом.

Встановлено, що мета як ознака суб'єктивної сторони складу злочину серед аналізованих злочинів має значення лише у трьох статтях (330, 364, 370 КК України). Доведено, що використання

законодавцем у ст. 364 КК України спеціальної мети, як обов'язкової ознаки складу цього злочину є невиправданою.

1. Грициук В.К. *Кримінальне право України. Загальна частина: Навч. посіб. Для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. 568 с.*
2. Брайнин Я.М. *Уголовный закон и его применение / М.: Юрид. лит., 1967. 240 с.*
3. Рарог А.И. *Субъективная сторона и квалификация преступлений / М.: ООО «Профобразование», 2001. 133 с.*
4. Коваленко В. П. *Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.08 / Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2009. 18 с.*
5. Борисов В. І. *Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою / Вісник Асоціації кримінального права України. 2017. № 1(8). С. 248-251*
6. *Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для юридичних вузів і факультетів / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Х.: Право, 1997. 368 с.*
7. Шеховцова Л.І. *Емоційний стан особи, яка вчинила злочин, за кримінальним законодавством України / Л.І. Шеховцова: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Академія адвокатури України. К. 2007. 20 с.*
8. Ус О. В. *Провокація підкупу : аналіз складу злочину й питання кваліфікації / Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція. 2015. № 16. Том 2. С. 66-70*
9. Гудзур О. М. *Кримінально-правова характеристика провокації хабара : дис. ... канд. Юрид. наук : спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. К., 2011. 229 с.*
10. Дудоров О. О. *Кримінально-правові аспекти провокації підкупу / Юридичний науковий електронний журнал. 2016. № 1. С. 76-82*

Баган І.В. Окремі аспекти суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення

Стаття присвячена дослідженню суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення. Здійснено характеристику ознак, які утворюють суб'єктивну сторону злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, зокрема: вини, мотиву, мети, даної категорії злочинів. Зро-

блено висновки та сформульовано пропозиції щодо вдосконалення відповідних кримінально-правових положень, досліджено різні наукові праці, що стосуються даної тематики.

Ключові слова: злочин, суб'єктивна сторона складу злочину, працівник правоохоронного органу, кримінально-правове значення, вина, мета, мотив.

Bahan I.V. Certain Aspects of the Subjective Side of Corpus Delicti, Committed by a Law Enforcement Officer Is of Criminal Value

Annotation. Under criminal law, a person can be held liable only when he or she commits a socially dangerous act. Liability only in the presence of guilt is one of the most important principles of criminal law that underlies it. At the present stage of the development of our society, the need for strict adherence to the principle of the presumption of innocence and, at the same time, the inevitability of criminal responsibility for the perpetration of a socially dangerous act, is growing significantly. Adherence to these principles in the activities of pre-trial investigation bodies and the court will contribute to the protection of citizens' constitutional rights and freedoms, and the correct determination of the subjective side of the crime is crucial in this respect.

The subjective side of a crime is the inner side of a crime, that is, the mental activity of a person, which reflects the attitude of his / her consciousness and will to the socially dangerous act he / she commits and to its consequences.

The value of the subjective side lies in the fact that due to its correct definition, the proper qualification of the act and its delimitation from other crimes is carried out, the degree of public danger of the act and the person who committed it is established, and the possibility of his/her release from criminal responsibility and punishment is resolved.

The article is devoted to the investigation of the subjective side of the corpus delicti, committed by law enforcement officer is of criminal value, disclosure of its essence and content.

Characteristics of the subjective side of crimes, committed by a law enforcement officer is of criminal value, in particular, guilt, motive, purpose of this category of crimes are characterized. Conclusions are made and proposals are formulated for improving the relevant criminal law provisions; various scientific researches related to this topic are examined.

Key words: crime, subjective side of corpus delicti, law enforcement officer, criminal value, guilt, purpose, motive.

ПОВНОВАЖЕННЯ ПРОКУРОРА БРАТИ УЧАСТЬ У СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ: УКРАЇНСЬКЕ ЗАКОНОДАВСТВО, СУДОВА ПРАКТИКА ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

УДК 343.13+378.147 <https://doi.org/10.15330/apiclu.50.13-25>

Постановка проблеми. Після вступу в дію КПК України 2012 року, а також у результаті динамічних змін і доповнень його норм, частина кримінальних процесуальних положень неоднозначно сприймаються не лише науковою спільнотою, а й у практичній діяльності по розслідуванні кримінальних правопорушень, під час судових розглядів наявні різні підходи до розуміння одних і тих же процесуальних вимог. Однією із таких виключних правових проблем є повноваження прокурора брати участь у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення, так як певний період окремі судді вважали, що якщо кримінальне провадження відповідно до положень статті 477 КПК України відноситься до категорії приватного обвинувачення, то у ньому участь прокурора не передбачена Конституцією України та законами України [1; 2].

Свою позицію у цьому питанні висловила Велика Палата Верховного Суду, засвідчивши той факт, що визначений КПК України процесуальний порядок здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, за своєю правовою природою, є приватно-публічним різновидом кримінального провадження, і його варто розглядати як диференціацію форми такого провадження в межах загальної його форми, врегульованої КПК України. Підтримання потерпілим приватного обвинувачення здійснюється лише у випадку відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення [3].

Велика Палата Верховного Суду, обґрунтовуючи таку свою правову позицію, серед іншого, використала у якості аргументу

й практику Європейського суду з прав людини, зокрема підкреслено, що коли усне слухання справи оцінюється як сприятливий фактор для судового рішення за «будь-яким кримінальним обвинуваченням» особи і в тих випадках, коли, отримавши адекватну можливість бути присутнім на судовому засіданні, захист не відмовився від неї, то присутність у суді прокурора, як правило, є необхідним, щоб уникнути законних сумнівів, які можуть виникнути щодо неупередженості суду (рішення у справах «Карелін проти Росії», заява №926/08, п.76; «Озеров проти Росії», заява №64962/01, пп.52-54) [3].

У процесі написання цієї статті наведено аргументи, які дають підстави для отримання наступних висновків:

- так як прокурор підтримує і приватне обвинувачення, то до функцій підтримання публічного обвинувачення, як діяльності, що має виключно публічний характер, участь прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення відноситься. Висунуте особі обвинувачення вважається реалізованим у вирокі, тобто на такій стадії кримінального провадження, як судовий розгляд;

- за умов існуючого правового поля притаманною для обох форм проваджень (приватного (хоча вірніше публічно-приватного) і публічного) є процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (державне обвинувачення);

- участь прокурора під час судового розгляду кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення є обов'язковою. При цьому варто пам'ятати про його виняткові повноваження, передбачені статтею 340 КПК України.

Метою цієї статті є аналіз проблем, які виникають при тлумаченні положень пункту 4 частини 2 статті 129, пункту 1 частини 1 статті 1311 Конституції України та частини 3 статті 36, статті 477 КПК України у їх взаємозв'язку.

Також ставиться завдання напрацювання пропозицій, які сприятимуть усуненню означених проблем.

Аналіз стану вивчення проблеми у спеціальній літературі засвідчує, що окремі її аспекти під різними кутами зору були

предметом наукових досліджень І.В. Гловюк, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, В.О. Гринюка, Л.М. Лобойка, В.Т. Маляренка, В.Т. Нора та інших провідних вчених-процесуалістів.

При цьому, скрупульозно повноваження прокурора брати участь у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення не вивчалися.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статей 129, 1311 Конституції України прокурор здійснює підтримання публічного обвинувачення в суді.

У той же час, КПК України та Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року №1697-VII (далі – Закон) не містять поняття «публічне обвинувачення». Натомість пунктом 1 частини 1 статті 2 Закону однією із функцій прокуратури є підтримання державного обвинувачення в суді, яке у відповідності до пункту 3 частини 1 статті 3 КПК України визначено як процесуальну діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Разом з тим, враховуючи принцип змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів, сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених кримінальним процесуальним законом.

Згідно з положеннями частини 4 статті 26 КПК України кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого. Відмова потерпілого, а у випадках, передбачених КПК України, його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення.

Вказані обставини вказують на проблеми тлумачення положень пункту 4 частини 2 статті 129, пункту 1 частини 1 статті 1311 Конституції України та частини 3 статті 36, статті 477 КПК України у їх взаємозв'язку [4; 5], які розділено на три блоки.

1. Чи відноситься до функцій підтримання публічного обвинувачення участь прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення?

Законом України № 1401-VIII від 02.06.2016 року із Конституції України виключено розділ VII «Прокуратура», натомість з'явилася нова стаття 1311, яка передбачає, що в Україні діє прокуратура, яка здійснює:

- 1) підтримання публічного обвинувачення в суді;
- 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;
- 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом [6].

Очевидним для будь-якого студента-правника є той факт, що галузеве законодавство складається з відповідних положень Конституції України, при цьому, апріорі, воно не може суперечити положенням Конституції України, більше того – вступати із ними у «конфлікт».

Однак, аналізуючи галузеве законодавство можна відстежити, у ряді випадків, зовсім протилежний стан речей. Так, для прикладу, декларація про те, що кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України, унормована у частині 2 статті 1 КПК України.

У читача виникне запитання про те, чому мова йде не про аксіому, а лише про декларацію, тому спробую аргументувати свою позицію.

По-перше, звернімося до положень статті 1311 Конституції України, статті 3 КПК України та статті 2 Закону України «Про прокуратуру». У згаданій нормі Конституції України визначено, що прокуратура здійснює підтримання публічного обвинувачення в суді [7]. У пункті 3 частини 1 статті 3 КПК України унормовано термін «державне обвинувачення», яке є процесуальною діяльністю прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення [8]. Пункт 1 частини 1 статті 2 Закону України «Про прокуратуру» серед інших її функцій визначає підтримання державного обвинувачення

в суді [9]. Доводиться констатувати, що термінологія Конституції України та національного галузевого законодавства між собою відрізняються, на що вже неодноразово зверталася увага [10, с.11-13; 11, с.32-36]. Окремі фахівці-конституціоналісти вбачають у такому стані речей виключно позитив виходячи з того, що низка міжнародних нормативно-правових актів (Статут ООН, Загальна декларація прав людини) передбачає саме публічне обвинувачення, яке відповідно здійснює публічний обвинувач [12, с.57-59]. Інші – відповідність між цим терміном та «принципом презумпції невинуватості» [13, с.89].

Мої роздуми із даного приводу дещо відмінні, адже при такому стані речей, погоджуючись із тим фактом, що діяльність із формулювання та підтримання обвинувачення має публічний характер, при цьому і слідчий, і прокурор є представниками державних органів.

Згідна із позицією Великої Палати Верховного Суду, що термінологічна колізія в частині конституційно-правового та галузевого визначення функції прокуратури може бути пояснена гармонізацією конституційно-правового регулювання функціонування органів прокуратури з відповідними міжнародними стандартами. Так, згідно з п.12 Керівних принципів ООН щодо ролі обвинувачів, прийнятих восьмим конгресом ООН з профілактики злочинності і поведження з порушниками (27 серпня - 7 вересня 1990 р.), при виконанні своїх обов'язків обвинувачі захищають державні інтереси, діють об'єктивно, належним чином ураховують положення підозрюваного й жертви та звертають увагу на всі обставини, що мають відношення до справи, незалежно від того, вигідні або не вигідні вони для підозрюваного. Тож державні інтереси з огляду на концепцію загального інтересу, прав і свобод людини, по суті, є тотожними публічним інтересам [3].

Також фахівці-конституціоналісти при наведенні власного, вище зазначеного обґрунтування, не розмежовують таких процесуальних понять, як 1) висунення обвинувачення; 2) його реалізація та 3) формулювання обвинувачення, що є логічним, оскільки ці поняття слід вважати галузевими, кримінальними процесуальними.

У пункті 3 частини 1 статті 3 КПК України вказано, що державне обвинувачення – процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Також унормовано, що обвинувачення – твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому КПК України (пункт 13 частини 1 статті 3 КПК України).

Обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування. Обвинувальний акт повинен відповідати вимогам, передбаченим у статті 291 КПК України (частина 4 статті 110 КПК України) [8].

Висунення обвинувачення є першим етапом до його реалізації. Таке процесуальне рішення набуває процесуальної форми у вигляді обвинувального акту.

Наступним кроком реалізації обвинувачення варто вважати процесуальну діяльність, що направлена на його підтримання. Така процесуальна діяльність здійснюється власне у судовому розгляді (розпочинається із оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акту, продовжується під час всього судового слідства (за чинним КПК – власне судового розгляду як частини стадії кримінального провадження – судового розгляду), має місце у судових дебатах та при обміні репліками). Прокурор таку ж діяльність реалізує й у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, тому повною мірою погоджуюся із тими науковцями, які стверджують, що прокурор підтримує і приватне обвинувачення [14, с.249]. При цьому, варто звернути увагу й на новації, внесені Законом України № 187-IX від 04.10.2019 року, зокрема що суд, з урахуванням розумних строків, може обмежити тривалість оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта тощо [15].

Деякі дослідники самостійними етапами реалізації обвинувачення, вважають зміну обвинувачення і відмову від підтримання державного обвинувачення прокурором [16, с.459]. (допускається відкладення судового засідання) (пункт 2 частини 2 статті

322, частина 2 статті 337, статті 338, 339, 341 КПК України). На мій погляд зміна обвинувачення, висунення додаткового обвинувачення або ж відмова від підтримання державного обвинувачення є необов'язковими або ж виключними етапами його реалізації.

В свою чергу, після відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді головуючий роз'яснює потерпілому його право підтримувати обвинувачення в суді. У цьому разі потерпілий, який погодився підтримувати обвинувачення в суді, користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду. Також потерпілий після відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення може також погодитись із цим рішенням і не підтримувати обвинувачення, яке після відмови прокурора набуває статусу приватного. В цьому випадку існує такий етап реалізації обвинувачення, як відмова від обвинувачення [17, с.433].

Кінцевим етапом у реалізації обвинувачення є формулювання обвинувачення у вироку. Реалізація обвинувачення визначає зміст вироку. У разі визнання особи виправданою відбувається формулювання обвинувачення, яке пред'явлене особі і визнане судом недоведеним, а у разі визнання особи винуватою – формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним. Отже вирок є актом формулювання і обґрунтування обвинувачення або тільки формулювання обвинувачення із зазначенням на його необґрунтованість [16, с.458].

Враховуючи вище викладене, вважаю, що так як прокурор підтримує і приватне обвинувачення, то до функцій підтримання публічного обвинувачення, як діяльності, що має виключно публічний характер, участь прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення відноситься. Висунуте особі обвинувачення вважається реалізованим у вироку.

II. Чи включає в себе поняття «державне обвинувачення» провадження у формі приватного обвинувачення, з огляду на положення статей 129, 131 Конституції України, частини 4 статті 26, частини 5 статті 340, статті 477 КПК України?

Стаття 129 Конституції України серед основних засад судочинства унормовує і підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором.

Підтримання публічного обвинувачення в суді визначене серед повноважень прокуратури в Україні також й у статті 1311 Конституції України.

Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого (частина 1 статті 477 КПК України). Відмова потерпілого, а у випадках, передбачених КПК України, його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення (частина 4 статті 26 КПК України). Це базові відмінності такої форми кримінального провадження від публічного (у чистому його вигляді).

Також відповідно до частини 5 статті 340 КПК України у випадку, передбаченому частиною третьою статті 340 КПК, кримінальне провадження за відповідним обвинуваченням набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення.

У разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді головуючий роз'яснює потерпілому його право підтримувати обвинувачення в суді.

Якщо потерпілий висловив згоду на підтримання обвинувачення в суді, головуючий надає йому час, необхідний для підготовки до судового розгляду (частини 2 та 3 статті 340 КПК України) [8].

Виходячи із аналізу означених вище положень Конституції України та чинного КПК України, варто констатувати, що на сьогодні кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення є дещо відмінним від того порядку, який існував за КПК 1960 року і не до кінця воно є «приватним», в тому розумінні, яке у нас було закладене на основі відповідних статей КПК 1960 року. З огляду на положення статей 129, 1311 Конституції України, частини 4 статті 26, частини 5 статті 340, статті 477 КПК України вважаю, що не в повній мірі слід погоджуватися із побутуючою науковою думкою, яка склалася й утвердилася ще за умов дії КПК 1960 року, що приватне обвинувачення є окремим різновидом обвинувачення і не входить як елемент до обвинувачення публічного [18, с.21]. Вірними є наукові роздуми процесуалістів із приводу того, що «приватність» такого обвинувачення полягає в тому,

що потерпілий є єдиним, хто своєю заявою ініціює кримінальне провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором та власним волевиявленням, а точніше – власною відмовою, а у випадках, передбачених КПК України, відмовою свого представника від обвинувачення, створює безумовну підставу для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення (частина 4 статті 26 КПК України) [19, с.343]. Тобто ми бачимо, що мають рацію ті дослідники, які таке провадження іменують публічно-приватним кримінальним переслідуванням [19, с.343]. Як на мене, то у такому провадженні по кількісному складу все ж таки переважають ознаки публічного обвинувачення, хоча законодавець його диференціював, що є цілком виправданим з огляду процедури.

Також існує так звана «субсидіарна форма» приватного обвинувачення (виникає у випадку, якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення у провадженні публічного обвинувачення, а потерпілий скористався правом підтримувати обвинувачення замість прокурора (стаття 340 КПК)) [20, с.62; 21, с.120]. Прокурор має можливість відмовитися від підтримання державного обвинувачення лише після з'ясування обставин та перевірки їх доказами [21, с.121].

Виходячи із вище викладеного вважаю, що за умов існуючого правового поля притаманною для обох форм проваджень (приватного (хоча вірніше публічно-приватного) і публічного) є процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (державне обвинувачення).

III. Чи обов'язкова участь прокурора під час судового розгляду кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення, з огляду на процесуальні гарантії сторін провадження, визначені у статті 22 КПК України?

Враховуючи все вище наведене у двох попередніх блоках, оприлюднену позицію Верховного Суду із цього питання [3], вважаю, що участь прокурора під час судового розгляду кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення є

обов'язковою. При цьому варто пам'ятати про його виняткові повноваження, передбачені статтею 340 КПК України.

Виконання стороною обвинувачення процесуального обов'язку щодо досудового розслідування кримінального правопорушення в провадженнях у формі приватного обвинувачення та підтримання державного обвинувачення в суді є гарантією реалізації засад рівності, змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і в доведенні їх переконливості перед судом, передбачених у статті 22 КПК України [3].

Висновки. Так як прокурор підтримує і приватне обвинувачення, то до функцій підтримання публічного обвинувачення, як діяльності, що має виключно публічний характер, участь прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення відноситься.

Вважаю, що за умов існуючого правового поля, з огляду на положення статей 129, 1311 Конституції України, частини 4 статті 26, частини 5 статті 340, статті 477 КПК України, притаманною для обох форм проваджень (приватного (хоча вірніше публічно-приватного) і публічного) є процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (державне обвинувачення).

Обов'язковою є участь прокурора під час судового розгляду кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення.

1. Рішення у справі № 404/6160/16-к (кримінальні справи (до 01.01.2019)).

URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61866868> (ухвала у першій інстанції) (дата звернення: 28.10.2019).

2. Рішення у справі № 404/6160/16-к (кримінальні справи (до 01.01.2019)).

URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62756574> (ухвала Апеляційного суду Кіровоградської області від 15 листопада 2016 року №404/6160/16-к) (дата звернення: 28.10.2019).

3. Постанова Верховного Суду від 26 червня 2019 року, справа №404/6160/16-к URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/82885531> (дата звернення: 28.10.2019).

4. Звернення від судді Великої Палати Верховного Суду Яновської О. Г. до членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді із реєстраційним вхідним номером Верховного Суду 258/0/26-19 від 15.05.2019.

5. Науковий висновок члена Науково-консультативної ради при Верховному Суді д.ю.н. професора Басистої І.В. від 25.05.2019.
6. Закон України № 1401-VIII від 02.06.2016 року «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19> (дата звернення: 28.10.2019).
7. Конституція України від 28.06.1996. Документ 254к/96-ВР. Редакція від 21.02.2019. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 28.10.2019).
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. у редакції від 18.10.2019. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page8> (дата звернення: 28.10.2019).
9. Закон України «Про прокуратуру». Документ 1697-VII. Редакція від 25.09.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18> (дата звернення: 28.10.2019).
10. Басиста І.В. Вплив конституційних змін на окремі положення галузевого законодавства/ Матеріали наукового семінару «Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: (23 червня 2017 року м. Львів): Львівський державний університет внутрішніх справ, 2017. С.11-13.
11. Басиста І.В. Чи існують питання щодо конституційності окремих положень КПК України/ Матеріали наукового семінару «Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: (21 червня 2019 року м. Львів): Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. С. 32-36.
12. Ромашикін С.В. Особливості підтримання публічного обвинувачення в суді органами прокуратури України. URL: <http://www.dspace.opi.edu.ua:8080/bitstream/handle/123456789/9042/56-59.pdf> С.57-59 (дата звернення: 28.10.2019).
13. Шумський П.В. Прокуратура України: навч. пос. Київ: Вентурі. 1998. 336 с.
14. Гринюк В.О. Функція обвинувачення в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та практичні проблеми реалізації: дисертація на здобуття наукового ступеня д. ю. н. за спец. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Київ, 2017. 453 с.
15. Закон України № 187-IX від 04.10.2019 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-20> (дата звернення: 28.10.2019).

16. Меркулов С.М. Реалізація обвинувачення: поняття, сутність, етапи за новим кримінальним процесуальним законодавством. Форум права. 2012. №2. С. 456-459.
17. Ряшко О. В., Кундик Н. В. Сутність та етапи реалізації функції обвинувачення в кримінальному провадженні. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2015. №1. С. 425-436. або URL: http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyku/pvsy/01_2015/15rovvkr.pdf (дата звернення: 28.10.2019).
18. Гловюк І.В. Прокурор у кримінальному провадженні: конституційна та галузева регламентація функціональної спрямованості діяльності. Вісник кримінального судочинства. № 4/2017. С. 20-26.
19. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р.: монографія. Одеса: Юридична література, 2015. 712 с.
20. Перепелиця С. І. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Перепелиця С. І. Харків. 2014. 201 с.
21. Гринюк В. О. Приватне обвинувачення за КПК України 2012 р.: питання диференціації. Право і громадянське суспільство. 2015. №4. С.119-127.

Басиста І.В. Повноваження прокурора брати участь у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення: українське законодавство, судова практика та міжнародний досвід

Публікація є спробою її автора презентувати науковій спільноті об'єктивні проблеми щодо участі прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення та можливі способи і засоби їх вирішення. Зокрема, запропоновано власні авторські підходи щодо реалізації прокурором функції підтримання публічного обвинувачення, як діяльності, що має виключно публічний характер, яка допускає участь прокурора у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення; притаманності для обох форм проваджень публічно-приватного і публічного процесуальної діяльності прокурора.

Ключові слова: кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, публічне обвинувачення, державне обвинувачення, підтримання обвинувачення, прокурор, Верховний Суд, Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ).

Басиста І.В. Полномочия прокурора участвуют в судебном разбирательстве уголовных производств в форме частного обвинения: украинское законодательство, судебная практика и международный опыт

Публикация является попыткой ее автора представить научному сообществу объективные проблемы участия прокурора в судебном разбирательстве

уголовных производств в форме частного обвинения и возможные способы и средства их решения. В частности, предложено собственные авторские подходы к реализации прокурором функции поддержания публичного обвинения, как деятельности, имеющей исключительно публичный характер, которая допускает участие прокурора в судебном разбирательстве уголовных производств в форме частного обвинения; присущей для обеих форм производств публично-частного и публичного процессуальной деятельности прокурора.

Ключевые слова: уголовное производство в форме частного обвинения, публичное обвинение, государственное обвинение, поддержание обвинения, прокурор, Верховный Суд, Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ).

Basysta I.V. Prosecutor's authority to participate in criminal trial in the form of private prosecution: ukrainian legislation, court practice, and international experience

This publication is the author's attempt to present to the academic community the objective problems related to a prosecutor's participation in a criminal trial in the form of the private prosecution, and possible ways and means to resolve them. In particular, the author offers her own approaches towards application by the prosecutor of their function of supporting public prosecution as an activity of exclusively public nature, which allows for the prosecutor's participation in a criminal trial in the form of the private prosecution; prosecutor's involvement being inherent to both forms of public-private and public procedural activities.

The article provides arguments supporting the following conclusions:

- as the prosecutor supports private prosecution as well, the functions of supporting public prosecution, as an activity of exclusively public nature, include the prosecutor's participation in criminal trial of private prosecution;

- in the existing legal framework, both forms of proceedings (private (or, more precisely, public-private) and public) include the prosecutor's procedural activities, which is proving indictment in the court to secure criminal responsibility of the individual who committed a criminal offence (state prosecution);

- prosecutor's participation in a criminal trial of private prosecution is mandatory. At that, one should keep in mind the prosecutor's exceptional powers described in Article 340 of the Criminal Code of Process of Ukraine.

Attorney involvement in the prosecution of private prosecution is mandatory. At the same time, it should be remembered for its exclusive powers under Article 340 of the CPC of Ukraine.

The prosecution's performance of a procedural obligation to conduct a pre-trial investigation of a criminal offense in private prosecution and to support a state prosecution in court is a guarantee of the realization of the principles of equality, competitiveness of the parties and freedom in presenting their evidence to the court and proving their conviction, Article 22 of the CPC of Ukraine

Keywords: criminal trial initiated of private prosecution, public prosecution, support of indictment, prosecutor, Supreme Court, European Court of Human Rights (ECHR).

ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА ЕСТОНІЇ: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

УДК: 659.4:327.88 <https://doi.org/10.15330/apiclu.50.26-38>

Постановка проблеми. Сучасні реалії розвитку інформаційних процесів у світі демонструють, що інформаційна безпека є такою ж важливою складовою національної безпеки як і економічна, військова чи політична. В умовах інтенсивного розширення інформаційного потоку, збільшення засобів інформаційного обміну, ведення інформаційних війн, інформаційна безпека стала найменш захищеним елементом національної безпеки. Вирішення цього питання залишається пріоритетним для всієї міжнародної спільноти. Серед країн Європейського Союзу однією із найбільш передових, яка проводить активну інформаційну політику є Естонська Республіка [1, с.441].

Україна і Естонія як пост-радянські країни підтримують двосторонні дружні відносини з моменту проголошення незалежності у 1991 році. Україна та Естонія мають схожі погляди на актуальні проблеми європейської та глобальної безпеки, спільні прагнення у політичній, економічній, соціальній та інших сферах [2]. Крім того досвід Естонії надзвичайно важливий для України ще й тому, що Естонія успішно протистоїть інформаційній агресії з боку Російської Федерації, однак за територією та кількістю людських і природних ресурсів є значною меншою. Між Україною та Естонією зроблено перші кроки для співпраці щодо взаємодії та обміном досвідом у сфері нейтралізації кібератак. Також Естонська Республіка є членом Північноатлантичного альянсу (далі – НАТО) з 29 березня 2004 року, що є стратегічним курсом України. Протягом багатьох років Естонія перебуває на чолі кібербезпеки на міжнародному рівні. Центр розвитку кіберзахисту НАТО у справах кіберзахисту (CCD CoE) та Агентство ЄС для широкомасштабних ІТ-систем (EU-LISA) знаходяться в Таллінні. Ряд впливових міжнародних угод, які були затверджені тут, у Таллінні [3].

Попри те, що Естонія і Україна має спільні інформаційні загрози варто враховувати, що Естонія пройшла власний шлях до

формування інформаційної безпеки. А її багаторічний досвід демонструє, що захист інформаційного простору вимагає розроблення комплексної державної політики у цій сфері. Тому на нашу думку, необхідне вивчення ефективності діяльності державних органів, аналіз нормативно-правових актів та визначення можливості їх адаптації в Україні. Саме дослідженню цих особливостей інформаційної безпеки присвячена дана стаття.

Сучасний стан інформаційної безпеки України значною мірою не відповідає рівню безпеки інформаційно захищених країн, зокрема Естонії. Критичний стан кібербезпеки, нерозвинута система інформаційної інфраструктури, недосконалий захист персональних даних та ряд інших проблем зумовлюють детальний аналіз правових аспектів забезпечення інформаційної безпеки Естонії і аналіз можливості запозичення цього досвіду для України.

Стан дослідження. Проблематика інформаційної безпеки та її складові у зв'язку із сьогоdnішніми викликами та необхідністю, досліджена недостатньо. Сучасний стан напрацювання цієї тематики свідчить, що серед науковців немає єдності думок щодо сутності інформаційної безпеки, підсилює це й те, що у міжнародних актах визначення також досить різноманітні. Підкреслимо, що стан інформаційної безпеки в будь-якій державі є досить нестабільним, адже залежить від багатьох чинників, до яких можна віднести суспільно-політичні події, економічний і соціальний стан суспільства, тому забезпечення інформаційної безпеки є постійним завданням.

Особливу увагу естонські вчені приділяють кібер безпеці, яка стала основним засобом ведення інформаційних війн. У Естонії діють потужні наукові школи з підготовки фахівців у сфері інформаційної безпеки, а численні науково-практичні проекти Естонії спільно із НАТО та Європейським Союзом дозволили розробити концепції протидії кібер атакам.

У сфері персональних даних науковцями напрацьовується бачення, що крім конфіденційності та захищеності є необхідність у створення ринку приватних даних, де компанії можуть надати пропозиції щодо оренди / ліцензування своїх даних для майбутніх фінансових, рекламних та інших послуг, що на сьогодні є достатньо перспективним.

Виклад основного матеріалу.

Законодавство і сучасні погляди на інформаційну безпеку в Естонії.

Інформаційна безпека поняття яке було ведено у науковий обіг вже досить давно проте особливої актуальності набуло із розвитком технологій. Поштовхом для активного впровадження технологій інформаційної безпеки стали кібератаки Російської Федерації на естонські інформаційні ресурси у 2007 році. Естонія як країна з розвинутим «e-society» за декілька років сформувала модель електронного урядування менш уразливу до зовнішнього впливу.

Сьогодні у Естонії правове регулювання інформаційної безпеки здійснюється Конституцією Естонії, Законом «Про публічну інформацію», Законом «Про захист приватних даних», Законом «Про державну таємницю та засекречування зовнішньої інформації», Законом «Про кібербезпеку», Стратегією кібербезпеки на 2019-2022 рр.

Конституція Естонії у § 44 передбачає право кожного на інформацію та гарантії захисту цього права [4].

Обмеження доступу до інформації, які встановлені Конституцією Естонії опосередковано спрямовані на забезпечення інформаційної безпеки, оскільки захист приватних даних і державної таємниці розглядаються як складові безпеки інформації.

Обґрунтовуючи обмеження доступу до інформації потрібно зазначити, що міжнародне право визнає, що держава може вилучати з категорії загального надбання певну обмежену інформацію, поширення якої могло б завдати шкоди інтересам, що їх держава може охороняти на законних підставах. До них належать, зокрема, інтереси національної безпеки, що вимагають зберігати певну інформацію «в таємниці» (тобто так, щоб вона була відома кільком представникам уряду або війська) протягом обмеженого часу. Утім, обмеження ці завжди мусять бути такими, без яких демократичне суспільство не обійдеться, і задовольняти критерій суспільного інтересу, а це означає, що вони завжди мають тимчасовий характер (тобто їх запроваджують лише на обмежений термін) і інформація зрештою стане доступною загалові [5, с.151].

У законі Естонії «Про публічну інформацію» не міститься поняття «інформаційна безпека» [6]. Стратегія захисту кібер-про-

стору в Республіці Естонія підкреслює необхідність створення безпечного кібер-простору в цілому і фокусується на інформаційних системах. В основу стратегії покладено заходи цивільного характеру, рекомендовано зосередити зусилля на регулюванні, освіті та співробітництві.

Варто відзначити, що як в українських так і естонських науковців сьогодні немає єдності думок щодо розуміння цього поняття. Виокремлюють декілька підходів до визначення сутності інформаційної безпеки, за якими під останнім розуміють: стан захищеності інформаційного простору; процес управління загрозами та небезпеками, що забезпечує інформаційний суверенітет України; стан захищеності національних інтересів країни в інформаційному середовищі або в інформаційній сфері; захищеність установлених законом правил, за якими відбуваються інформаційні процеси в державі; суспільні відносини пов'язані із захистом життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави від реальних та потенційних загроз в інформаційному просторі; невід'ємну частину політичної, економічної, оборонної та інших складових національної безпеки [7, с.25-30].

Забезпечення інформаційної безпеки стало глобальним завданням, а тому є предметом правового регулювання не тільки у законодавствах окремих держав, а й у міжнародному законодавстві. Щодо міжнародних актів, то враховуючи те, що Естонія є членом НАТО у актах цієї організації застосовується термін «класифікована інформація» під яким розуміють інформацію, чутливу до загроз що виникають у зв'язку із несанкціонованим доступом до неї, а тому потребує захисту або принаймні обмеження доступу до неї [8].

Важливим у контексті інформаційної безпеки держави є розуміння сутності міжнародної інформаційної безпеки. Сьогодні під міжнародною інформаційною безпекою розуміють стан, що забезпечується загальноновизнаними і спеціальними принципами та нормами міжнародного права, який включає порушення міжнародного миру і безпеки як окремих держав, так і світового співтовариства в цілому у сфері інформації і комунікації [9, с.30-31].

У законодавствах інших держав часто використовуються два терміни «Безпека інформації» та «інформаційна безпека». Дослідники в сфері інформаційної безпеки розмежовують інформаційну

безпеку та безпеку інформації наступним чином, інформаційна безпека є значно глибшим за сутністю і ширше за змістом. Інформаційну безпеку можна розглядати з позиції захисту не тільки інтересів держави, а й насамперед особистості і суспільства [10, с.56].

Відтак проаналізувавши законодавство та наукові погляди щодо інформаційної безпеки вважаємо, що інформаційна безпека – це стан захищеності інформації в системах і додатках при якому зберігається цілісність та конфіденційність даних, стійкість до зовнішнього впливу.

Безпека інформаційного середовища як базовий принцип діяльності державних структур Естонської Республіки

Забезпечення інформаційної безпеки основне завдання спеціалізованих державних утворень. Основним органом забезпечення інформаційної безпеки є Міністерство у справах економіки та комунікацій Естонської Республіки та Міністерство внутрішніх справ Естонії, які спільно з Лігою оборони кібербезпеки, Міжнародним центром оборонних досліджень, органом Естонської інформаційної системи забезпечують кібербезпеку Естонії.

Серед недержавних організацій особливе місце займає Естонська асоціація інформаційних технологій та телекомунікацій [11].

В Естонії нагляд за виконанням закону «Про публічну інформацію» був покладений на Інспекцію з захисту даних при Міністерстві юстиції Естонії. Правовий статус останньої визначається законом «Про захист персональних даних» та «Публічну інформацію». Більше уваги Інспекція приділяє саме захисту персональних даних, аніж захисту права на доступ до публічної інформації.

До компетенції Інспекції входить: 1) здійснення державного нагляду за розпорядниками інформації з питань виконання ними інформаційних запитів і оприлюднення інформації; 2) порушення наглядового провадження на підставі звернення або з власної ініціативи.

Естонські громадяни підтверджують ефективність діяльності Інспекції, у зв'язку з можливістю оперативно додавати, змінювати чи видаляти персональні дані про фізичну особу, які та бажає розповсюджувати.

Особливе місце у забезпеченні інформаційної безпеки належить Центру реагування на комп'ютерні інциденти (далі - CERT). CERT Естонія було створено у 2006 році як спеціалізована організація, яка реагує на комп'ютерні інциденти, допомагає користувачам у зменшенні негативних наслідків та вживає безпекові заходи при їх загрозі.

Особливістю роботи CERT є те, що ця організація не працює з користувачами. У разі настання інциденту користувач повинен звернутися до провайдера надання послуг, мережевого адміністратора або служби підтримки споживачів.

Завданнями CERT є: а) виявлення найменш захищених елементів у системах і додатках; б) надання допомоги у разі настання інциденту; с) координація дій та реагування на інцидент.

Результатом роботи CERT-EE стало виявлення у 2018 році загрози збору і відправлення на сервери Російської Федерації персональних даних громадян Естонії при користуванні додатком Yandex Taxі. Як відомо в Росії не діють вимоги Європейського Союзу щодо персональних даних, а це надає можливість використовувати ці дані спецслужбами [12].

Розглядаючи різні моделі управління інформаційною сферою, вартим уваги є досвід країн, де запроваджено посаду Уповноваженого або Комісара з питань інформації. Для прикладу у Канаді це Комісар з питань інформації Канади, який здійснює контроль за реалізацією закону «Про доступ до інформації». У цілому запроваджена в Канаді модель Комісара з питань інформації вважається досить дієвим інструментом у механізмі захисту права на доступ до інформації. Це виявляється як в ефективності розгляду справ інформаційним уповноваженим, так і в розробці його рекомендацій для державних установ, а також рекомендацій щодо необхідності подальшого реформування інформаційного законодавства [5, с.213-214].

З цього приводу науковцями України відзначається, що запровадження інституту Комісара (Уповноваженого) є дуже складними і маловірогідним, оскільки Конституція не передбачає можливості створення спеціалізованих омбудсменів. Тому, щоб створити цей інститут потрібно внести зміни до Конституції України. Сьогодні Інститут Інформаційного уповноваженого знаходиться лише на етапі свого становлення, тому вбачається за до-

цільне запровадити посаду представника Уповноваженого з прав людини, який буде займатися охороною та захистом інформаційних прав [13, с.181-182].

Ефективність діяльності спеціальних органів контролю за дотриманням права на доступ до публічної інформації в межах виконавчої влади оцінюється фахівцями по-різному. Дискусії ведуться щодо їх реальної незалежності у здійсненні діяльності та ухваленні рішень. Сформована у Естонії модель інформаційної безпеки перевірена критичними ситуаціями показала свою дієвість та ефективність, актуальним є той аспект, що всі державні органи та приватні структури взаємодіють між собою для запобігання та подолання негативних наслідків.

Стан Кібербезпеки в Естонії

За останніми даними «Національного індексу кібербезпеки Європи» поданими Естонською академією електронного управління, Естонія посідає перше місце у Європі в можливостях аналізу та інформації про кіберзагрози, внеску в глобальну кібербезпеку, захист цифрових послуг, захист персональних даних, повідомлення про кібер-інциденти, управління кібер-кризою та військові кібер-операції», - зазначила команда індексу на своєму веб-сайті [14].

Відповідно до стратегії кібербезпеки Європейського Союзу, кібербезпека – це гарантії та дії, що використовуються для захисту кіберпростору як з цивільної, так і з військової точок зору від загроз, що пов'язані із шкідливим впливом чи можуть нанести шкоду його взаємозалежним мережам та інформаційній інфраструктурі. Кібербезпека покликана зберігати цілісність і доступність мереж та інфраструктури, а також конфіденційність інформації, що там містить з метою забезпечення її доступності, цілісності, автентичності, конфіденційності і непідробленості [15, с.58].

У Естонії діє Закон «Про кібербезпеку» (1) Цей Закон передбачає вимоги до обслуговування мереж та інформаційних систем, необхідних для функціонування суспільства та мережевих та інформаційних систем органів державної влади та місцевої влади, відповідальності та нагляду, а також підстав для запобігання та вирішення кіберзахисту. інциденти [16].

Естонія здійснює заходи для підвищення кібер безпеки за такими напрямками як: боротьба із кібер злочинами, розвитком

критичної інфраструктури та електронних послуг та підвищенням рівня національної безпеки.

Загальносвітовою тенденцією є на сьогодні створення у державах підрозділів кібер поліції та Центрив реагування на комп'ютерні інциденти, основним завданням яких є боротьба із кібер злочинами. Вважаємо, що для реалізації заходів із підвищення кібер безпеки необхідно посилити відповідальності як адміністративну так і кримінальну за інформаційні правопорушення.

Поряд із детальним правовим регулюванням важливу роль відіграють створені спільні із НАТО та Європейським Союзом організації координації зусиль, до яких відноситься Центр передового досвіду спільної кібер безпеки НАТО, Європейське агентство по оперативному управлінню великими ІТ системами та інші для запобігання кібер атакам в Естонії. Естонськими фахівцями також здійснюється тестування уразливості на кібер атаки та моделювання процесу злому, а також розробку досконаліших програмно-апаратних засобів виявлення кібер атак.

Правова політика Естонії щодо захисту персональних даних

Беззаперечним є успіх Естонії у захисті персональних даних, свідченням цього є розробка концепції відкриття перших у світі Посольств даних у іноземних країнах. Захист персональних даних здійснюється за допомогою Закону Естонської Республіки «Про захист персональних даних» [17], Регламент (ЄС) 2016/679 Європейського Парламенту та Ради, Директива 95/46 / ЄС (Загальний регламент про захист даних) (ОВЛ 119, 04.05.2016, с. 1-88).

Органом до компетенції якого входить захист даних у Естонії є Естонська інспекція захисту даних. В законодавстві детально регламентовано повноваження, права та обов'язки контролера. Важливим є те, що власник персональних даних має правові можливості запобігання поширенню, перекручуванню інформації про свої персональні дані і це не в останню чергу забезпечується чіткими правами і обов'язками контролера персональних даних. Також у особливих випадках правоохоронні органи мають право призначати спеціаліста із захисту даних на підставі договору про надання послуг, для охорони важливої інформації.

У науковій літературі Jaan Priisalu, Rain Ottis обґрунтовують необхідність створення ринку приватних даних у Естонії. Одне можливе рішення організаційного посередництва фірмового ринку, де компанії та дослідники пропонують представити дату використання та ліцензування / оренду / продаж, пов'язані з пропозиціями, присвоєння моделей цін, де пацієнт може вибирати або ліцензію, оренду, продаж, або вилучення своїх даних із використання [1, с.450]. Вважаємо, що дана пропозиція є перспективною та в майбутньому отримає своє втілення як в Естонії так і в інших країнах Європи.

Уроки для України. Проаналізувавши досвід Естонської Республіки у забезпеченні інформаційної безпеки можна виділити декілька факторів, що стали основою для формування безпечного інформаційного середовища.

По-перше, тільки всеохоплююча інформаційна політика дає змогу забезпечити належний рівень безпеки підприємств, установ, організацій та держави в цілому. При цьому розвинена система «e-society» в Естонії зумовила необхідність участі практично всіх державних органів у забезпеченні інформаційної безпеки через дотримання технічних, правових та організаційних вимог. У рамках інформаційної політики вагому роль відіграє налагоджена широкомасштабна взаємодія держави із приватними структурами, що сприяло залученню новітніх технологій захисту інформації. У підсумку забезпечення інформаційної безпеки стало справою всього естонського суспільства.

По-друге, Естонія спрямувавши всі зусилля на забезпечення кібер безпеки (як складової інформаційної безпеки), створила сприятливі умови для приходу іноземних ІТ компаній із значними капіталами та інноваціями. Як наслідок держава отримала нові економічні, технологічні надходження. Надійність кібер безпеки Естонії обумовлена ефективними системами криптографічних та програмно-апаратних засобів. Для підвищення безпеки і запобігання виникненню кібер атак у Естонії фахівцями застосовується технологія тестування уразливості на кібер атаки та моделювання процесу злому а також створюються безпечні програмні середовища для обміну інформацією.

По-третє, у контексті інформаційної безпеки значна увага в Естонії приділяється охороні та використанню персональних

даних, яке здійснюється максимально прозоро, з використанням цифрового підпису і шифрованих повідомлень. Особа має право в будь-який момент виправити або видалити персональні дані шляхом звернення до Інспекції захисту даних. Естонія йде шляхом створення ринкової моделі приватних даних, за якої власникам персональних даних надається можливість ліцензувати/ орендувати дані.

Саме розвинена інформаційна інфраструктура, детальна Стратегія кібер безпеки, яка приймається на кожних 4 роки, надійна система захисту персональних даних дала можливість Естонії стати передовою інформаційно захищеною країною. Виділений досвід Естонії є корисним для України при подоланні кризових явищ в інформаційній сфері та прийнятті нормативно-правових актів.

Висновки і рекомендації. Підсумовуючи проведене дослідження можемо стверджувати, що досвід Естонії свідчить - розвинена система інформаційної безпеки сприяє добробуту та благополуччю суспільства і підвищує рівень довіри до державних інституцій.

Вважаємо, що підвищити рівень інформаційної безпеки допоможуть ряд таких заходів:

1) Створити робочу групу із залученням міжнародних експертів з напрацювання концепції інформаційної безпеки і нормативно-правове забезпечення її діяльності

2) У концепції інформаційної безпеки передбачити створення єдиного національного електронного інформаційного ресурсу.

3) Впровадити єдиний національний ідентифікатор фізичної особи.

4) Створити єдиний захищений веб-портал електронних послуг з можливістю створення електронних кабінетів фізичних осіб для отримання адміністративних послуг.

1. Jaan Priisalu, Rain Ottis *Personal control of privacy and data: Estonian experience*. *HealthTechnol.* (2017) 7:441–451
2. *Embassy of Ukraine in the Republic of Estonia*. URL: <https://estonia.mfa.gov.ua/en/ukraine-ee/diplomacy>
3. *Cyber Security*. *Ministry of Foreign Affairs Republic of Estonia*. URL: <https://vm.ee/en/cyber-security>

4. *The Constitution of the Republic of Estonia. Passed 28.06.1992 RT 1992, 26, 349* Entry into force 03.07.1992. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/530102013003/consolide>
5. *Інформація в Україні: право на доступ*. Нестеренко О. «Акта», 2012. с.151
6. *Public Information Act. Passed 15.11.2000. RT I 2000, 92, 597. Entry into force 01.01.2001.* URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/514112013001/consolide>
7. Ліпкан В.А. *Інформаційна безпека України в умовах євроінтеграції: [навчальний посібник]*. К.: КНТ, 2006. 280 с.
8. *Document C-V(2002)49: SecuritywithintneNorthAtlanticTreatyOrganization (NATO)*. URL: www.statewatch.org/news/2006/sep/nato-secclassifications.pdf
9. Гришун О.О. *Міжнародно-правове забезпечення міжнародної інформаційної безпеки*. Дис. на здоб. наук. ступеня к.ю.н., спец. 12.00.11. КНУ імені Тараса Шевченка. Київ, 2016. 233 с.
10. Волошина Н.М. *Поняття «безпека інформації» та «інформаційна безпека» в сучасному науковому просторі. Сучасні інформаційні технології у сфері безпеки та оборони. №2(8)/2010. С.53-56.*
11. *ITL Estonia*. URL: <https://www.itl.ee/index.php?page=181>
12. *Yandex Taxi to introduce app-based ride ordering service in Tallinn* <https://news.err.ee/827618/yandex-taxi-to-introduce-app-based-ride-ordering-service-in-tallinn>
13. Збירак Т.В. *Проблеми адміністративно-правового забезпечення права на свободу слова в Україні та шляхи їх вирішення. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. Випуск 48. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2018. С.178-190.*
14. *Estonia ranks first in the world in the national cyber security index*. URL: <https://estonianworld.com/security/estonia-ranks-first-in-the-world-in-the-national-cyber-security-index/>
15. *DOD Dictionary of Military and Associated Terms [Electronic resource]. – USA : Department of Defense, 2017. – 388 p. – URL : http://www.dtic.mil/doctrine/new_pubs/jp1_02.pdf.*
16. *Cybersecurity Act. Riigi Teataga*. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/523052018003/consolide>
17. *PersonalDataProtectionAct. Passed 12.12.2018.* URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/523012019001/consolide>

Зинич Л.В. Інформаційна безпека Естонії: досвід для України

У статті розглянуто особливості забезпечення інформаційної безпеки у Республіці Естонія. Відзначається, що основними чинниками, які дозволили підвищити рівень інформаційної безпеки в Естонії є розвинена інформаційна інфраструктура, ефективна політика у сфері кібер безпеки та надійний захист персональних даних. Встановлено, що кібер безпека залежить від боротьби із кібер злочинністю, покращення критичної інфраструктури і електронних послуг та забезпеченням національної оборони. Надано практичні рекомендації щодо запозичення Україною досвіду Естонії у сфері інформаційної безпеки.

Ключові слова: інформаційна безпека, кібер-безпека, інформаційна інфраструктура, персональні дані.

Зинич Л.В. Информационная безопасность Эстонии: опыт для Украины

В статье рассмотрены особенности обеспечения информационной безопасности в Республике Эстония. Отмечается, что основными факторами, которые позволили повысить уровень информационной безопасности в Эстонии существует развитая информационная инфраструктура, эффективная политика в сфере кибербезопасности и надежную защиту персональных данных. Установлено, что кибер безопасность зависит от борьбы с кибер преступностью, улучшение критической инфраструктуры и электронных услуг и обеспечением национальной обороны. Даны практические рекомендации по заимствованию Украины опыта Эстонии в сфере информационной безопасности.

Ключевые слова: информационная безопасность, кибер-безопасность, информационная инфраструктура, персональные данные.

Zinich LV Information security of Estonia: experience for Ukraine

The article deals with features of information security in the Republic of Estonia. It is noted that the main factors that have helped to increase the level of information security in Estonia are the developed information infrastructure, effective cybersecurity policy and reliable protection of personal data. Cybersecurity depends on a combination of cybercrime, provision of critical infrastructure and e-services, and national defense.

In the area of personal data protection, it is reasonable to create a private data market where companies and researchers propose to submit a date of use and license / lease / sale related to offers or license, lease, sell or withdraw their data from use.

Analyzing the experience of the Republic of Estonia in information security, there are several factors that have become the basis for the creation of a secure information environment. First, only a comprehensive information policy enables the security of enterprises, institutions, organizations and the state as a whole.

Secondly, Estonia has made every effort to ensure cybersecurity (as a component of information security) and has created favorable conditions for the arrival of foreign IT companies with significant capital and innovation.

Third, in the context of information security, considerable attention in Estonia is given to the protection and use of personal data, which is carried out as transparently as possible, using digital signatures and encrypted messages.

Practical recommendations for Ukraine's acquisition of Estonia's information security experience are provided. We believe that raising the level of information security will help a number of the following activities: 1) Create a working group with the involvement of international experts to develop the concept of information security and regulatory support for its activities 2) Ensure the creation of a single national electronic information resource in the concept of information security. 3) Enter a unique national ID for the individual. 4) Create a single secure web portal for electronic services with the possibility of creating electronic offices of individuals for receiving administrative services. Keywords: information security, cybersecurity, information infrastructure, personal data.

Keywords: information security, cyber security, information infrastructure, personal data.

Козич І.В.

МІСЦЕ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В ПОЛІТИКО-ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ

УДК 343.2.01

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.38-48>

Актуальність теми. Загальновідомою, хоча і сумною істиною є той факт, що як політологи, так і юристи часом схильні забувати, що право і політика — як в теоретичному, так і в практичному плані — тісно пов'язані між собою. Ще у 1882 р. англійський юрист Ф. Поллок писав про те, що «право для політичних інститутів означає те ж, що хребет для тіла» [1, с. 20]. Однак лише останнім часом у вітчизняній юридичній науці почали гостро підніматись питання про державну політику, а особливо про політику в сфері протидії злочинності.

Стан дослідження. З моменту прийняття Кримінального кодексу України до проблем політики в сфері протидії злочинності та кримінально-правової політики в широкому розумінні на дисертаційному та монографічному рівні звертались лише П. Л. Фріс [2] та А. А. Митрофанов [2]. Окремим аспектам кримінально-правової політики присвячені дослідження В.І.Борисова, Ю.А.Поно-

маренка, а також деяких представників школи Фріса П.Л.: Федорак Л.М., Максимів О.Д., Гануляка Е.М. та інших.

Метою даної статті є визначення місця кримінально-правової політики в політико-правовій системі сучасної держави.

Виклад основного матеріалу. Політика в сфері протидії злочинності, а як і всі її складові, являється родовим поняттям до більш загального поняття «державна політика». Тому дослідження поняття «кримінально-правова політика» доцільно поєднувати із розумінням «політики» взагалі та «політики в сфері протидії злочинності» зокрема. Крім того, слід визначити місце кримінально-правової політики в політиці у сфері боротьби зі злочинністю, у правовій політиці та у державній політиці.

Політика виступає важливою складовою функціонування держави. Тому немає нічого дивного в тому, що в літературі раз у раз зустрічаються терміни, що недвозначно вказують на тісний зв'язок між правом і політикою, між суб'єктами правового і політичного впливу [1, с. 204]. Проблеми різних галузей права все частіше починають розглядатися як з правової, так і з політичної точки зору.

Розгляду сутності і системи державної політики приділяється серйозна увага в сучасній правовій та політологічній літературі. Подібний інтерес пояснюється не лише постійно зростаючим впливом політики на суспільне життя, але і тим, що вона стає усе більш визначальним чинником управління суспільними процесами.

Основним інститутом політичного управління завжди виступала і продовжує залишатися держава, яка є виразником загальних інтересів населення у своїй політиці та у зв'язку з цим виконує інтегруючу роль в суспільстві.

І раніше, і особливо сьогодні, державна політика в порівнянні з політичною діяльністю будь-якого іншого інституту політичної участі (партії, руху, профспілок) незмінно і виразно виражає загальні інтереси населення і громадян в цілому, є концентрованим їх віддзеркаленням. Цим вона об'єктивно сприяє підтримці і відтворенню соціально-політичної цілісності суспільства. Для виконання такого призначення держава створює відповідну си-

стему органів і установ влади, яка здійснює розробку і реалізацію державної політики.

Цілком слушною видається позиція авторів підручника «Державна політика і управління» стосовно того, що визначення загального поняття політики повинне відбивати управлінську складову [4, с. 67]. У ньому дається наступне визначення державної політики: «державна політика є політичний процес управлінського впливу головним чином інститутів виконавчої влади держави на основні сфери суспільства, що опирається на безпосереднє застосування державних владних повноважень як при розробці, так і при здійсненні стратегії і тактики регулятивного і організуючого впливу на усі компоненти і аспекти функціонування і розвитку економіки, соціальної сфери і інших підсистем суспільства за допомогою розміщення ресурсів, розподілу, перерозподілу громадських благ і інших заходів» [4, с. 67].

В. І. Борисов вказує, що «політика виражає функції держави щодо керівництва зовнішніми та внутрішніми сферами й напрямками суспільного життя» [5, с. 305].

Численні визначення державної політики можна віднайти у працях фахівців з державного управління. Зокрема, О. О. Кучеренко зазначає, що «державна політика у функціональному плані спрямована на забезпечення порядку в суспільстві, узгодження й реалізацію різноманітних соціальних інтересів, досягнення суспільної злагоди та організацію управління розвитком суспільних процесів, визначення оптимальних форм політико-державної діяльності» [6, с. 9].

В. В. Тертичка обґрунтовує державну політику як відносно стабільну, організовану й цілеспрямовану дію/бездію державних інституцій, яка містить конкретні рішення щодо розв'язання проблем або сукупності проблем і є відповіддю на суспільні вимоги [7, с. 12-13].

Варто погодитись з думкою В. О. Купрія про те, що інтенсивний розвиток галузі державного управління призвів до необхідності формування спеціалізованої теорії творення державної політики [8]. На сьогодні вже недостатній аналіз державної політики (зміст, якість, ефективність, результативність). Науковців і

практиків все менше цікавить визначення поняття політики – все більша увага приділяється процесу та суб'єктам вироблення державної політики. Наукове обґрунтування політичного процесу в різних сферах дасть змогу посилити регулятивний вплив державної політики на суспільні відносини.

Варто зазначити, що законотворча діяльність є проявом державної влади. Закони – це не що інше, як спосіб, яким та або інша політична лінія втілюється в життя. Як зазначав Р.Роуз, нормативно-правові акти є важливим засобом втілення в життя рішень в області публічної політики [9, с. 297-314]. Норми права, так як і їх судове застосування та інтерпретація, визначають формальну базу політичної діяльності, одночасно встановлюючи важливий засіб для підзвітності та підконтрольності державних органів і обмежень їх діяльності.

Такий тісний зв'язок права і політики дає можливість виділяти серед багатьох напрямків політичної діяльності держави правову політику.

Стосовно розуміння правової політики в науці немає єдиної точки зору.

Деякі вчені (Каленюк О. М., Железняк Н. А., Матузов М. І. та ін.) трактують правову політику в широкому розумінні. З цієї точки зору правова політика – особлива форма вираження державної політики, засіб юридичної легітимності, закріплення та здійснення політичного курсу країни, волі її офіційних лідерів, владних структур [10, с. 64]; специфічна правова категорія, яка являє собою засновані на загальних та специфічних закономірностях розвитку національної правової системи принципи, стратегічні напрямки та шляхи створення і реалізації правових норм, з боку органів державної влади, спрямована перш за все на захист прав та свобод людини та громадянина [11, с. 7]; комплекс ідей, засобів, завдань, цілей, програм, принципів, установок, що реалізуються в сфері правового впливу [12, с. 8]; сукупність ідей, завдань, програм, методів стосовно становлення і розвитку регулювання та охорони суспільних відносин за допомогою права [13]; і т.п.

Також окремі науковці (Рибаков О. Ю., Селіванов В. М.) одночасно виділяють і правову політику у вузькому розумінні – вироблення та реалізація тактики і стратегії у сфері створення й застосування права на загальних принципах гуманізму [14, с. 71]; окремий (в конкретній сфері) напрям державної діяльності, спрямованої на управління процесом правового розвитку країни [15, с. 8].

Н. А. Железняк стверджує, що в принципі будь-яка розумна політика повинна бути правовою, тобто вона покликана відповідати законам, юридичним нормам, перебувати в правовому полі, відповідати міжнародним стандартам, правам людини [11, с. 8]. В такому контексті правовою політикою буде державна політика в будь-якій сфері – економічна, соціальна, екологічна, політика в сфері протидії злочинності тощо – оскільки кожна з них, будучи реалізованою в конкретному нормативно-правовому акті, обов'язково повинна відповідати загальним правовим принципам, Конституції України, повинна не суперечити правам і свободам людини та громадянина. В даній ситуації не варто змішувати правову політику як окремий напрямок діяльності держави з утвердження верховенства права, забезпечення законності та правопорядку, виховання громадян на відповідному рівні правосвідомості і т.п. та правові засоби реалізації державної політики в конкретній сфері.

В. І. Борисов з цього приводу зазначає, що «залежно від засобів досягнення результатів такої боротьби (мова йде про боротьбу зі злочинністю – І. К.) державна політика поділяється на соціальний і правовий складники» [5, с. 305]. Дійсно, доволі важко стверджувати, що політика в сфері протидії злочинності здійснюється виключно правовими заходами. Для її ефективної реалізації, як і для реалізації державної політики в будь-якій іншій сфері, необхідний комплекс економічних, соціальних та інших заходів, в тому числі і правових, які є визначальними. Подібної позиції дотримується і М. І. Матузов. Він вказує, що «саме тому, що види (форми прояву) державної політики, а також шляхи, сфери її реалізації є «різноманітним», якраз і виокремлюються, наприклад, економічна політика держави, культурна ... та ін.» [16, с. 8]. І

дали: «правом так чи інакше оформлюються, укріплюються всі види державної політики, але правова політика має свої особливості та свій зміст, вона відображає, визначає правовий розвиток країни» [16, с. 8].

Слід також погодитись і з твердженням А. О. Дегтярьова про те, що: «основний спосіб реалізації тих або інших ідеальних моделей і установок, політичних ідей і доктрин на практиці завжди пов'язаний з конкретними політичними діями цілком реальних суб'єктів» [17, с. 65]. З цієї позиції розуміння під правовою політикою виключно комплексу ідей, принципів, начал і т.п. викликає співзвучність з терміном «правова ідеологія», яка, звичайно, є необхідною складовою правової політики, але зовсім не вичерпує її.

Виходячи з вищенаведеного, правову політику в контексті даного дослідження можна визначити як сферу державної політики; діяльність держави, спрямовану на вироблення стратегічного курсу розвитку суспільства в правовому полі, визначення основних напрямків розвитку і становлення правової держави, формування правових способів реалізації її завдань і функцій, утвердження в суспільстві верховенства права, законності та правопорядку, в тому числі і шляхом протидії злочинності.

Стосовно політики в сфері протидії злочинності і місця в ній кримінально-правової політики в науці немає єдиного підходу. Терміни «кримінальна політика», «кримінально-правова політика» та «антикриміногенна політика», «політика держави у сфері застосування кримінальних покарань» не в повній мірі відображають діяльність держави, спрямовану на боротьбу зі злочинністю. Звичайно, можна говорити про застосування цих термінів у широкому чи вузькому розумінні, але це лише заплутує ситуацію і призводить до того, що кожен раз потрібно уточнювати, що саме розуміє автор під використаним терміном. «Державна політика в сфері протидії злочинності», «правова політика в сфері протидії злочинності» не несуть нового змістового навантаження, оскільки згідно вищенаведеної класифікації політика в сфері протидії злочинності є і державною, і правовою. Тому варто погодитись з думкою П. Л. Фріса, який відстоює застосування саме терміну «політика в сфері протидії злочинності», визначаючи її як «ви-

роблену українською державою генеральну лінію, що визначає стратегію, основні концепції, напрями, цілі і засоби впливу на злочинність шляхом формування кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства, регулювання практики їх застосування, а також розробка й реалізація заходів, спрямованих на запобігання злочинам» [18, с. 12].

Політика у сфері боротьби зі злочинністю не виступає єдиним монолітом. За влучним твердженням В. І. Борисова, вона складається «... зі стратегічних напрямків, характерні риси яких обумовлені предметом, завданнями й методами досягнення суспільно-корисних цілей» [5, с. 305].

П. Л. Фріс називає такі напрями підсистемами і відносить до них кримінально-правову, кримінально-процесуальну, кримінально-виконавчу та кримінологічну (профілактичну) політики [18, с. 11].

Висновки. Кримінально-правова політика на підставі загальної політики в сфері протидії злочинності розробляє стратегію і тактику, формулює основні завдання та напрями кримінально-правового впливу на злочинність та злочинців. Державний вплив на конкретніші об'єкти і явища з боку суб'єктів та інститутів політики в сфері протидії злочинності у рамках кримінально-правової політики можна диференціювати в залежності від того, про яку саме діяльність йде мова. Ці підвиди не мають параметрів самостійної підсистеми політики в сфері протидії злочинності, але функціонують в ній в якості відносно самостійних різновидів. Наприклад, усередині економічної політики виділяються промислова, науково-технічна, енергетична та інші види державної політики. Усередині соціальної політики співіснує освітня, житлова, житлово-комунальна та ін. Приблизно така ж картина повинна проявлятися в кримінально-правовій політиці.

1. *Политическая наука: новые направления / под ред. Р.Гудина и Х.-Д. Клингеманна. Научн.ред. русск.изд. проф. Е.Б. Шестопал. М. : ВЕЧЕ, 1999. 695 с.*
2. Фріс П.Л. *Актуальні проблеми кримінально-правової політики сучасної України Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Випуск 44. 2017. С9-24.*

3. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація / Анатолійович Анатолійович Митрофанов. Одеса: Вид-во Одеського юридичного інституту НУВС, 2004. 132 с.; Митрофанов А.А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 [Електронний ресурс] / А.А. Митрофанов; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького. К., 2005. 17 с. . Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ard/2005/05таауфzр>
4. Государственная политика и управление. Учебник. В 2 ч. Часть I. Концепции и проблемы государственной политики и управления / Под ред. Л.В.Сморгунова. – М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2006. – 384 с.
5. Борисов В.І. Державна політика у сфері боротьби зі злочинністю та її напрямки // Проблеми законності. Проблеми боротьби зі злочинністю / 2009/100 . – с. 305-312.
6. Державна політика: теоретико-методологічні засади дослідження процесу формування та здійснення: Автореф. дис... канд. наук з держ. упр.: 25.00.01 [Електронний ресурс] / О.О. Кучеренко; Укр. акад. держ. упр. при Президентіві України. – К., 2000. – 20 с. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ard/2000/00koopfz.zip>
7. Тертичка В.В. Державна політика: аналіз і впровадження в Україні: Автореф. дис... д-ра наук. з держ. управління: 25.00.01 [Електронний ресурс] / В.В. Тертичка; Нац. акад. держ. упр. при Президентіві України. – К., 2004. – 36 с. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ard/2004/04tvvavu.zip>
8. Купрій В.О. Процес творення державної політики як об'єкт наукових досліджень – [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/dutp/2006-2/txts/POLITICHNI%5C06kvoond.pdf>
9. Rose R. Law as a resource of public policy // Parliamentary Affairs. – 1986. – Vol. 39. – P. 297-314.
10. Каленюк О.М. Реалізація основних форм правової політики в Україні на сучасному етапі державотворення // Університетські наукові записки. Право. – 2010. – № 1. – С. 64-70.
11. Железняк Н.А. Правові та організаційні форми діяльності Міністерства юстиції України у здійсненні державної правової політики (теоретичні та практичні питання): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 [Електронний ресурс] / Н.А. Железняк; Київ. нац. екон. ун-т. – К., 2005. – 21 с. Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ard/2005/05jnatpp.zip>

12. Матузов Н.И. Понятие и основные приоритеты российской правовой политики // *Правоведение*. – 1997. – №4. – С.6-12.
13. Почтовый М.М. Принципы правовой политики України / М.М.Почтовый [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pib/2009_5/PB-5/PB-5_1.pdf
14. Рибак О.Ю. Правовая политика как юридическая категория: понятие и признаки // *Журнал российского права*. – 2002. – №3. – С. 70-75.
15. Селіванов В. Правова політика України (деякі теоретичні питання сутності, змісту та технології) / В. Селіванов // *Право України*. – 2001. – № 12. – С. 6-15.
16. Матузов Н.И. Актуальные проблемы российской правовой политики // *Государство и право*. – 2001. – №10. – С. 7-13.
17. Дегтярев А.А. Основы политической теории: Учеб. пособие / Ин-т «Открытое общество». – М.: Высш. шк., 1998. – 239 с.: табл. – (Прогр. «Высш. образование»)
18. Фріс П.Л. Політика у сфері боротьби зі злочинністю і права людини / П.Л.Фріс. – Надвірна: Видавництво ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2009. – 168 с.

Козич І.В. Місце кримінально-правової політики в політико-правовій системі

У статті автор зазначає, що політика в сфері протидії злочинності, а як і всі її складові, являється родовим поняттям до більш загального поняття «державна політика». Тому дослідження поняття «кримінально-правова політика» доцільно поєднувати із розумінням «політики» взагалі та «політики в сфері протидії злочинності» зокрема.

Політика виступає важливою складовою функціонування держави. У зв'язку з цим літературі раз у раз зустрічаються терміни, що недвозначно вказують на тісний зв'язок між правом і політикою, між суб'єктами правового і політичного впливу. Проблеми різних галузей права все частіше починають розглядатися як з правової, так і з політичної точки зору.

Варто зазначити, що законотвора діяльність є проявом державної влади. Закони – це не що інше, як спосіб, яким та або інша політична лінія втілюється в життя. Норми права, так як і їх судове застосування та інтерпретація, визначають формальну базу політичної діяльності, одночасно встановлюючи важливий засіб для підзвітності та підконтрольності державних органів і обмежень їх діяльності.

Встановлено, що кримінально-правова політика на підставі загальної політики в сфері протидії злочинності розробляє стратегію і тактику, формулює основні завдання та напрямки кримінально-правового впливу на злочинність та злочинців. Державний вплив на конкретніші об'єкти і явища з боку суб'єктів та інститутів політики в сфері протидії злочинності у рамках кримінально-право-

вої політики можна диференціювати в залежності від того, про яку саме діяльність йде мова.

Ключові слова: політика в сфері протидії злочинності, кримінально-правова політика, політико-правова система.

Козыч И.В. Место уголовно-правовой политики в политико-правовой системе

В статье автор отмечает, что политика в сфере противодействия преступности, а так же все ее составляющие, является родовым понятием к более общего понятия «государственная политика». Поэтому исследование понятия «уголовно-правовая политика» целесообразно сочетать с пониманием «политики» вообще и «политики в сфере противодействия преступности» в частности.

Политика выступает важной составляющей функционирования государства. В связи с этим литературе неоднократно встречаются термины, недвусмысленно указывают на тесную связь между правом и политикой, между субъектами правового и политического влияния. Проблемы различных отраслей права все чаще начинают рассматриваться как с правовой, так и с политической точки зрения.

Стоит отметить, что законотворческая деятельность является проявлением государственной власти. Законы - это не что иное, как способ, которым та или иная политическая линия воплощается в жизнь. Нормы права, как и их судебное применение и интерпретация, определяют формальную базу политической деятельности, одновременно устанавливая важное средство для подотчетности и подконтрольности государственных органов и ограничений их деятельности.

Установлено, что уголовно-правовая политика на основании общей политики в сфере противодействия преступности разрабатывает стратегию и тактику, формулирует основные задачи и направления уголовно-правового воздействия на преступность и преступников. Государственное воздействие на конкретные объекты и явления со стороны субъектов и институтов политики в сфере противодействия преступности в рамках уголовно-правовой политики можно дифференцировать в зависимости от того, о какой именно деятельности идет речь.

Ключевые слова: политика в сфере противодействия преступности, уголовно-правовая политика, политико-правовая система.

Kozych I.V. The place of criminal policy in the political and legal system

In the article the author states that the policy in the sphere of combating crime, and like all its components, is a generic concept to the more general concept of «state policy». Therefore, it is advisable to combine the study of the concept of “criminal policy” with the understanding of “politics” in general and “policies in the field of combating crime” in particular.

Politics is an important component of the functioning of the state. In connection with this literature, there are occasional terms that clearly indicate a close link between law and policy, between subjects of legal and political influence. Issues of different areas of law are increasingly being considered from both a legal and a political point of view.

It is worth noting that lawmaking is a manifestation of state power. Laws are nothing but the way in which a particular political line is put into practice. The rules of law, as well as their judicial application and interpretation, determine the formal basis of political activity, while at the same time establishing an important tool for accountability and accountability of public authorities and restrictions on their activities.

It is established that the criminal policy on the basis of the general policy in the field of combating crime develops a strategy and tactics, formulates the main tasks and directions of the criminal-law influence on crime and criminals. State influence on specific objects and phenomena on the part of subjects and institutes of policy in the field of combating crime within the framework of criminal law policy can be differentiated depending on the activity in question. These subspecies do not have the parameters of an independent crime subsystem, but function in it as relatively independent varieties.

Keywords: crime policy, criminal policy, political-legal system.

Книш В.В.

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ТА СПЕЦИФІКА МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

УДК 342.53

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.48-62>

Постановка проблеми. Проблема реалізації конституційно-правової відповідальності України має два основні аспекти: 1) правовий аспект, тобто нормативна база, яка регламентує даний вид відповідальності; 2) організаційний аспект – система заходів, спрямована на реалізацію заходів конституційно-правової відповідальності.

В Україні існує проблема як нормативного забезпечення, так і реалізації організаційних засад у цій сфері. Саме тому проблема юридичного закріплення та реалізації механізму юридичної відповідальності в Україні є актуальною та практично значимою.

Стан дослідження. Питання юридичної відповідальності на загальнотеоретичному рівні досліджували С. Алексєєв, А. Бобильов, О. Вітченко, В. Гойман, В. Горшеньов, Ю. Гревцов, Л. Завадська, О. Зайчук, В. Казимирчук, В. Кудрявцев, Ю. Кривицький, С. Лисенков, О. Малько, О. Мельник, Н. Оніщенко, А. Поляков,

П. Рабінович, Ю. Решетов, В. Сирих, О. Скакун, Т. Тараконич, Ю.Шемшученко, Л. Явич.

На рівні конституційного права питанням конституційно-правової відповідальності присвячені наукові дослідження, які здійснили К. Басін, В. Кафарський, І. Кресіна, О. Майданик, В. Погорілко, В. Полевий, В. Федоренко, А. Червяцова В. Шаповал та інші науковці.

Разом з тим, у контексті останніх тенденцій українського державотворення та право творення потребує окремого наукового дослідження механізм конституційно-правової відповідальності як практичний аспект її реалізації.

Постановка завдання. Отже, з урахуванням усього вищенаведеного, метою даної статті є дослідження юридичної природи конституційно-правової відповідальності, яка включає сутнісно-структурний та функціональний аспекти.

Виклад основного матеріалу дослідження. Варто зазначити, що юридичне закріплення конституційно-правової відповідальності не буде результативним, якщо не визначити механізм реалізації даного виду відповідальності.

Однак перш, ніж почати дослідження механізму конституційно-правової відповідальності, слід звернути увагу на більш загальні поняття – такі, як механізм, галузеві механізми, правовий механізм та організаційний механізм.

Слід зауважити, що під механізмом розуміється: 1) сукупність штучних рухомо-сполучених елементів, що здійснюють заданий рух [1, с. 380], пристрій (сукупність рухомих ланок або деталей), що передає чи перетворює (відтворює) рух [2]; 2) внутрішній устрій, система функціонування чого-небудь, апарат будь-якого виду діяльності [3, с. 245; 4].

Отже, загальне поняття «механізм» можна звести до двох основних значень: 1) як технічний механізм, який стосується роботи техніки, різного роду технологічних процесів; 2) як соціальний механізм, який стосується соціального регулювання та управління соціальними процесами чи процедурами.

Нас цікавить родові поняття «соціальний механізм», який, у свою чергу, диференціюється науковцями на наступні видові по-

няття: 1) механізм політичного управління [5; 6; 7; 8; 9]; 2) механізм економічного управління [10; 11; 12; 13; 14; 15; 16]; 3) механізм державного управління [17; 18; 19; 20; 21; 22; 23; 24; 25]; 4) механізм правового регулювання [26].

У рамках механізму правового регулювання, на наш погляд, можна виділити дві підгрупи механізмів: 1) правові механізми; 2) організаційні механізми.

О. Г. Рогова визначає правові механізми як комплекси взаємопов'язаних юридичних засобів, які об'єктивовані на нормативному рівні, необхідні та достатні для досягнення певної мети [27, с.423].

На думку О. Г. Рогової, у сучасній юридичній науці «механізм правовий» як загальнотеоретичну категорію не визначено. Один з класичних методологічних підходів дослідження даного механізму в юридичній науці склався в межах так званої інструментальної концепції. Головним постулатом цієї концепції слугує ідея, що однією з сутнісних властивостей позитивного права та його окремих елементів є їх здатність бути інструментом досягнення певної мети [27, с. 423].

Як встановила О. Г. Рогова, об'єктивною підставою для формування категорії «правовий механізм» є факт існування в структурі позитивного права як простих, так і складних елементів. До простих структурних елементів позитивного права належать дозволи, заборони, суб'єктивні права та обов'язки, заходи відповідальності тощо. Відповідно, як складні елементи, розглядаються сукупності правових інструментів, призначених законодавцем для гарантованої реалізації суб'єктами права своїх законних інтересів [27, с. 423].

Поєднання простих та складних елементів у певній послідовності для досягнення конкретної правової мети утворює правовий механізм. Такий механізм поєднує певне коло правових засобів, серед яких: права, обов'язки, заборони, принципи, презумпції, терміни, процедури, заходи відповідальності, заходи заохочення тощо [27, с. 423].

На переконання О. Г. Рогової, сутнісною властивістю та системоутворюючим чинником правового механізму є його зв'язок з

конкретною ціллю або сукупністю цілей. За цією ознакою даний механізм можна визначити як юридичну технологію, призначену для реалізації правомірних інтересів суб'єктів права [27, с. 423].

Іншою необхідною властивістю правового механізму є його системний характер, що передбачає не довільне поєднання різних юридичних феноменів, а упорядковану, взаємопов'язану сталу сукупність правових інструментів, які в цілісності утворюють довершену інструментальну структуру. Аналіз позитивного права за допомогою інструментального підходу дає змогу виокремити численні правові механізми, спрямовані на досягнення тієї чи іншої мети (методи народовладдя, стримувань та противаг, позовного провадження, оскарження судових рішень тощо) [27, с. 423].

На думку О. Г. Рогової, саме завдяки використанню такого юридичного інструментарію суб'єкти реалізують більшість суб'єктивних прав та законних інтересів. Відсутність у законодавстві необхідних засобів перетворення «належного» в «існуюче» характеризує правовий механізм недостатньою якістю правового регулювання [27, с. 423].

О. Г. Рогова також вважає, що найбільш дослідженими серед правових механізмів є механізм правового регулювання. Як і будь-який інший управлінський процес, правове регулювання прагне досягнення своєї мети – якісного упорядкування суспільних відносин. Механізм правового регулювання відіграє роль своєрідного юридичного «мосту», що поєднує інтереси суб'єктів з практикою їх реалізації, доводить процес державного управління до логічного результату [27, с. 423].

Що ж стосується організаційних механізмів, то В. В. Калюжний з цього приводу зазначає, що кожна складна система (комплекс) володіє внутрішньою або зовнішньою підсистемою управління, що виконує різні функції управління [28, с. 422].

На переконання В. В. Калюжного, окрема функція управління може бути реалізована за допомогою організаційного механізму, дія якого може бути спрямована на кон'югацію (з'єднання комплексів), інгресію (входження елемента одного комплексу в інший) і дезінгресію (розпад комплексу) [28, с. 422].

Як зауважує В. В. Калюжний, організаційний механізм – це послідовність етапів проектування структур, детального аналізу і визначення системи цілей, продуманого виділення організаційних підрозділів і форм їх координації для забезпечення функціонування деякого комплексу (організаційної системи). Кінцевим результатом функціонування організаційного механізму є побудова організаційної системи, коли виявляється:

1) внутрішня впорядкованість, узгодженість взаємодії більш-менш диференційованих і автономних частин цілого, обумовлена його будовою;

2) сукупність процесів або дій, що ведуть до утворення і вдосконалення взаємозв'язків між частинами цілого.

Стосовно організаційних систем, на думку В. В. Калюжного, застосовують два уточнюючих поняття: а) механізм функціонування – сукупність правил, законів і процедур, що регламентують взаємодію учасників організаційної системи; б) механізм управління – сукупність процедур ухвалення управлінських рішень [28, с. 422].

При цьому В. В. Калюжний визначає організаційний механізм у державному управлінні як підсистему управління, призначену для перетворення певного організуючого впливу органу державної влади (суб'єкта) у бажану (цільову) поведінку, результативність та ефективність діяльності об'єкта управління [28, с. 422 – 423].

Похідним поняттям від правового та організаційного механізму є, відповідно, механізм реалізації конституційно-правової відповідальності. Слід зазначити, що проблеми самого механізму конституційно-правової відповідальності досліджувались у наступних аспектах: 1) взаємозв'язок механізмів соціальної та конституційно-правової відповідальності (А. Ф. Плахотний) [29]; 2) основи механізму конституційно-правової відповідальності (Н.М. Колосова, В. Ф. Мелашенко) [30; 31]; 3) специфіка механізму конституційно-правової відповідальності окремих державних органів (Н. М. Колосова, М. А. Краснов, Л. Т. Кривенко, О. В. Майданик, О. О. Майданик,) [32; 33; 34; 35; 36; 37]; 4) особливості механізму конституційно-правової відповідально-

Юридична природа та специфіка механізму реалізації конституційно-правової відповідальності в Україні сті політичних партій (В. І. Полевий) [39; 40; 41]; 5) механізм застосування конституційно-правової відповідальності та протидії конституційним деліктам (В. О. Лучин, В. Ф. Погорілко, В.Л.Федоренко) [42].

В науці конституційного права питання механізму реалізації конституційної відповідальності найбільш повно досліджувалось на дисертаційному рівні В. І. Кафарським та В. І. Полевим (у контексті конституційно-правової відповідальності політичних партій). Під механізмом реалізації конституційної відповідальності В. І. Кафарський та В. І. Полевий розуміють сукупність взаємопов'язаних елементів, які дозволяють трансформувати «нормативність» субінституту конституційної відповідальності у впорядкованість суспільних відносин, що задовольняють інтереси суб'єктів конституційного права, встановлюють та забезпечують конституційний правопорядок [43, с. 387; 44, с. 142; 45, с. 66].

Аналізуючи дане визначення, варто зауважити наступні особливості: 1) позитивним є те, що В. І. Кафарський та В. І. Полевий акцентують у даному визначенні увагу на зв'язку нормативних елементів конституційно-правової відповідальності з функціональними її елементами. Але, крім нормативного та функціонального елементів, існують ще інституційні та ідеологічні елементи; 2) з іншого боку, не зрозуміло, в якому значенні вважається нормативність – у вузькому розумінні (як визначеність лише конституційно-правовими нормами) чи у широкому розумінні (визначеність не лише конституційно-правовими нормами, а й іншими нормами, які також визначають певні права та обов'язки суб'єктів державно-політичних відносин та встановлюють певну позитивну відповідальність за їх здійснення). Дане питання має значення для визначеності того факту, який комплекс норм може бути нормативною основою для реалізації механізму конституційної відповідальності; 3) крім того, у визначенні мова йде про задоволення інтересів суб'єктів конституційних відносин, в той час як поняття «інтерес» є лише суб'єктивною категорією, яка виражається через призму прав цих суб'єктів, а поза увагою залишено обов'язки і заборони. В той же час, конституційні права, обов'язки і заборони, встановлені правовими нормами, є одно-

часно поняттями об'єктивними (визначеними об'єктивним правом) і суб'єктивними (їх реалізація залежить від волі суб'єктів). В свою ж чергу, конституційно-правова відповідальність має на меті якраз забезпечення єдності суб'єктивного та об'єктивного у конституційних відносинах – відповідності поведінки суб'єктів конституційних відносин конституційно-правовим нормам; 4) разом з тим, не слід зводити мету механізму реалізації конституційно-правової відповідальності лише до забезпечення конституційного правопорядку недоцільно, оскільки, крім правопорядку, існують ще пов'язані з ним такі конституційно-правові явища як «законність» та «дисципліна» [45, с. 66 – 67].

Вважаємо, що механізм реалізації конституційно-правової відповідальності – це сукупність пов'язаних між собою нормативних, інституційних, функціональних та ідеологічних елементів (автономних підсистем), за допомогою яких забезпечується свідоме використання своїх прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, а в разі вчинення конституційно-правового делікту – застосування конституційно-правових санкцій з метою забезпечення конституційної законності, дисципліни та правопорядку [45, с. 67].

Ознаками механізму реалізації конституційно-правової відповідальності, на наш погляд, виступають: 1) він являє собою сукупність взаємопов'язаних нормативних, інституційних, функціональних та ідеологічних елементів (автономних підсистем); 2) спрямований на забезпечення свідомого використання суб'єктами конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) своїх прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, чим забезпечує реалізацію, у першу чергу, їх позитивної (перспективної) конституційної відповідальності; 3) у разі вчинення вищевказаними суб'єктами конституційно-правових деліктів він спрямований на втілення їх негативної (ретроспективної) конституційної відповідальності у формі конституційно-правових санкцій; 4) кінцевою метою механізму реалізації конституційно-правової відповідальності суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) є забезпечення у їх діяльності та

у конституційних відносинах, суб'єктами яких вони виступають, конституційної законності, дисципліни та правопорядку [45, с. 67 – 68].

До складу механізму конституційної відповідальності, на думку В. І. Кафарського та В. І. Полевого, мають входити наступні елементи: 1) сукупність правових норм, що визначають конституційно-правовий статус суб'єктів (серед цих норм особливе місце займають норми, які встановлюють функціональні обов'язки суб'єктів, невиконання яких є підставою для застосування санкцій); 2) правові норми, які визначають форми протиправної їх діяльності; 3) державні органи, які здійснюють контроль за діяльністю цих суб'єктів з метою своєчасного реагування на протиправні дії останніх; 4) нормативно визначена процесуальна форма розгляду справ про відповідальність суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і суб'єктів державно-владних та державно-політичних відносин); 5) органи правосуддя, у компетенцію яких входить здійснення конституційного правосуддя в його широкому розумінні (тобто не лише контроль за відповідністю законів та інших правових актів Конституції України) [43, с.388 – 389; 44, с. 143; 45, с. 68; 46, с. 3].

В цілому погоджуючись з такою конструкцією, вважаємо за доцільне викласти ці елементи у більш системній формі. Зокрема, пропонується об'єднати правові норми, які визначають конституційно-правовий статус суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин), правові норми, які визначають форми їх протиправної діяльності, а також включити сюди інші норми, які викладені у статусних законах про цих суб'єктів. Таку сукупність норм пропонується визначити як нормативну (регулятивну) підсистему механізму реалізації конституційно-правової відповідальності суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин).

Пропонується також визначити, як єдиний елемент, державні органи, які здійснюють контроль за діяльністю суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин), органи правосуддя, у компетенцію яких

входить здійснення конституційного правосуддя і які разом забезпечують державний контроль, а також громадянське суспільство та його інститути, які забезпечують громадянський контроль і тим самим сприяють реалізації як позитивної (перспективної), так і негативної (ретроспективної) конституційної відповідальності таких суб'єктів. Сукупність суб'єктів, які забезпечують державний та громадянський контроль у сфері конституційної відповідальності, пропонується визначити, як інституційну підсистему механізму реалізації конституційно-правової відповідальності [45, с. 68 – 69].

Нормативно визначену процесуальну форму розгляду справ про відповідальність суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) пропонується розглядати більш широко – як сукупність процедур та порядків, пов'язаних з реалізацією їх конституційної відповідальності (як позитивної (перспективної), так і негативної (ретроспективної) відповідальності). Їх пропонується розглядати як функціональну підсистему механізму реалізації конституційно-правової відповідальності.

Разом з тим, на наш погляд, варто виділити також ідеологічну підсистему механізму реалізації конституційної відповідальності, який включає в себе свідоме ставлення суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) до реалізації своїх прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, а також до здійснення своїх завдань і функцій перед іншими суб'єктами конституційних відносин (позитивна (перспективна) конституційна відповідальність, яка передбачає у першу чергу інтелектуальний аспект), а також готовність нести відповідальність за вчинення конституційно-правових деліктів (негативна (ретроспективна) конституційна відповідальність, яка виражається у першу чергу через вольовий (поведінковий) аспект) [45, с. 69].

Висновки. Таким чином, механізм реалізації конституційно-правової відповідальності – це сукупність пов'язаних між собою нормативних, інституційних, функціональних та ідеологічних елементів (автономних підсистем), за допомогою яких

забезпечується свідоме використання своїх прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, а в разі вчинення конституційно-правового делікту – застосування конституційно-правових санкцій з метою забезпечення конституційної законності, дисципліни та правопорядку.

Слід також зауважити, що ознаками механізму реалізації конституційно-правової відповідальності, на наш погляд, виступають: 1) він являє собою сукупність взаємопов'язаних нормативних, інституційних, функціональних та ідеологічних елементів (автономних підсистем); 2) спрямований на забезпечення свідомого використання суб'єктами конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) своїх прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, чим забезпечує реалізацію, у першу чергу, їх позитивної (перспективної) конституційної відповідальності; 3) у разі вчинення вищевказаними суб'єктами конституційно-правових деліктів він спрямований на втілення їх негативної (ретроспективної) конституційної відповідальності у формі конституційно-правових санкцій; 4) кінцевою метою механізму реалізації конституційно-правової відповідальності суб'єктів конституційних правовідносин (в т. ч. і державно-владних та державно-політичних відносин) є забезпечення у їх діяльності та у конституційних відносинах, суб'єктами яких вони виступають, конституційної законності, дисципліни та правопорядку.

1. *Энциклопедический словарь / Гл. редактор Б. А. Введенский. М.: Государственное научное издательство «Большая советская энциклопедия». Т.2. 1954. 720 с.*
2. *Механізм // Вільна енциклопедія. URL: <http://uk.wikipedia.org/wiki/Механізм>.*
3. *Толковый словарь русского языка: в 4 т.: собр. соч. / под ред. Д. Н. Ушакова; распространитель Дискавери. М.: Адепт, 2004. Электрон. опт. диск (CD): зв., цв.; 12 см.*
4. *Радченко О. Родові ознаки категорії «механізм» в соціальних науках: URL: <http://kbuara.kharkov.ua/e-book/putp/2013-3/doc/1/03.pdf>.*
5. *Фарукишин М. Политическая система общества // Политнаука: политология в России и в мире. URL: <http://www.politnauka.org/library/teoria/farukshin.php>.*

6. Горлач М. Політологія: наука про політику : підручник [для студ. вищ.навч. закл.]. К.: Центр учб. літератури, 2009. 840 с.
7. Теория политики : Учебное пособие / под ред. Б. А. Исаева. СПб.: Питер, 2008. 464 с.
8. Політологічний енциклопедичний словник. / Упорядник В. П. Горбатенко; За ред. Ю. С. Шемшученка, В. Д. Бабкіна, В. П. Горбатенка. – 2-е вид., доп і перероб. К.: Генеза, 2004. 736 с.
9. Політологія : Довідник / М. І. Обушний, А. А. Коваленко, О. І. Ткач; За ред. М. І. Обушного. К.: Довіра, 2004. 599 с.
10. Добролюбов А. Государственная власть как техническая система: О трех великих социальных изобретениях человечества. Изд. 2-е, стереотипное. М.: Едиториал УРСС, 2003. 240 с.
11. Морозов Є. Л. Механізми державного управління науково-технічними програмами та проектами соціально-економічного розвитку регіону : дис. ... к-та наук з держ. упр. : 25.00.02. Донецьк, 2005. 188 с.
12. Кульман А. Экономические механизмы / Пер. с фр. Е. П. Островской; Общ. ред. Н. И. Хрустальной. М.: Прогресс: Универс, 1993. 188 с.
13. Амосов О. Ю. Перетворення механізмів державного регулювання економічного розвитку // Державне управління та місцеве самоврядування: Збірник наукових праць: У 2 ч. / За заг. ред. Г. І. Мостового, Г. С. Одінцової. Х.: ХарРІДУ УАДУ, 2001. Вип. 2. С. 10 – 16.
14. Максимова Т. Регіональний розвиток (аналіз і прогнозування): Монографія. Луганськ: Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2003. 304 с.
15. Стиглиц, Д. Экономика государственного сектора / Науч. ред. пер. [с англ.] Г. М. Куманин. М.: Изд-во Моск. ун-та : Изд. дом "ИНФРА-М", 1997. 718 с.
16. Фінансовий механізм // Вільна енциклопедія. URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/фінансовий_механізм.
17. Федорчак О. Класифікація механізмів державного управління // Демократичне врядування: Науковий вісник: Електронне наукове фахове видання. 2008. Вип. 1. URL: http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/DeVr/2008-01/O_Fedorchak.pdf.
18. Державне управління: Словник-довідник / Українська Академія держ. управління при Президентові України; Інститут проблем держ. управління та місцевого самоврядування / В.М. Князев (заг. ред.), В. Д. Бакуменко (уклад.), В. Д. Бакуменко (заг.ред.). К.: Видавництво УАДУ, 2002. 228 с.
19. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления: курс лекцій. 3-е изд., доп. М : Изд-во ОМЕГА-Л, 2005. 584 с.

20. Шамхалов Ф. *Теория государственного управления*. М.: ЗАО «Издательство «Экономика», 2002. 638 с.
21. Нижник Н. *Системний підхід в організації державного управління: Навчальний посібник / За заг. ред. Н. Р. Нижник*. К. : УАДУ, 1998. 160 с.
22. Цветков В. *Державне управління: основні фактори ефективності (політико-правовий аспект)*. Х.: Видавництво Право, 1996. 164 с.
23. Рудніцька Р. *Механізми державного управління: сутність і зміст / За наук. ред. д.е.н., проф. М. Д. Лесечка, к.е.н., доц. А. О. Чемериса*. Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2005. 28 с.
24. Кузнєцов А. *Механізм державного управління: етимологія поняття*. Харків. регіон. ін-т держ. упр. НАДУ Харків, 2005. 17 с.
25. *Державне управління і менеджмент: Навчальний посібник у таблицях і схемах / За заг. ред. д-ра екон. наук, проф. Г. С. Одінцової*. Х.: ХарРІДУ УАДУ, 2002. 492 с.
26. Тихомиров Ю. А. *Курс административного права и процесса* М. : Юринформцентр: Тихомиров, 1998. 798 с.
27. Рогова О. Г. *Механізми правові // Енциклопедичний словник з державного управління / уклад.: Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін.; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Троциньського, Ю. П. Сурміна*. К.: НАДУ, 2010. 820 с.
28. Калюжний В. В. *Механізми організаційні // Енциклопедичний словник з державного управління / уклад.: Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін.; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Троциньського, Ю. П. Сурміна*. К.: НАДУ, 2010. 820 с.
29. Плахотный А. Ф. *Проблемы социальной ответственности*. Х.: Вища школа, 1981. 191 с.
30. Колосова Н. М. *Конституционная ответственность – самостоятельный вид юридической ответственности // Государство и право*. 1997. № 2. С. 86-90.
31. Мелашенко В. Ф. *Конституційно-правова відповідальність // Конституційне право України: Підручник / Під ред. В. Ф. Погорілка*. К.: Наукова думка, 1999. С. 19-22.
32. Колосова Н. М. *Конституционная ответственность в Российской Федерации: Ответственность органов государственной власти и иных субъектов права за нарушение конституционного законодательства Российской федерации*. М.: Городец, 2000. 192 с.
33. Краснов М. А. *Ответственность в системе народного представительства: Методологические подходы*. 2-е изд. М., 1995. 54 с.

34. Краснов М. А. *Ответственность в системе народного представительства: Автореф. дис... д-ра юр. наук: 12.00.02. М.: МГУ, 1993. 32 с.*
35. Краснов М. А. *Парламентская ответственность депутата // Конституционный строй России. М., 1995. Вып. 2: Вопросы парламентского права. С. 94 – 127.*
36. Кривенко Л. Т. *Конституційна відповідальність глави держави // Віче. 2001. № 10. С. 3 – 18.*
37. Майданик О. В., Майданик О. О. *Проблеми конституційно-правової відповідальності депутата парламенту України // Матеріали міжнародної наукової конференції «Європа, Японія, Україна: шляхи демократизації державно-правових систем». К., 2000. С. 124 – 128.*
38. Полевий В. І. *Конституційна відповідальність політичних партій в Україні: поняття та місце у системі забезпечення національної безпеки // Збірник наукових праць НА СБ України. 2002. № 5. С. 91-97.*
39. Полевий В. І. *Підстави застосування конституційної відповідальності політичних партій // Підприємництво, господарство і право. 2001. № 12. С. 91-94.*
40. Полевий В. І. *Стягнення, що можуть застосовуватися як заходи конституційної відповідальності партій: проблеми їх застосування // Підприємництво господарство і право. 2002. № 2. С. 80-83.*
41. Лучин В. О. *Конституционные деликты // Государство и право. 2000. № 1. С. 12-19.*
42. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. *Юридична відповідальність за порушення конституційного законодавства України // Часопис Київського університету права: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2001. № 1. С. 30-38.*
43. Кафарський В. І. *Конституційно-правове регулювання організації та діяльності політичних партій в Україні: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: спец. 12.00.02. – конституційне право; муніципальне право. К., 2010. 471 с.*
44. Полевий В. І. *Конституційна відповідальність політичних партій в Україні: дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: спец. 12.00.02. – конституційне право. К., 2004. 200 с.*
45. Книш В. В. *Механізм реалізації конституційно-правової відповідальності суб'єктів конституційних (державно-владних та державно-політичних) правовідносин в Україні // Особливості формування законодавства України: філософсько-правові, історичні та приклад-*

ні аспекти: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 06 березня 2014 року). Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2014. С. 66 – 70.

46. Розвадовський В.І. Особливості реалізації повноважень Конституційним судом України // *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. Випуск 41, Івано-Франківськ. 2016. С. 3-15.*

Книш В. В. Юридична природа та специфіка механізму реалізації конституційно-правової відповідальності в Україні

Стаття присвячена сутнісним та функціональним аспектам реалізації конституційно-правової відповідальності в Україні. На думку автора, механізм реалізації конституційно-правової відповідальності – це сукупність пов’язаних між собою нормативних, інституційних, функціональних та ідеологічних елементів (автономних підсистем), за допомогою яких забезпечується свідоме використання своїх прав, виконання обов’язків, дотримання заборон, а в разі вчинення конституційно-правового деликту – застосування конституційно-правових санкцій з метою забезпечення конституційної законності, дисципліни та правопорядку.

Ключові слова: відповідальність, соціальна відповідальність, юридична відповідальність, конституційна відповідальність, конституційно-правова відповідальність, механізм, соціальний механізм, механізм конституційно-правової відповідальності.

Кныш В. В. Юридическая природа и специфика механизма реализации конституционно-правовой ответственности в Украине

Статья посвящена сущностным и функциональным аспектам реализации конституционно-правовой ответственности в Украине. По мнению автора, механизм реализации конституционно-правовой ответственности - это совокупность связанных между собой нормативных, институциональных, функциональных и идеологических элементов (автономных подсистем), с помощью которых обеспечивается сознательное использование своих прав, исполнение обязанностей, соблюдение запретов, а в случае совершения конституционно-правового деликта - применение конституционно-правовых санкций с целью обеспечения конституционной законности, дисциплины и правопорядка.

Ключевые слова: ответственность, социальная ответственность, юридическая ответственность, конституционная ответственность, конституционно-правовая ответственность, механизм, социальный механизм, механизм конституционно-правовой ответственности.

Knysh V.V. Legal nature and specificity of the mechanism for the implementation of constitutional responsibility in Ukraine

The problem of the implementation of constitutional responsibility of Ukraine has two main aspects: 1) the legal aspect, that is, the regulatory framework governing

this type of responsibility; 2) organizational aspect – a system of measures aimed at implementing measures of constitutional legal responsibility.

In Ukraine, there is a problem of both regulatory support and the implementation of organizational foundations in this area. That is why the problem of legal consolidation and implementation of the legal liability mechanism in Ukraine is relevant and practically significant.

In connection with all of the above, the article is devoted to the essential and functional aspects of the implementation of constitutional responsibility in Ukraine.

According to the author, the mechanism for the implementation of constitutional legal responsibility is a set of interrelated normative, institutional, functional and ideological elements (autonomous subsystems), with the help of which the conscious use of their rights, fulfilment of obligations, compliance with prohibitions, and in the case of constitutional legal tort - the application of constitutional legal sanctions in order to ensure constitutional legality, discipline and the rule of law.

The author also substantiates that, in our opinion, the following are the signs of the mechanism for implementing constitutional legal responsibility: 1) it is a set of interrelated normative, institutional, functional and ideological elements (autonomous subsystems) 2) is aimed at ensuring the conscious use of constitutional legal relations by subjects (in vol. Ch. And state-power and state-political relations) of their rights, fulfilment of duties, compliance with prohibitions, which ensures the implementation nation, first of all, their positive (perspective) constitutional responsibility; 3) in the event that the above-mentioned entities commit constitutional law tortes, it is aimed at incarnating their negative (retrospective) constitutional responsibility in the form of constitutional legal sanctions; 4) the ultimate goal of the mechanism for implementing the constitutional legal responsibility of subjects of constitutional legal relations (including Ch. And state-power and state-political relations) is to ensure constitutional legality, discipline and law and order in their activities and in the constitutional relations of which they are subjects.

Keywords: responsibility, social responsibility, legal responsibility, constitutional responsibility, constitutional legal responsibility, mechanism, social mechanism, constitutional legal responsibility mechanism.

Медицький І.Б.

ГУМАНІТАРНІ ТА СОЦІАЛЬНО- ЕКОНОМІЧНІ НАСЛІДКИ АВТОМОБІЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ: КРИМІНОГЕННИЙ АСПЕКТ

УДК 343.9

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.62-76>

Постановка проблеми. Сучасний рівень кримінологічної теорії у частині наслідків злочинності не відповідає суспільній значущості проблеми та пов'язаним з нею практичним потребам.

Хоча останнім часом, як вітчизняні, так і зарубіжні науковці, усе частіше звертаються у своїх пошуках до цієї фундаментальної проблеми кримінологічної науки [7, с.169].

Протягом останніх десятиліть у світі спостерігається стрімке зростання кількості транспортних засобів та підвищення інтенсивності дорожнього руху, що призводить до збільшення кількості дорожньо-транспортних пригод (надалі по тексту – ДТП) та їх негативних наслідків. За даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, дорожньо-транспортний травматизм на сьогодні є однією із найбільших проблем охорони здоров'я. За прогнозами, у 2030 р. дорожньо-транспортні пригоди можуть стати однією з основних п'яти причин смертності людей у світі. В Україні рівень смертності та травматизму унаслідок ДТП є одним із найвищих в Європі, а рівень організації безпеки дорожнього руху залишається украй низьким, про що у своїх звітах неодноразово наголошували експерти ВООЗ, Світового банку та інших міжнародних інституцій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Кримінологічна характеристика злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту загалом та автотранспортних злочинів, зокрема; проблемні моменти їх кримінально-правової кваліфікації виступали предметом досліджень А.М. Бабенко, Д.В. Горшкова, В.В. Ємельяненко, В.А. Звіряки, Ю.Ф. Іванова, В.А. Мисливого, Б.Ф. Мицака, О.М. Мойсюка, А.В. Піддубної, К.О. Полтави, Р.В. Щупаківського та ін. Водночас, питання наслідків автотранспортної злочинності, що уособлюють суспільну небезпечність вказаного різновиду та є відповідним інформаційним базисом ефективної кримінологічної (у частині припинення і запобігання злочинності) та кримінально-правової (у частині криміналізації / декриміналізації злочинів) політик з'ясований у недостатньому обсязі.

Стаття має за мету розкрити гуманітарні та соціально-економічні наслідки автомобілізації в Україні у контексті їх криміногенності та «ціни» для суспільства, а також, на основі відповідних узагальнень, з'ясувати стан судового правозастосування у цій площині.

Виклад основного матеріалу. Міжнародне співтовариство приділяє значну увагу розробці та здійсненню стратегічних заходів із безпеки дорожнього руху, спрямованих на запобігання дорожньо-транспортному травматизму. Зокрема, ГА ООН 02.03.2010 р. прийнято резолюцію № 64/255 «Підвищення безпеки дорожнього руху в усьому світі», співавторами якої стали 69 країн-членів та до реалізації якої долучилася також Україна. Резолюцією проголошено 2011-2020 роки Десятиліттям дій з безпеки дорожнього руху.

Масштабність проблеми та необхідність активізації зусиль у даному відношенні зафіксовано, у тому числі, у Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року (розпорядження КМ України від 14.06.2017 р. №481-р), Державній програмі підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року (постанова КМ України від 25.04.2018 р. № 435).

Аналіз даних про стан злочинності 2005-2012 рр. засвідчує, що в країні щорічно вчинялося близько 13 тис. злочинів у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, що становить 3,1% від усієї зареєстрованої злочинності. За вказаний період постраждало понад 100 тис. осіб, з яких загинуло 25 436 [2, с.192].

За 2011-2016 роки в Україні зареєстровано близько 170,8 тис. ДТП з постраждалими, у яких загинуло 26,7 тис. та травмовано 210,4 тис. осіб. У 2016 р. зафіксовано зростання кількості ДТП на 5,1% та травмованих у них осіб на 6,4% порівняно з 2015 роком. Понад 42,6% загиблих у 2016 р. були пішоходами та велосипедистами. За останній шестирічний період на дорогах України загинуло 1,4 тис. дітей віком до 18 років, а дорожньо-транспортні пригоди в Україні є першою за поширеністю причиною смерті молоді віком від 15 до 24 років та другою за поширеністю причиною смерті дітей віком від 5 до 14 років. За питомими показниками аварійності та наслідків дорожньо-транспортних пригод Україна також є одним з лідерів серед європейських країн. Так, у середньому в країнах – членах ЄС (за даними 2015 р.) на 100 тис. жителів припадає 5,1% загиблих у дорожньо-транспортних

пригодах, на 100 тис. транспортних засобів – 8 загиблих, тоді як в Україні такі показники становлять (за даними 2016 р.) відповідно 8 і 22,1% осіб [12].

Більш предметне уявлення про гуманітарні наслідки дорожньо-транспортного травматизму, характеристику потерпілих від кримінальних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту осіб, динаміку формує наступна статистична інформація судових і правоохоронних органів:

- Генеральної прокуратури України [4];
- Патрульної поліції України (обліковано і адміністративні правопорушення – І.М.) [11];
- судів першої інстанції (за розглядом матеріалів кримінального провадження) [5];

Наведені дані вирізняє певна фрагментарність та розпорошеність, зумовлена об'єктивними чинниками (до прикладу, лише із 20.11.2012 р. розпорядником статистичної інформації стосовно зареєстрованих злочинів виступає Генеральна прокуратура України, Патрульна поліція України розпочала роботу 04.07.2015 р.).

Таблиця № 1

Відомості про осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень					
Рік	Загальна кількість	Загинуло	Осіб жіночої статі	Неповнолітніх	Малолітніх (дітей до 14 років)
	Динаміка до попереднього року (%)				
2013	13 610	2 536	4 853	607	510
2014	12 430 (- 8,7 %)	2 559 (+ 0,9 %)	4 171	549	438
2105	12 430 (0 %)	2 481 (- 3,0%)	4 268	573	490
2016	12 833 (+ 3,2 %)	2 417 (- 2,6%)	4 361	551	522
2017	12 088 (- 5,8 %)	2 395 (- 0,9%)	4 156	516	552
2018	10 260 (- 15,1 %)	2 150 (- 10,2%)	3 610	386	500

До них також слід ставитися із певним ступенем критичності, оскільки останні не відображають реального обсягу втрат для

Таблиця № 2

Рік	Усього ДТП	ДТП з постраждалими		
		усього	загинуло	травмовано
Динаміка до попереднього року (%)				
2016	158 776	26 782	3 410	33 613
2017	162 526 (+2,4 %)	27 220 (+1,6 %)	3 432 (+0,6%)	34 677 (+ 3, 2%)
2018	150 120 (- 7,6%)	24 294 (- 10,7%)	3 350 (-2,4%)	30 884 (- 10,9%)

українського суспільства (людських, ресурсних) від злочинних порушень правил поведінки відповідними суб'єктами. Приміром,

Таблиця № 3

Відомості про потерпілих (Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту, ст.ст. 276-292 КК України)							
Рік	Кількість потерпілих		Кількість фізичних осіб, яким заподіяно шкоди			Кількість юридичних осіб, яким заподіяно шкоду	Моральної та матеріальної шкоди (усього, грн.)
	чоловіки	жінки	життє	здоров'ю	матеріальної та моральної шкоди		
2014	4338	2230	653	2436	3479	270	114 406 266
2015	3948	2010	589	1877	3492	152	134 760 311
2016	3721	1849	579	1764	3227	167	130 103 613
2017	3650	1903	614	1915	3024	126	347 936 323
2018	3256	1894	566	1990	2594	110	129 984 817

затверджений постановою КМ України від 30.06.2005 р. (№538)

Порядок обліку дорожньо-транспортних пригод, який визначав процедуру їх єдиного обліку та був обов'язковий для виконання на всій території України, втратив чинність на підставі постанови КМ України від 30.03.2016 р. (№252). Відповідно, правоохоронні органи протягом тривалого строку не виконували обов'язків із ведення загальнодержавного обліку ДТП, метою якого було одержання об'єктивних статистичних даних для оцінки стану аварій-

ності на дорогах України, аналізу причин виникнення цих пригод і вжиття заходів до їх запобігання. Ситуація змінилася лише із затвердженням 22.05.2019 р. нової редакції Правил ведення обліку дорожньо-транспортних пригод (постанова КМ України № 424).

Протягом тривалого часу, через відсутність синхронізації із медичними закладами інформації про ДТП та постраждалих у них осіб, указані дані не потрапляли до відомчої статистики правоохоронних органів. Наслідком чого є суттєві розбіжності із даними МОЗ України, Державної служби статистики України, які, за окремими оцінками, сягають 50% [10].

Висловлені рекомендації щодо необхідності обрахунку загального обсягу втрачених років потенційного життя через передчасну смертність від ДТП в Україні, уніфікації підходів до розрахунку економічного збитку від втрати життя та розроблення єдиної методології оцінки втрат держави згідно міжнародних стандартів є вкрай актуальними [8], однак наразі їх реалізація залишається ініціативою здебільшого науковців та активних громадських інституцій.

Науковцями Інституту демографії та соціальних досліджень імені М. Птухи НАНУ проведено дослідження масштабу смертності у ДТП, а також обсягу втрачених років потенційного життя. На підставі отриманих розрахунків, у 2015 р. усі смертні випадки, пов'язані з транспортом, стали причиною втрат років потенційного життя, які можна оцінити у 108,74 тис. людино-років (у 2013 р. – 128,18 тис.). Переважна більшість смертей – результат загибелі у автодорожній пригоді, на частку нещасних випадків, пов'язаних із залізничним, повітряним, водним або космічним транспортом, припадають лише поодинокі смерті. Загальна кількість втрачених років потенційного життя чоловіків учетверо вища, ніж жінок, формуючи, при цьому, 80% усіх втрат. Понад половина (56%) смертей до досягнення 65 років припадала у 2015 р. на інтервал 20-44 роки. Наступна конвертація цих втрат у економічному еквіваленті показала, що розрахована величина ВВП, недоотриманого внаслідок передчасної смертності населення України в дорожньо-транспортних пригодах, становила у 2015 р. 5 млрд. грн., або більш як 230 млн. дол. США [15].

Соціально-економічні наслідки. За даними Світового банку, збитки економіки від ДТП складають 1,5-2,5% ВВП України, а сукупні річні збитки становлять 4,5 мільярди доларів [14].

Експертами Національної програми з попередження дорожньо-транспортного травматизму дітей та молоді «Traffic Challenge», проведено глобальне дослідження оцінки вартості життя та сукупних збитків від ДТП (за статистичними даними 2015 року), з використанням відповідної методики:

1) перший підхід – обрахунок економічних втрат і витрат держави, який базується на офіційних даних та обрахунку збитків, недоотриманих доходів держави. Серед прямих витрат виділяються витрати лікарень на лікування потерпілих, виплата пенсій, одноразові виплати на поховання загиблих, збитки служби з експлуатації доріг від ліквідації наслідків ДТП, витрати Управління безпеки дорожнього руху, Національної поліції і юридичних органів на розслідування ДТП. До непрямих витрат віднесено податки, недоотримані державою у період непрацездатності працівників, недоотримане ВВП, витрати підприємств, співробітники яких потрапили в ДТП, втрати членів сім'ї людини у вигляді недоотриманого доходу. За першим методом вартість життя складає 79 618 дол. США (або 1 736 458 грн.), а загальний річний збиток держави складає 485 млн. долар. США (або 10 млрд. 583 грн., 0,53% ВВП);

2) другий підхід – обрахунок економічних втрат та витрат держави і домогосподарств, який базується на офіційних даних, обрахунку збитків, недоотриманих доходів держави, витрат домогосподарств (витрати внаслідок передчасної смерті (недоотримане ВВП, пенсії особам, які були на утриманні померлого; а також витрати домогосподарств у вигляді недоотриманої зарплатні протягом потенційного життя) або травматизму (державою виплачує лікарняні, недоотримує ВВП протягом лікування потерпілого; витрати домогосподарств обраховувались у вигляді витрат на лікування). За другим методом вартість життя складає 177 тис. 108 дол. США (або 3 862 721 грн.) загальний річний збиток держави складає 1 млрд. 197 дол. США (або 26 млрд. 113 грн., 1,32% ВВП);

3) третій підхід – обрахунок соціально-економічних збитків за валовим методом, або європейський обрахунок, який базується на оціночних даних усіх витрат (держави, домогосподарств, моральних збитків). Складовими компонентами виступали: фактичний матеріальний збиток (вартість ремонту автомобіля), адміністративні витрати (вартість пошкодження автомобільної дороги, витрати поліції), медичне обслуговування (надання першої допомоги, виїзд швидкої на місце ДТП, вартість госпіталізації, подальше перебування в лікарні, витрати на хірургію тощо), витрати на ритуальні послуги у випадку смертельних ДТП, людські витрати (біль, горе, страждання). За третім методом вартість життя українця становить 400 тис. 378 дол. США (10 490 840 грн.), а загальний економічний збиток від ДТП – 2 млрд. 074 дол. США (або 45 млрд. 227 грн., 2,5% ВВП) [9].

А.А. Безуглий пропонує, при визначенні загальної величини соціально-економічних втрат від ДТП враховувати як прямі, так і непрямі народногосподарські втрати. До прямих витрат, науковець, зокрема, відносить: збитки власників рухомого складу автомобільного транспорту; збитки служби з експлуатації доріг від ліквідації наслідків ДТП; витрати ДАІ і юридичних органів на розслідування ДТП; витрати медичних закладів на лікування потерпілих; витрати підприємств, співробітники яких стали жертвами аварій (оплата бюлетенів, видача допомоги); витрати державних органів соціального забезпечення (пенсії) і страхові виплати. Непрямі втрати утворюють втрати народного господарства внаслідок тимчасового або повного вибуття людини зі сфери матеріального виробництва, порушення виробничих зв'язків і моральні втрати. Соціально-економічні втрати від ДТП, на його думку, включають у себе втрати від загибелі та поранення людей; збитки від пошкодження транспортних засобів; збитки від псування вантажу; збитки від пошкодження автомобільної дороги та її елементів. А.А. Безуглий цілком слушно відносить втрати від загибелі та поранення людей до найбільшої частини втрат від ДТП, включаючи до них наступні соціально-економічні показники: економічні втрати через вибуття людини зі сфери виробництва; соціально-економічні втрати держави при виплаті пенсій по інвалідності та у разі втрати годувальника, а також при оплаті

лікування у лікарнях і тимчасової непрацездатності; соціально-економічні втрати через загибель дітей [1, с.231].

Автори праці «США: злочинність та політика» відзначали, що у відношенні до вбивств збитки вираховуються на основі середнього заробітку, віку потерпілих та середньої тривалості життя американця [6, с.243]. Запропонований алгоритм підставно застосувати й до вітчизняних даних кримінальної статистики, з'ясувавши, у тому числі, економічний розмір втрат у результаті позбавлення життя потерпілих від автотранспортних деліктів осіб. При цьому, варто погодитися із Л.В. Кондратюком та В.С. Овчинським, які пропонують враховувати не середній заробіток жертви, а різницю між ВВП на душу населення та фактичним споживанням [6, с.245].

Вихідні дані для підрахунку (2018 рік):

t – середня тривалість життя (обидві статі) – 71 рік [13, с.56];

V – номінальний ВВП у розрахунку на одну особу – 84 190 грн. [3];

C – фактичне кінцеве споживання у розрахунку на одну особу (за рік) – 75 627 грн. [3];

t₂ – середній вік жертв злочинів. Статистичні дані Генеральної прокуратури надмірно не деталізують кримінологічно значиму інформацію про вік потерпілих від злочинної поведінки осіб, виділяючи критерії: повнолітні/неповнолітні/малолітні особи; особи похилого віку. Дані Державної судової адміністрації характеризують повнолітніх та неповнолітніх потерпілих від злочинів, хоча більшою мірою вони орієнтовані на особу злочинця: у частині притягнутих до кримінальної відповідальності та видів кримінального покарання; складу засуджених, у тому числі неповнолітніх.

Узагальнення вироків у справах за статтями 286, 135 КК України, кваліфікованими ознаками яких є заподіяння смерті одному чи декільком потерпілим (ЄДРСР, 50 вироків, 2017-2019 рр.) дало можливість автору встановити середній вік їх жертв: 2017 р. – 44 роки, 2018 р. – 40 років, 2019 р. – 41 рік;

N – кількість загиблих від злочинів осіб: згідно даних Генеральної прокуратури України у 2018 р. від ДТП загинуло 2 150 осіб [4].

Арифметичним шляхом можна вирахувати втрати для суспільства у зв'язку із передчасною смертю особи унаслідок злочинного порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту. Економічний збиток визначається як різниця між валовим внутрішнім продуктом та фактичним кінцевим споживанням у розрахунку на одну особу: $S = B - C$ (84 190 – 75 627 = 8 563 грн.). Отримана величина втрат множитья на кількість років, які у середньому не доживає жертва злочину (передбачених указаними вище кримінально-правовими нормами), тобто $t - t_2$ (71 – 40 = 31 рік). Далі обраховуємо економічні втрати від смерті однієї особи: $Втр = (t - t_2) S = 31 * 8 563 = 265 453$ грн. Після чого отримуємо сумарну величину економічних втрат від смертей означених осіб у 2018 році: $Всп = Втр N$ (265 453 грн. * 2 150 = 570 млн. 723 тис. грн.). І це дані тільки за один рік.

Чинне законодавство (Закони України «Про зайнятість населення», «Про прожитковий мінімум») послуговується терміном «працездатні особи» та відносить до їх числа осіб віком від 16 років, які проживають на території України, за станом здоров'я здатні до активної трудової діяльності й не досягли встановленого законом пенсійного віку. Право на пенсію за віком мають чоловіки – після досягнення 60 років і при стажі роботи не менше 25 років; жінки – після досягнення 55 років і при стажі роботи не менше 20 років (ст.12 ЗУ «Про пенсійне забезпечення»). Кримінологічна характеристика автотранспортних злочинів підтверджує, що переважаючу частину потерпілих від вказаної протиправної поведінки становлять особи саме працездатного віку. Згідно отриманих автором результатів узагальнення вироків, про які мова йшла вище, кількість осіб працездатного віку, які загинули у результаті злочинів, передбачених ст.ст. 286, 135 КК України, становить 70%, що можна віднести до числа негативних криміногенних наслідків у питанні збереження та відтворення життєвого потенціалу.

Слід відзначити, що судова практика розгляду справ про злочини, передбачені частинами 2 та 3 ст.286 КК України «Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами», якщо вони спричинили смерть потерпілого чи загибель кількох осіб, налічує

непоодинокі випадки більш ніж лояльного ставлення до особи злочинця через застосування ст.75 КК України та подальшого їх звільнення від відбування покарання із встановленням іспитового строку. У 44% проаналізованих автором випадків засуджені особи були звільнені від відбування покарання, з них: у 38% випадків – на підставі ст.75 КК України, 6% випадків – на підставі Закону України «Про амністію». Практиці відомі й випадки, коли від відбування покарання (як основного, так і додаткового – у виді позбавлення права на керування транспортним засобом), на підставі ст.75 КК України звільняють особу, винну у загибелі 2-ох осіб (ч.3 ст.286 КК України). Існуюча тенденція, як видається, не співвідноситься із кримінологічною характеристикою, зокрема, «ціною» автотранспортних злочинів для суспільства та не досягає декларованої ст.50 КК України мети покарання – кари і запобігання вчинення нових злочинів як засудженими, так і іншими особами.

Згідно роз'яснень, викладених у пунктах 20, 21 Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. №14 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті», при призначенні покарання за відповідною частиною ст. 286 КК України, суди мають враховувати не тільки наслідки, що настали, а й характер та мотиви допущених особою порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту, її ставлення до цих порушень та поведінку після вчинення злочину, вину інших причетних до нього осіб (пішоходів, водіїв транспортних засобів, працівників, відповідальних за технічний стан і правильну експлуатацію останніх, тощо), а також обставини, які пом'якшують і обтяжують покарання, та особу винного. У кожному випадку призначення покарання за частинами 1 та 2 ст. 286 КК України необхідно обговорювати питання про доцільність застосування до винного додаткового покарання – позбавлення права керувати транспортними засобами або обіймати посади, пов'язані з відповідальністю за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів, відповідно. При винесенні обвинувальних вироків суди, в цілому, керуються вказаними роз'ясненнями, у абсолютній більшості справ (86% із досліджених) приймаючи рішення

про позбавлення особи права керувати транспортним засобом на той чи інший термін. З іншого боку, обґрунтовуючи рішення про наявність підстав для застосування означеного додаткового покарання, суди одночасно звільняють від його відбування на підставі ст.75 КК України, що є нелогічним та також не відповідає меті як загальної, так і спеціальної превенції.

Висновки. З огляду на зазначене, кримінологічна та кримінально-правова політика протидії автотранспортним злочинам повинна відповідати вимогам своєчасності та повноти реагування, чому безумовно сприятиме отримання реальної інформації про їх кількісно-якісні негативні наслідки. Кримінологічно значуща інформація про наслідки автотранспортної злочинності характерна своєю неповнотою та фрагментарністю, не даючи уявлення про дійсну «ціну» цього різновиду для українського суспільства. Допускаємо, що у силу неповноти отримуваної інформації застосування судами окремих кримінально-правових норм про злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту не співвідноситься із декларованою КК України метою кари за вчинене, а також загальної і спеціальної превенції.

1. Безуглий А.О. *Оцінка соціально-економічних втрат від дорожньо-транспортних пригод. Управління проектами, системний аналіз і логістика*. К.: НТУ. 2013. Вип. 12. С.231-238. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/opac/search.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Upsal%5F2013%5F12%5F28%2Epdf (дата звернення: 23.11.2019)
2. Бабенко А.М. *Запобігання злочинності в регіонах України: концептуально-методологічний та праксеологічний вимір: монографія / А. М. Бабенко*. Одеса: ОДУВС, 2014. 416 с.
3. Валовий внутрішній продукт у I–IV кварталах 2018 року й у 2018 році. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/express/expr2019/03/38.pdf> (дата звернення: 16.10.2019 р.)
4. Єдиний звіт про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування за 2013-2018 роки. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html> (дата звернення: 02.08.2019)
5. *Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2014-2018 роки*. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 23.11.2019)

6. Кондратюк Л.В., Овчинский В.С. Криминологическое измерение / Под ред. К.К. Горяинова / Л.В.Кондратюк, В.С.Овчинский. М.,2008. 272 с.
7. Медицький І.Б. Структурні елементи «ціни» злочинності у криминологічній науці. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Зб. наук. ст. м. Івано-Франківськ, Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2018. Вип.47. С.169-177.
8. Підсумкова резолюція Першого міжнародного Конгресу з питань реформування системи управління безпеки дорожнього руху (22-23 червня 2017 р., м. Київ). URL: https://www.ucci.org.ua/media/filemanager/Resolution_16%2006%2017.pdf (дата звернення: 03.08.2019)
9. Скільки коштує життя українця в ДТП. URL: <https://life.pravda.com.ua/health/2017/01/30/222337/> (дата звернення: 03.08.2019)
10. Смерть на дорозі: що приховує офіційна статистика про ДТП в Україні. URL: <https://www.epravda.com.ua/publications/2018/09/3/640036/> (дата звернення: 03.08.2019)
11. Статистика ДТП в Україні за 2017-2018 роки. URL: <http://patrol.police.gov.ua/statystyka/> (дата звернення: 02.08.2019)
12. Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року: розпорядження КМ України від 14.06.2017 р. №481-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/481-2017-p/print> (дата звернення: 02.08.2019)
13. Таблиці народжуваності, смертності та середньої очікуваної тривалості життя за 2018 рік. Статистичний збірник. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat_u/2019/zb/08/zb_tabl_nar_2018.pdf (дата звернення: 20.11.2019)
14. Україна повинна скоротити рівень смертності на дорогах щонайменше вдвічі до 2020 року, - Володимир Омелян. URL: <https://mtu.gov.ua/news/28788.html> (дата звернення: 03.08.2019)
15. Ціна втрат, яким можна запобігти. ДТП в Україні. URL: https://dt.ua/macrolevel/cina-vtrat-yakim-mozhna-zapobigti-dtp-v-ukrayini-262072_.html (дата звернення: 03.08.2019)

Медицький І.Б. Гуманітарні та соціально-економічні наслідки автомобілізації в Україні: криминогенний аспект

У статті обґрунтовується необхідність обов'язкового урахування криминологічної інформації про наслідки автотранспортних злочинів для підвищення ефективності криминологічної та кримінально-правової політики протидії. Із використанням статистичної інформації судових і правоохоронних органів наведено характеристику потерпілих від кримінальних правопорушень у сфері безпеки

дорожнього руху та експлуатації транспорту, зазначено розмір матеріальної та моральної шкоди. У криміногенному контексті криміногенності здійснено аналіз гуманітарних та соціально-економічних наслідків автомобілізації в країні.

Ключові слова: наслідки злочинності, ціна злочинності, дорожньо-транспортні пригоди, автомобілізація населення.

Медицкий И.Б. Гуманитарные и социально-экономические последствия автомобилизации в Украине: криміногенный аспект

В статье обосновывается необходимость обязательного учета криминологической информации о последствиях автотранспортных преступлений для повышения эффективности криминологической и уголовно-правовой политик противодействия. С использованием статистической информации судебных и правоохранительных органов приведена характеристика пострадавших от криминальных правонарушений в сфере безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта, указан размер материального и морального вреда. В криминогенном контексте осуществлен анализ гуманитарных и социально-экономических последствий автомобилизации в стране.

Ключевые слова: последствия преступности, цена преступности, дорожно-транспортные происшествия, автомобилизация населения.

Meditzky I.B. Humanitarian and socio-economic consequences of motorization in Ukraine: the criminogenic aspect

The article substantiates the necessity of obligatory consideration of criminological information on the consequences of motor crimes in order to increase the effectiveness of criminological and criminal legal policies. Criminologically relevant information on the consequences of motor vehicle crime is characterized by its incompleteness and fragmentation, without giving an idea of the true «price» of this variety for Ukrainian society. Through quantitative and qualitative analysis of the consequences of the phenomenon, the attention was paid to the scale and social danger of motor crime in modern conditions.

Based on the analysis of statistical information of the courts and law enforcement agencies over the past five years, the level of road traffic injuries is outlined, the dynamics compared to the previous year is revealed, the characteristics of the victims of criminal offenses in the field of road safety and transport operation are specified, the size of the caused material and moral damage. In the criminogenic context, an analysis of the humanitarian (the number of dead and injured as a result of road accidents) and the socio-economic consequences of motorization in the country (the cost of human life and the total losses from road accidents).

Existing approaches to determining the cost of human life and the overall level of losses to the state as a result of road accidents have been systematized. Taking into account the average life expectancy, macroeconomic indicators of the state development, the average age of those killed as a result of criminal violations of traffic safety rules or the operation of transport, and the number of victims, the total economic losses for the society for 2018 were determined.

It has been stated that the practice of application by the courts of separate criminal law rules on crimes against traffic safety and operation of transport does not correlate

with the declared Criminal Code of Ukraine for the purpose of punishment for the committed, as well as general and special prevention.

Keywords: consequences of crime, price of crime, road accidents, motorization of population.

Микитин Ю.І.

ОСНОВИ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ КІБЕРПРАВСУДДЯ

УДК 343.137

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.76-82>

Постановка проблеми. Стрімкий розвиток інформаційних технологій охопив усі сфери людського життя. Початок їхнього активного використання простежується з 2000-чних років з метою підвищення ефективності функціонування судових систем європейських країн, зокрема, в межах кримінально-процесуальної діяльності. Значну роль у формуванні європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя відіграє Європейська комісія з питань ефективності правосуддя Ради Європи (СЕРЕЈ).

Безумовно, акти цієї інституції мають значний вплив на формування національних кримінально-процесуальних політик і становлять науковий інтерес. Українські науковці погоджуються, що запровадження електронної форми кримінального провадження зумовлено розвитком сучасного суспільства та інформаційних технологій у світі та Україні та наголошують на необхідності удосконалення положень Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України, що регулюють відносини, пов'язані із запровадженням електронної форми кримінального провадження [1, с.51-52]. Крім того у науковій літературі звернуто увагу на перспективи запровадження міжнародного досвіду електронного кримінального провадження в Україні [2].

Виклад основного матеріалу. На формування європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя мали вплив Висновок Консультативної ради європейських суддів (ССЈЕ) від 9 листопада 2011 р. №(2011)14 «Правосуддя та інфор-

маційні технології» [3] та Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи «Доступ до правосуддя та Інтернет: потенціал та проблеми» від 10 листопада 2015 р. № (2015) 2054 [4].

Серед новітніх програмних документів Європейській комісії з питань ефективності правосуддя Ради Європи варто виділити Керівні принципи сприяння змінам у напрямку кіберправосуддя від 7 грудня 2016 р. №СЕРЕJ (2016)13 [5] та Керівні принципи щодо кіберправосуддя від 14 червня 2019 р. №СЕРЕJ(2019)7 [6].

Керівні принципи щодо кіберправосуддя від 14 червня 2019 р., прийняті на основі результатів впровадження попередньо згаданого акту від 7 грудня 2016 р. і, на даний час, є визначальним джерелом на рині Ради Європи формування європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя.

Основним завданнями Керівних принципів щодо кіберправосуддя є супровід та підтримка національних органів влади у здійсненні кіберзахисту процесів управління зміни правосуддя (у контексті запровадженням електронної форми) та вирішення пов'язаних із цим проблем.

Задля реалізації цього завдання для розробників відповідної політики на національних рівнях, а також суб'єктів її реалізації запропоновано інструментарій, що включає п'ять елементів:

- 1) визначення ключових керівних принципів та принципів руху до кіберправосуддя;
- 2) проектування та управління інформаційними технологіями у правовій системі;
- 3) побудова системи управління обслуговування користувачів;
- 4) перевірка різних кроків і дій, пов'язаних із проектуванням, розвитком і впровадженням інформаційних технологій у правову систему;
- 5) проведення оцінювання такого проекту (за визначеним шаблоном).

У той же час наголошується, що така система інструментів не може бути сталою і буде періодично оновлюватися, вдосконалюватися, зважаючи на розвиток технологій і практику їхнього застосування.

Звичайно, найбільшу цікавість в контексті дослідження викликають саме так звані ключові керівні принципи руху до кіберправосуддя. Серед ключових принципів виділено наступні:

- 1) поліпшення якості правосуддя як рушійний фактор розгортання кіберправосуддя;
- 2) індивідуальний підхід до потреб судової влади у здійсненні кіберправосуддя.

Необхідність підвищення ефективності та результативності судових систем розглядається як одна з основних причин розвитку кіберправосуддя. У той же час, важливо щоб цей процес гарантував більш високі стандарти якості судових послуг для населення і, одночасно, враховував очікування та потреби суб'єктів кримінального процесу. Впровадження інформаційних технологій у правову систему не може бути самоціллю, а розглядається тільки як засіб вдосконалення працюючої системи правосуддя задля покращення її структури і спрощення процедури. Інформаційні технології трактуються як невід'ємна частина загальної стратегії модернізації судової влади та підвищення якості правосуддя.

Індивідуальний підхід передбачає, що при розробці інформаційних проектів необхідно належним чином враховувати багато нетехнічних аспектів, які характерні для судової влади. В першу чергу, слід брати до уваги потреби потерпілих, а також приділити увагу навчанню персоналу судової системи.

Також доцільно враховувати усі можливі зв'язки між користувачами системи та бенефіціарами з метою унеможливлення як прямих, так і непрямих, а також ймовірних впливів. Крім того мають бути створені умови для запобігання та пом'якшення кіберзагроз.

В аналізованому акті Європейської комісії з питань ефективності правосуддя Ради Європи запровадження інформаційних технологій у систему судочинства пропонується здійснювати через так звану ІТ-стратегію. Сфера її поширення може стосуватися різних видів судочинства, в тому числі, і кримінального провадження та охоплювати діяльність таких груп установ:

- 1) суди першої апеляційної та касаційної інстанцій;
- 2) прокуратура;
- 3) прототипи вищої судової ради, вищої ради прокурорів чи єдиного органу контролю у системі правосуддя (наприклад, аналог української Вищої ради правосуддя).

Слід зауважити, що Міністерство юстиції може не включитися як основний користувач, на рівні із судами чи прокуратурою, а його функції можуть зводитися до збору та аналізу статистичних даних у межах системи правосуддя.

Вбачається, що така ІТ-стратегія може бути поширена на одну із груп установ або ж, в ідеалі, охоплювати усі одночасно.

Реалізація ІТ-стратегії відповідно Керівних принципів щодо кіберправосуддя від 14 червня 2019 р. передбачає наступні очікувані результати:

– ефективне управління судами та прокуратурами. Впровадження ІТ-рішень передбачає використання нових методів роботи, які будуть забезпечувати надійну інформацію в режимі реального часу, що у свою чергу мало б забезпечити покращення та спрощення управління справами, редагування завдань та календарів подій, візуалізацію відкладених справ та пропуску процесуальних строків, розподіл проваджень на основі програмованих правил;

– полегшення доступу до правосуддя через ефективну комунікацію сторін, юристів, прокурорів та судів. У той же час мають існувати високі стандарти цілісності та безпеки інформації під час такої комунікації;

– ефективне вирішення справ. Передбачається, що простий та повний доступ до будь якого типу інформації, необхідної під час розгляду провадження, буде зумовлювати прийняття рішення кращої якості протягом меншого часового проміжку;

– ефективне виконання судових рішень. Одним із способів такого досягнення такого результату має бути впровадження електронних інструментів контролю за станом виконання судових рішень та інформування про сторін;

– поліпшення правової визначеності. Характерно, що у цьому контексті акцентується на необхідності обміну інформацією

про судову практику, прецедентне право будь якого суду в країні. Крім того пропонується запроваджувати альтернативні способи вирішення правових конфліктів та Інтернет-вирішення спорів;

– захист даних. Державні органи влади повинні забезпечити всім сторонам, включаючи юристів, високий рівень захисту даних відповідно конвенційних стандартів Ради Європи у цій сфері;

– сприяння нагляду за судами та прокуратурами. Підзвітність може бути покращена за допомогою ІТ-рішень, які збиратимуть інформацію про функціонування зазначених установ та сприяння збору статистичних даних для внутрішніх та зовнішніх завдань;

– забезпечення прозорості та сприяння боротьбі з корупцією. Можливість відстеження інформації та комунікацій завдяки ІТ-системам допомагає контролювати виконання процедурних правил та професійних обов'язків та може забезпечити докази дисциплінарних чи кримінальних правопорушень, вчинених у контексті системи судочинства;

– поліпшення відносин із засобами масової інформації. Інформаційні технології можуть покращити політику комунікації та відповідальності судів через веб-сайти та соціальні мережі;

– прогнозованість електронної системи. Наявність чіткого алгоритму функціонування електронної системи сприятиме реалізації права на доступ до правосуддя та справедливий судовий розгляд.

Для реалізації визначених принципів та досягнення очікуваних результатів

Керівні принципи щодо кіберправосуддя від 14 червня 2019 р. [6] визначають два можливі підходи до побудови кіберправосуддя: 1) централізований. Адміністрування здійснюється єдиним органом влади на загальнодержавному рівні. В контексті України це може бути Міністерство юстиції або Державна судова адміністрація; 2) децентралізований. Суди, прокуратури мають власні обчислювальні центри та самостійно використовують програмне забезпечення і дані. У той час інформація систематично повинна передаватися до відповідного центрального органу влади.

Висновки. 1) основи європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя закріплені, переважно, в актах Ради Європи, починаючим з 2011 р.; 2) на даний час основним джерелом європейського права у цій сфері є Керівні принципи щодо кіберправосуддя від 14 червня 2019 р., які мають універсальний характер, оскільки стосуються різних видів судочинства, в тому числі, кримінального процесу; 4) ключовими принципами побудови кіберправосуддя є поліпшення якості правосуддя та індивідуальний підхід до потреб судової влади; 5) визначено основні завдання, очікувані результати впровадження кіберправосуддя, базові підходи до його запровадження на модельному рівні.

1. *Електронне кримінальне провадження: матеріали круглого столу (25 липня 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. 56 с URL: http://napi.com.ua/materialy/elektronne_kriminalne_provadjenia.pdf. (дата звернення 17.08.2019).
2. Чигрина Г.Л. Перспективи запровадження міжнародного досвіду електронного кримінального провадження в Україні. Прикарпатський юридичний вісник. 2018. Випуск 2(23). С.72-76. URL: http://www.pju.nuoua.od.ua/v2_2018/18.pdf. (дата звернення 15.04.2019).
3. *Consultative Council of European Judges (CCJE), Opinion No.(2011)14, "Justice and information technologies"*. URL: <https://rm.coe.int/168074816b>(дата звернення 15.04.2019).
4. *Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution No. (2015)2054, "Access to justice and the Internet: potential and challenges"*. URL:<https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=22245&lang=en> (дата звернення 15.04.2019).
5. *Guidelines on how to drive change towards Cyberjustice №CEPEJ (2016) 13. Adopted at the 28th meeting of the CEPEJ on 7 December 2016*. URL: <https://rm.coe.int/16807482de> (дата звернення 15.04.2019).
6. *Toolkit for supporting the implementation of the Guidelines on how to drive change towards Cyberjustice №CEPEJ(2019)7. Adopted at the 32th plenary meeting of the CEPEJ 13 and 14 June 2019*. URL: <https://rm.coe.int/cepej-toolkit-cyberjustice-en-cepej-2019-7/168094ef3e> (дата звернення 17.08.2019).

Микитин Ю.І. Основи європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя

У даній статті проаналізовано основи європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя, які відображені в актах Ради Європи.

Досліджено принципи, завдання, очікувані результати впровадження кіберправосуддя, базовий підхід до побудови його моделі у цій сфері.

Ключові слова: європейська кримінально-процесуальна політика, кіберправосуддя, електронне кримінальне провадження.

Мыкытын Ю.И. Основы европейской уголовно-процессуальной политики в сфере киберправосудия

В данной статье проанализированы основы европейской уголовно-процесуальной политики в сфере киберправосуддия, которые отражены в актах Совета Европы. Исследованы принципы, задачи, ожидаемые результаты внедрения киберправосуддия, базовый подход к построению модели в этой сфере.

Ключевые слова: европейская уголовно-процесуальная политика, киберправосуддия, электронное уголовное производство.

Mykutyń Y.I. The Grounds of European criminal procedure policy in the field of cyberjustice

The grounds of the European criminal procedure policy in the field of cyberjustice are analyzed in the article. The principles, tasks, expected results of the implementation of the cyberjustice, the basic approach to its implementation have been researched.

The foundations of the European criminal procedure policy in the field of cyberjustice have been introduced mainly in the acts of the European Council since 2011. Nowadays, the main source of European law in this field is the Guidelines on Cyberjustice of 14 June 2019, which are universal in nature, as they relate to various types of court proceedings, including criminal proceedings. Improving the quality of justice and taking an individual approach to the needs of the judiciary are key principles in building of cyberjustice. The main tasks, expected results of the implementation of cyberjustice, basic approaches to the implementation of the project have been defined at the model level.

In order to implement the identified principles and achieve the expected results, the Guidelines on Cyberjustice identify two possible approaches for creation of cyber justice: 1) centralized approach. A single authority manages at the national level. Such body could be the Ministry of Justice or the State Judicial Administration in Ukraine; 2) decentralized approach. Courts, prosecutors' offices possess their own data centers and use software and data on their own. At the same time, the information should be systematically transmitted to the appropriate central authority.

The article summarizes that 1) the foundations of European criminal justice policy in the field of cyber justice are enshrined, mainly, in Council of Europe acts since 2011; 2) Currently, the main source of European law in this area is the Guidelines on Cyber Justice of 14 June 2019, which are universal in nature as they relate to various types of justice, including criminal proceedings; 4) The key principles of cyber justice are to improve the quality of justice and to take an individual approach to the needs of the judiciary; 5) defines the main tasks, expected results of implementation of cyber justice, basic approaches to its implementation at the model level

Key words: european criminal procedure policy, cyberjustice, electronic criminal proceeding.

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ ТА ПСИХОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ КІБЕРБУЛІНГУ

УДК 343.851.5

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.83-89>

Постановка проблеми. Впровадження інноваційних технологій в сучасне життя не тільки полегшує, оптимізує, пришвидшує процес прийняття рішень, але й стає інструментом для негативних впливів людей один на одного. Сьогодні важко уявити сучасну дитину без смартфона, планшета чи іншого засобу мобільного доступу до інтернету чи зв'язку. Наразі Інтернет є досить поширеним явищем у сучасному світі, його неможливо усунути, тут все наше життя, ми вчимося тут спілкуватися, пізнаємо нову інформацію та поповнюємо свій словниковий запас, тому покращувати Інтернет – етику нам просто необхідно. Але кібернасильству досить важко протистояти в світі інноваційних технологій [1].

Мета статті. Метою зазначеною статті є на основі аналізу поняття та ознак кібербулінгу як негативного соціального явища розробити ефективні заходи протидії даному явищу.

Виклад основного матеріалу. Проблеми довготривалих агресивних проявів активно проявляються у навчальний та позанавчальний період та стають дедалі помітнішими, особливо в цьому допомагають соціальні мережі. В психологічній та педагогічній літературі таке явище отримало назву «булінг», а сьогодні це поняття стало визнаним міжнародним терміном. Булінг як негативне явище вивчалось в першу чергу з точки зору психології та педагогіки. І лише від недавня на це явище почали звертати увагу юристи. Це зумовлено в першу чергу активністю розвитку цього негативного явища, збільшення небезпеки впливу негативних наслідків для подальшого соціально-психологічного розвитку молоді особи. Все частіше в соціальних мережах поширюються відео з випадками відкритого фізичного насильства учнів один до одного за участю великої кількості спостерігачів. Кібербулінг стає чи не найнебезпечнішою проблемою в сучасному інформаційному суспільстві.

На нашу думку, серед ознак, що сприяють поширеності даного явища є:

- 1) дистанційність (у булера (агресора) відсутній безпосередній контакт з жертвою);
- 2) анонімність (можливість булера (агресора) захистити себе від ідентифікації);
- 3) поширеність (можливість охоплення значного кола аудиторії до процесу цькування);
- 4) підтримка (можливість залучення необмеженого кола агресорів до процесу цькування);
- 5) постійність (кібербулінгу немає залежності від часу та місця перебування булера (агресора) та його жертви, відсутня необхідність безпосереднього контакту);
- 6) рівність (відсутність у булера (агресора) необхідності мати перевагу в силі, соціальному статусі, фінансовому становищі тощо).

Кібербулінг часто проявляється через розсилання повідомлень, зображень, фото-, відеоматеріалів агресивного та образливого характеру, зламування паролю до особистих поштових скриньок чи акаунтів, пошкодження персональних даних, агресивна поведінка в чатах, соціальних мережах, а також за допомогою мобільного зв'язку.

Україна – в ТОП-10 країн Європи за поширеністю булінгу серед школярів 11-15 років. За цим показником ми лишаємо далеко позаду не лише Данію чи Норвегію, але й Угорщину з Грецією. Такі дані наводить ВООЗ.

За даними дослідження UNICEF Україна 2017 року:

- 67% дітей стикалися з булінгом (були жертвою або свідком),
- 48% постраждалих нікому про це не розповідали та не зверталися за допомогою,
- 25% говорили про це не з дорослими (з другом або братом / сестрою),
- 40% соромляться про це говорити,
- а 22% вважають таку поведінку за нормальне явище [3].

Щороку кожен п'ятий підліток в Україні (21,5 %) стає жертвою онлайн-знущань, а 21,1 % опитаних школярів відзначають,

що ображали у соціальних мережах своїх колег по навчанню. Про це свідчать результати опитування ЮНІСЕФ та Українського інституту соціальних досліджень ім. Яременка 2018 року [4].

Аналіз способів реалізації кібербулінгу дозволяє виділити наступні його види:

1. Тролінг – розміщення провокаційних повідомлень в мережі для привернення уваги та збудження активності, що може спричинити конфлікт;

2. Хепі-слепінг – насильство заради розваги, що проявляється у зніманні насильство на камеру для подальшого розповсюдження в мережі;

3. Флеймінг – обмін короткими гнівними і запальними репліками між двома чи більше учасниками в чатах, на форумах, у дискусійних групах.

4. Нападки – залучення повторюваних образливих повідомлень, спрямованих на жертву (наприклад, сотні повідомлень на мобільний, постійні дзвінки), з перевантаженням персональних каналів комунікації.

5. Обмовлення, зведення наклепів – розповсюдження неправдивої принизливої інформації. Це можуть бути текстові повідомлення, фото, що змальовують жертву в непривабливому вигляді.

6. Самозванство, втілення у певну особу (імперсоналізація) – переслідувач позиціонує себе як жертву, використовуючи її пароль у соціальних мережах, а потім здійснює негативну комунікацію. Організація «хвилі зворотних зв'язків» відбувається, коли з адреси жертви без її відома відправляються ганебні провокаційні листи її друзям і близьким за адресною книгою, а потім розгублена жертва неочікувано отримує гнівні відповіді.

7. Ошуканство, видурювання конфіденційної інформації та її розповсюдження – отримання персональної інформації в міжособовій комунікації та передача її (текстів, фото, відео) у публічну зону Інтернету або поштою тим, кому вона не призначалася.

8. Відчуження, ізоляція виявляється у демонстративному видаленні дітей зі спільнот у соцмережах, з онлайн-ігор; створен-

ня груп ненависті до конкретної дитини; пропозиція проголосувати за чи проти когось в образливому опитуванні, а також у відсутності швидкої відповіді на миттєві повідомлення чи електронні листи.

9. Кіберпереслідування – приховане відстежування переслідуваних, зазвичай зроблене нишком, анонімно, з метою організації злочинних дій на кшталт зґвалтування, фізичного насильства, побиття.

10. Сексуальні посягання – пропозиції до дітей надсилати їх особисті фотографії відвертого характеру та заклик до сексуальних розмов чи переписок за допомогою месенджерів, запрошення дитини на зустріч чи вивідати в неї час та місце, коли вона буде сама [1, 5, 6].

Часто жертви кібербулінгу приховують факти цькування щодо них. Мотивами такого рішення можуть бути різними: сором'язливість, небажання повідомляти батьками чи вчителям особисті проблеми, страх перед обмеженням в доступі до Інтернету тощо.

Ознаки кібер-булінгу можуть включати:

1. Зміна поведінкового й емоційного стану під час або після використання мобільних чи стаціонарних пристроїв доступу до інтернету;
2. Приховування певних фактів свого інтернет спілкування;
3. Уникання шкільних або дружніх зустрічей;
4. Приступи немотивованого гніву вдома, деструктивність у відносинах з батьками чи вчителями;
5. Зміна настрою, поведінки, сну або апетиту;
6. Бажання припинити користуватися комп'ютером або мобільним телефоном;
7. Уникання розмов про діяльність комп'ютера або мобільних телефонів;
8. Погіршення навчання;
9. Спроби суїциду.

Серед першочергових заходів запобігання кібербулінгу називають виховування так званої кіберграмотності, тобто навчання

грамотної поведінки користування мережею Інтернет, роз'яснення правил використання тих чи інших програм, в тому числі соціальних мереж, та ризику, які з цим пов'язані. Не варто без дозволу дитини входити до її особистих аккаунтів, однак історії браузера слід регулярно контролювати. Крім того, слід розглянути можливість обмеження часу використання Інтернету.

Найдієвішим заходом запобігання кібербулінгу є безпосереднє спілкування та зацікавленість життям дитини, проведення більше часу з дитиною, демонстрація переваг реального спілкування над віртуальним.

У випадку виявлення фактів кібербулінгу слід першочергово зафіксувати такі обставини через скріншоти сторінок. Наступним кроком є ігнорування поодиноких агресивних актів (якщо жертва не реагує на цькування, агресор може припинити це). У випадку продовження цькування – заблокувати аккаунт, звернутися до адміністрації сайту з вимогою заблокувати користувача, групу чи видалити інформацію. У випадку, якщо кибербулінг призводить до шкоди здоров'ю жертви – звернення до правоохоронних органів.

Висновки. Кібербулінг як один із видів булінгу на сьогодні здійснює чи не найбільш негативний вплив на формування особистості неповнолітнього. Розвиток інноваційних технологій як надає переваг у розвитку дитини, так і може стати інструментом негативного впливу на неї. Ефективне запобігання кібербулінгу в першу чергу залежить від правильності спілкування у сімейній чи шкільній сфері. Конфліктність, проблеми у безпосередньому спілкуванні посилюють бажання знайти слабшого та спрямувати на нього негативні емоції від невдач чи навпаки, підвищити свій соціальний статус.

1. Вітюк Н. Кібербулінг як загроза психологічній безпеці особистості школяра / Н. Вітюк // Вісник Прикарпатського університету. Філософські і психологічні науки. - 2015. - Вип. 19. - С. 129-138. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vpu_filos_psihol_2015_19_22.
2. Губар Г. Що таке кібербулінг та як йому протистояти? . – <http://netiquette.in.ua/2018/03/04/%D1%89%D0%BE-%D1%82%D0%B0%D0%BA%D0%B5-%D0%BA%D1%96%D>

0%B1%D0%B5%D1%80%D0%B1%D1%83%D0%BB%D1%96%D0%BD%D0%B3-%D1%82%D0%B0-%D1%8F%D0%BA-%D0%B9%D0%BE%D0%BC%D1%83-%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%82%D0%B8%D1%81%D1%82/

3. «ДоброPhone: STOP кібербулінг»: в Україні стартувала масштабна кампанія з протидії кібербулінгу. <https://glavcom.ua/country/society/dobrophone-stop-kiberbuling-v-ukrajini-startuvala-masshtabna-kampaniya-z-protidiji-kiberbulingu-613840.html>
4. Кібербулінг: як захистити дитину?. – <http://artefact.live/?p=720>
5. Лубенець Ірина. Кібернасильство (кібербулінг) серед учнів загальноосвітніх навчальних закладів. *Національний юридический журнал: теорія и практика*. 2016. № 3. С. 178–182.
6. Лубенець І. Г. Кримінологічна характеристика видів насильницьких виявів серед учнів загальноосвітніх навчальних закладів / І. Г. Лубенець // *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. - 2016. - Вип. 2(2). - С. 139-142. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2016_2\(2\)_34](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2016_2(2)_34).
7. Петечел О.Ю. Булінг: юридико-психологічний аналіз та запобігання // *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей*. – 2019. – Випуск 49. – С. 259-263.

Петечел О.Ю. Кримінологічний та психологічний аналіз кібербулінгу.

Стаття присвячена дослідженню одного із видів булінгу – кібербулінгу. Автор аналізує поняття та ознаки кібербулінгу. В статті розглядається класифікація видів кібербулінгу. Автором виділяються причини, що сприяють поширенню даного негативного явища. Окрім цього, окрему увагу приділено засобам запобігання кібербулінгу.

Ключові слова: булінг, кібербулінг, запобігання кібербулінгу, шкільне насильство, цькування, булер.

Петечел А.Ю. Кримінологический и психологический анализ кибербуллингу.

Статья посвящена исследованию одного из видов буллинга – кибербуллингу. Автор анализирует понятие и признаки кибербуллинга. В статье рассматривается классификация видов кибербуллинга. Автором выделяются причины, способствующие распространению данного негативного явления. Кроме этого, особое внимание уделено средствам предотвращения кибербуллинга.

Ключевые слова: буллинг, кибербуллингу, предотвращение Кибербуллингу, школьное насилие, травля, буллер.

Petechel O.Y. Criminological and psychological analysis of cyberbullying.

The article is devoted to the research of the modern social phenomenon - bullying. The author analyzes the concepts and features of bullying. Summarizing the positions of scientists, the author highlights the following signs of bullying: 1) intentional

acts; 2) long-term or / and systematic (repetitive) actions; 3) collective nature; 4) the role structure; 5) aggressiveness; 6) power imbalance between the victim and the aggressor; 7) bullying is a behavior; 8) has a personal purpose; 9) has no signs of self-defense. The article offers a universal classification of types of bullying, in particular physical bullying (acts of aggressive nature (beating, pushing, striking, striking); social bullying (creating a tense atmosphere for learning, to form a superficial attitude of the group, even teachers or school staff to the victim, boycott, isolation, persecution); verbal bullying (threats, humiliation, ridicule, hostile facial expressions and gestures, abusive nicknames); economic bullying (seizure of money and material things, damage of personal property); sexual bullying (humiliating gestures, jokes of a sexual nature, coercion to certain negative actions, shooting in dressing rooms); cyberbullying (messaging, images, photos, videos, harassing, abusive behavior, hacking into personal mailboxes or accounts, corrupting personal information, abusive behavior in chats, social networks, and mobile). In addition, special attention has been paid to preventing this negative phenomenon. As a result of the research, the author proposes changes to the current legislation in the field of counteraction to billing, in particular the need to clarify the actions as long-term and systematic, as well as to provide for the possibility of conducting of bullying by a group of people or bullying against of group of people. The author considers it necessary to further define bullying as an act having a personal purpose.

Keywords: bullying, cyberbullying, prevention of cyberbullying, school violence, bully.

Розвадовський В.І.

НОВЕЛИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

УДК 342.536.1

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.89-96>

Актуальність теми дослідження. На сучасному етапі українського державотворення відбувається реформування різних державних структур. Це, по-перше, обумовлено характером суспільних відносин, які складаються у взаємодії між суспільством та державою і за яких громадянське суспільство України вимагає суттєвих змін у формуванні та функціонуванні державного апарату України. По-друге, були внесені суттєві зміни у зміст Конституції України як у частині розуміння правової природи, системи та особливостей функціонування судової системи України, так і у частині правового становища самого Конституційного Суду України як окремої, особливої ланки державного апарату Украї-

ЗБІРНИК НАУКОВИХ СТАТЕЙ

ни. По-третє, удосконалено кадрове законодавство України у сфері формування органів державної влади.

Безумовно, усе вищенаведене не могло не вплинути і на оновлення законодавства України, яке врегульовує питання формування та функціонування Конституційного Суду України, а отже – обумовило появу низки правових новел у цій сфері. Саме тому тема даної статті має актуальність та відзначається практичною значимістю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику конституційної юстиції на дефінітивному рівні прямо чи опосередковано висвітлювали у своїх наукових публікаціях Н. Вітрук, Л. Д. Воєводін, А. П. Гаранов, М. М. Гульгай, В. В. Копейчиков, В. А. Кучинський, С. Л. Лисенков, В. А. Масленников, О. Марцеляк, В. І. Новоселов та інші науковці.

Питання правового статусу особи та учасників конституційного провадження їх у тій чи іншій мірі досліджували В. Котюк, Є. Лукашева, О. Марцеляк, Н. Матузов, Н. Оніщенко, В. Патюлін, М. Строгович, Ю. Шемшученко.

Глобальні питання структури та функціонування Конституційного Суду України, проблеми правового статусу учасників конституційного провадження, а також засади реформування конституційної юстиції в Україні висвітлювали у своїх публікаціях В. М. Кампо та Н. К. Шаптала.

Виокремлення раніше не вирішеної проблеми. Дослідження вищенаведених науковців та практиків мали вагомий внесок для вирішення низки проблем, пов'язаних зі статусом; проблем формування та функціонування Конституційного Суду України, питань реформування зазначеної державної інституції та правового статусу учасників конституційного провадження.

Разом з тим, окремого наукового дослідження потребує проблема юридичних новел конституційного провадження в Україні з урахуванням новітніх конституційних та законодавчих змін у питаннях правового становища Конституційного Суду України.

Постановка завдання. Враховуючи усе наведене вище, метою даної статті є системне дослідження новел конституційного про-

вадження в Україні та їх впливу на функціонування Конституційного Суду України.

Виклад основного матеріалу дослідження. За наслідками судової реформи 2016 року конституційно-правовий статус конституційної юстиції визначається Законом України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року (в подальшому – Закон) [1, с.2]. Слід зауважити, що даний закон відіграє важливу роль у розбудові нашої держави, як правової на принципах конституційної демократії та верховенства права.

Окрім того частина 2 статті 3 згаданого Закону передбачає, що порядок організації роботи Конституційного Суду України та відповідні правила процедури розгляду справ устанавлює Регламент Конституційного Суду України.

Однією з перших новел нині діючого Закону України «Про Конституційний Суд України» є ст. 7, у якій значно розширено каталог повноважень в порівнянні до двох попередніх законів (1992 та 1996 рр.). Так, до повноважень Суду належить:

1) надання за зверненням Президента України, або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України висновків про відповідність Конституції України питань, які пропонуються для внесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою;

2) вирішення питань про відповідність Конституції України та законам України нормативно-правових актів Верховної ради Автономної Республіки Крим за зверненням Президента України згідно з частиною другою статті 137 Конституції України;

3) вирішення питань про відповідність Конституції України законів України (їх окремих положень) за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України [2].

Поряд з цим, закон передбачає офіційне тлумачення лише норм Конституції України. У той же час, за Законом «Про Конституційний Суд України» в редакції 1996 р. було передбачено повноваження щодо тлумачення і законів.

На наш погляд функція тлумачення норм Конституції та законів України, повинна належати єдиному органу конституційної юстиції України як незалежному та абстрагованому суб'єкту політико-правових процесів. Адже тлумачення не може бути поза рамками діяльності Суду, воно є необхідним елементом процесу вирішення будь-якого правового питання[3 с. 8].

З метою захисту та відновлення прав особи Суд може розглядати питання про відповідність Основному Закону акту або його окремих положень, який втратив чинність, але продовжує застосовуватись до правовідносин що виникли під час його чинності.

До новел також можна віднести статтю 32 Закону України «Про Конституційний Суд України» (Глава 5), якою законодавець поєднав не тільки європейську модель конституційної юстиції, а й англосаксонську у частині організаційної структури Суду. Про це свідчить запровадження Великої палати, як аналог Європейського Суду з прав людини, до якої входять всі судді, два сенати по 9 суддів та шість колегій по 3 судді в кожній. Перелічені суб'єкти конституційного провадження мають статус органів Суду (ч. 4 ст. 32 Закону).

Також змінені вимоги до судді Конституційного Суду України в частині вікового цензу не менше 40 років і не старше 70 років, стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше 15 років та високі моральні якості, є правником із визнаним рівнем компетентності (ч.1 ст.11 Закону).

Однак, на наш погляд, Закон України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року не реалізував в повній мірі реформаторські новели основного Закону держави, а найголовніше – не забезпечив якісних змін в забезпеченні нової якості конституційної юрисдикції у частині здатності захисту Конституції України.

Відповідно ст. 2 Закону, Конституційний Суд здійснює свою діяльність на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, відкритості, повного і всебічного розгляду справ, обґрунтованості та обов'язковості ухвалення ним рішень і висновків (стаття 2 Закону) [1, с.1]. Відповідно для реалізації пе-

релічених засад потрібний якісний відбір на посаду судді Конституційного Суду України. Однак, нині діюча редакція Закону про Конституційну юстицію не реалізує вимог частини 3 статті 148 Конституції України, щодо конкурсного відбору кандидатів на посаду судді Конституційного Суду України. Так, ч.1 ст.12 Закону України «Про Конституційний Суд України» вибір кандидатів на посаду судді здійснюється Верховною Радою України, Президентом України, з'їздом суддів, самостійно, через свої конкурсні комісії. Фактично такий відбір нічим не відрізняється від редакції Закону України «Про Конституційний Суд України» від 1996 р. [4]. Тому така форма відбору на наш погляд не передбачає реальних конкурентних засад, тим самим не можливо вибрати найгідніших із претендентів на посаду судді, як важливих суб'єктів конституційного провадження.

Погоджуємося з позицією В. Кампо (судді Конституційного Суду України, у відставці) в тому, що кандидат на посаду судді Конституційного Суду повинен скласти спеціальний тест з Конституційного права та конституційної юстиції, представити матеріали практики про практичне застосування ним Основного Закону держави та Конституційного права у своїй професійній діяльності в продовж 5 років.

За таких обставин у чинний Закон України «Про Конституційний Суд України» (2017 р.) потрібно внести зміни, щодо конкретизації відбору, а особливо 2-3 місячного стажування кандидатів на посаду судді конституційної юрисдикції. Можливо проходження і психологічного тесту.

Наступний недолік новації Закону щодо процедури звільнення суддів Конституційного суду України за юридичними факторами в числі вчинення ними істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом судді Конституційного Суду України, або невідповідності займаній посаді. Фактично закон не містить визначення зазначених понять, або критеріїв їх застосування, що приведе до подальшої практики не мотивованих звільнень суддів за вище вказаних фактів.

Відповідно до вимог частин 3 і 4 статті 44 Закону «Про Конституційний Суд України» кандидатуру керівника Секретаріату його першого та заступника призначає та звільняє з посади даний Суд. Фактично, таке повноваження суперечить Закону України «Про державну службу» оскільки базовий закон включає конкретний відбір згаданих посадових осіб, як державних службовців [5, с. 5].

Висновки. Виходячи з усього вищенаведеного, Закон України «Про Конституційний Суд України» розширив каталог повноважень суб'єктів провадження, особливо, введено інститут конституційної скарги, як єдиний дієвий механізм захисту фізичних та юридичних осіб щодо порушених прав і свобод.

Однак базовий закон в сучасних умовах, на наш погляд, потребує доповнень, зокрема в частині конкретизації процедури конкурсу кандидатів на посаду судді Конституційного Суду України, особливо стажування в суді перед тим, як буде вирішено питання про їх призначення.

Крім того, доцільно передбачити в змінах до закону процедури звільнення суддів Суду, а також конкурентний відбір на посаду службовців категорії «А» щодо Секретаріату Конституційного Суду України.

1. *Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.09.2017 р.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>.
2. *Конституція України від 28.06.1996 р. зі змінами і доповненнями* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. *Розвадовський В. І. Особливості реалізації повноважень Конституційним Судом України. // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. Випуск 41, Івано-Франківськ. 2016. С. 3-15.*
4. *Про Конституційний Суд України: Закон України від 16.10.1996 р.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/422/96-%D0%B2%D1%80>.
5. *Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.

Розвадовський В. І. Новели конституційного провадження: теоретичний аспект

Стаття присвячена проблемі новел у конституційному провадженні, проблемам їх розуміння, запровадження та удосконалення низки пов'язаних з ними

положень. Закон України «Про Конституційний Суд України» розширив каталог повноважень суб'єктів провадження, особливо, введено інститут конституційної скарги, як єдиний дієвий механізм захисту фізичних та юридичних осіб щодо порушених прав і свобод.

На думку автора, зазначений закон потребує доповнень, зокрема в частині конкретизації процедури конкурсу кандидатів на посаду судді Конституційного Суду України, особливо стажування в суді перед тим, як буде вирішено питання про їх призначення. Крім того, доцільно передбачити в змінах до закону процедури звільнення суддів суду, а також конкурентний відбір на посаду службовців категорії «А» щодо Секретаріату Конституційного Суду України.

Ключові слова: конституційна юстиція, європейська модель конституційної юстиції, Конституційний Суд України, суддя Конституційного Суду України, конституційне провадження, учасники конституційного провадження, новели конституційного провадження.

Розвадовский В. И. Новеллы конституционного производства: теоретический аспект

Статья посвящена проблеме новелл в конституционном производстве, проблемам их понимания, внедрения и совершенствования ряда, связанных с ними положений. Закон Украины «О Конституционном Суде Украины» расширил каталог полномочий субъектов производства, особенно, введен институт конституционной жалобы, как единственный действенный механизм защиты физических и юридических лиц относительно нарушенных прав и свобод.

По мнению автора, данный закон требует дополнений, в частности в части конкретизации процедуры конкурса кандидатов на должность судьи Конституционного Суда Украины, особенно стажировку в суде, перед тем как будет решен вопрос об их назначении. Кроме того, целесообразно предусмотреть в изменениях к закону процедуры увольнения судей суда, а также конкурентный отбор на должность служащих категории «А» касательно Секретариата Конституционного Суда Украины.

Ключевые слова: конституционная юстиция, европейская модель конституционной юстиции, Конституционный Суд Украины, судья Конституционного Суда Украины, конституционное производство, участники конституционного производства, новеллы конституционного производства.

Rozvadovsky V. I. Novels of constitutional production: theoretical aspect

The article is devoted to the problem of short stories in constitutional proceedings, the problems of their understanding, implementation and improvement of a number of related provisions. The Law of Ukraine "About the Constitutional Court of Ukraine" has expanded the catalogue of powers of production entities; especially the institution of a constitutional complaint has been introduced as the only effective mechanism for protecting individuals and legal entities regarding violated rights and freedoms.

The innovations of the current Law of Ukraine "On the Constitutional Court of Ukraine" included the following powers of this institution: providing, at the request of the President of Ukraine or at least forty-five people's deputies of Ukraine, conclusions

on the compliance of the Constitution of Ukraine with questions that are proposed for submission to an all-Ukrainian referendum on a popular initiative; resolving issues of compliance with the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine of regulatory legal acts of the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea at the request of the President of Ukraine; resolving issues of compliance of the laws of Ukraine (their individual provisions) with the norms of the Constitution of Ukraine on the constitutional complaint of a person who believes that the law of Ukraine applied in the final judicial decision in his case is contrary to the Constitution of Ukraine.

The above law also provides for the official interpretation of only the norms of the Constitution of Ukraine. At the same time, under the Law “On the Constitutional Court of Ukraine”, as amended in 1996, powers were provided for the interpretation of laws. Moreover, according to the author, the function of interpreting the norms of the Constitution and laws of Ukraine should belong to a single body of constitutional justice of Ukraine as an independent and abstracted subject of political and legal processes.

According to the author’s opinion, certain provisions can be attributed to the novels of the law “On the Constitutional Court of Ukraine”, according to which the legislator combined not only the European model of constitutional justice, but also the Anglo-Saxon one in terms of the organizational structure of the Court. This is evidenced by the introduction of the Chamber as an analogue of the European Court of Human Rights, the structure of which includes all judges, two senates of 9 judges and six boards of 3 judges each. The listed subjects of constitutional proceedings have the status of court bodies

According to the author, this law also requires additions in terms of specifying the procedure for the competition of candidates for the post of judge of the Constitutional Court of Ukraine, in matters of probation in court before deciding on their appointment. In addition, it is advisable to provide for amendments to the law of the procedure for dismissing judges of the court, as well as competitive selection for the position of category “A” employees in the Secretariat of the Constitutional Court of Ukraine.

Keywords: constitutional justice, the European model of constitutional justice, the Constitutional Court of Ukraine, judge of the Constitutional Court of Ukraine, constitutional proceedings, participants in constitutional proceedings, novels of constitutional proceedings.

ПРИВАТНЕ ПРАВО

Васильєва В.В.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА УЧАСНИКА ТОВ ТА ТДВ НА ІНФОРМАЦІЮ

УДК 347.191

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.97-103>

Право учасника товариства на інформацію про діяльність товариства є одним із елементів змісту суб'єктивних корпоративних прав. Право на інформацію включає в себе право на своєчасне отримання повної та достовірної інформації не лише про фінансово-господарський стан товариства та результати його діяльності, але і про суттєві факти, що впливають або можуть впливати на вартість цінних паперів та (або) розмір доходу за ними, про випуск товариством цінних паперів тощо. Отримання учасником зазначеної інформації від товариства є необхідним для реалізації ним своїх корпоративних прав, зокрема правомочностей на участь в управлінні господарською організацією. Внаслідок невиконання товариством свого обов'язку з надання учаснику товариства на його вимогу для ознайомлення документів, передбачених положеннями закону та статуту, можуть бути визнані порушеними як право учасника товариства на інформацію, так і його корпоративні права.

Право учасника товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю на інформацію гарантується ст. 43 Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" (далі - ЗУ "Про ТОВ") [1], ст. 1136 ЦК України[2], ч. 1 ст. 88 ГК України [3]. Згідно з положеннями зазначених норм товариство зобов'язане надати учаснику на його вимогу для ознайомлення річні баланси, звіти про фінансово-господарську діяльність товариства, протоколи ревізійної комісії, протоколи зборів органів управління товариства тощо. Наведений перелік може бути розширений у статуті товариства. Праву учасника на одержання інформації кореспондує обов'язок товариства надати учаснику відповідну інформацію на його вимогу. Відмова учасника від цього права або його обмеження, в тому числі за погодженням учасни-

ЗБІРНИК НАУКОВИХ СТАТЕЙ

ків, є нікчемною. Окрім учасників доступ до інформації про товариство та його діяльність може надаватися уповноваженим на перевірку державним органам, аудиторам та іншим особам. У ст. 43 ЗУ “Про ТОВ” наводиться перелік документів, які товариство зобов’язане зберігати, і які можна розділити на такі групи:

- документи, що пов’язані із заснуванням товариства і установчі документи та зміни до них;
- документи щодо створення філій, представництв товариства (у разі їх створення);
- документи пов’язані з випуском емісійних цінних паперів та документи, що засвідчують право власності товариства на майно;
- документи, що регулюють діяльність органів товариства та зміни до них (положення, інструкції тощо);
- документи, що пов’язані із роботою органів товариства (загальних зборів, виконавчого органу, наглядової ради): протоколи, накази, розпорядження;
- документи, в яких безпосередньо відображена результати господарської діяльності товариства: річна фінансова звітність, документи щорічної звітності, що подаються відповідним державним органам, документи бухгалтерського обліку;
- документи від третіх осіб щодо товариства: аудиторські висновки та результати надання інших аудиторських послуг.

Даний перелік не є вичерпним та може бути доповнений іншими документами відповідно до законодавства, статута товариства, рішення загальних зборів учасників, наглядової ради та виконавчого органу товариства. Водночас деякі із зазначених в переліку цієї статті документів може і не бути у товариства через об’єктивні причини (наприклад, якщо не проводилось аудиторської перевірки, то і відсутні документи щодо неї).

Строк зберігання зазначених у ч.1 коментованої статті документів залежить від природи документів: документи бухгалтерського обліку зберігаються не менше трьох років (ч.3 ст. 8 Закону України “Про бухгалтерський облік та фінансову звітність” [4]), а якщо документи містять інформацію про фінансові операції - не менше 5-ти років, а інші документи - впродовж усього строку діяльності товариства. Строки зберігання документів бухгалтерського обліку містяться також і в Податковому кодексі [5]: так, відповідно до п. 44.3, 44.4 Податкового Кодексу первинні доку-

менти, за якими подавалася податкова звітність, мають зберігатися не менше 1095 днів з дня подання такої звітності, 2555 днів — для документів та інформації, необхідної для здійснення податкового контролю за трансфертним ціноутворенням. У разі, якщо документи товариства, пов'язані з предметом перевірки, проведенням процедури адміністративного оскарження прийнятого за її результатами податкового повідомлення-рішення або судового розгляду, мають зберігатися до закінчення перевірки та передбаченого законом строку оскарження прийнятих за її результатами рішень та/або вирішення справи судом, але не менше строків, визначених вище.

За загальним правилом, відповідальність щодо збереження документів несе виконавчий орган товариства, а щодо документів бухгалтерського обліку та фінансових звітності - головний бухгалтер (у разі призначення).

Наявність установлених строків зберігання документів передбачає створення підприємством необхідних для цього умов. Так, згідно з пунктами 6.2 і 6.3 глави 6 Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку №88 [6] первинні документи та облікові реєстри, що пройшли обробку, бухгалтерські звіти та баланси до передачі їх до архіву підприємства повинні зберігатися в бухгалтерії у спеціальних приміщеннях або закритих шафах під відповідальністю осіб, уповноважених головним бухгалтером.

Бланки суворої звітності повинні зберігатися в сейфах, металевих шафах або спеціальних приміщеннях, що забезпечують їх схоронність.

Право на достовірну інформацію забезпечено також встановленням відповідальності посадових осіб за надання недостовірної інформації про діяльність товариства. Так, згідно ч. 5. ст. 26 ЗУ “Про ТОВ” посадові особи товариства, винні у введенні в оману учасників товариства щодо його фінансового стану, зокрема шляхом подання (включення) недостовірної інформації до документів товариства, що призвело до здійснення неправомірних виплат, несуть разом з учасниками солідарну відповідальність за зобов'язанням щодо повернення виплат товариству.

Порядок надання інформації учаснику встановлений ч.5 ст. 43 ЗУ “Про ТОВ”, в якій зазначено, що протягом 10 днів з дня

надходження письмової вимоги учасника товариства виконавчий орган товариства зобов'язаний надати такому учаснику копії відповідних документів, визначених частиною першою цієї статті. Очевидно, що із прийняттям ЗУ “Про ТОВ” роз'яснення Пленуму Вищого господарського суду України, викладені в Постанові “Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин” № 4 від 25.02.2016 року [7] в частині порядку надання інформації учаснику, а саме: “чинним законодавством не передбачено обов'язку товариства надавати учаснику запитувану ним інформацію в письмовому вигляді (у вигляді ксерокопій), а лише встановлено обов'язок надавати учаснику товариства для ознайомлення визначену законом інформацію, з якої вже сам учасник має право робити виписки, фотографії, копії” на сьогодні є неактуальними. Товариство все ж зобов'язане надати учаснику копії затребуваних документів, але разом з тим за підготовку копій документів товариство може встановлювати плату, розмір якої не може перевищувати розмір витрат на виготовлення копій документів та витрат, пов'язаних з пересиланням документів поштою. Разом з тим вищезазначена Постанова регулює інші прогалини в ЗУ “Про ТОВ”, зокрема роз'яснює, що учасник (акціонер) товариства може вимагати надання інформації про діяльність товариства лише з дати, коли він набув статусу учасника (акціонера). Водночас закон не встановлює обмежень щодо періоду часу, за який учасник товариства має право отримувати інформацію.

Водночас, у рішенні ВС/КГС у справі № 904/3679/17 від 26.06.18 [8] слушно зазначається, що відсутність визначеного способу надання інформації не може бути достатньою підставою для відмови товариства надати його учаснику інформацію про свою діяльність у спосіб, в який просить учасник, адже така відмова є за своєю суттю безпідставним обмеженням права особи у виборі форми одержання інформації всупереч вимогам статті 34 Конституції України, статті 7 Закону України “Про інформацію”. Також суд зазначив, що положення чинного законодавства та Статуту Товариства не регламентують процедуру, а також форму отримання учасником Товариства інформації щодо діяльності Товариства. Відсутність визначеного способу надання інформації, на думку колегії суддів, не може бути достатньою підставою для

відмови Товариства надати його учаснику інформацію про свою діяльність у спосіб, в який просить учасник, адже така відмова є за своєю суттю безпідставним обмеженням права особи у виборі форми одержання інформації.

Отримання учасником зазначеної інформації від товариства є необхідним для реалізації ним своїх корпоративних прав, зокрема правомочностей на участь в управлінні господарською організацією. Відтак внаслідок невиконання товариством свого обов'язку з надання учаснику товариства на його вимогу для ознайомлення документів, передбачених положеннями закону та статуту, можуть бути визнані порушеними як право учасника товариства на інформацію, так і його корпоративні права. Відповідно до положень статей 15, 16 ЦК України зазначені права учасника підлягають захисту. Законодавець у ч. 1 ст. 16 встановив, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу, а в ч. 2 цієї статті визначив способи здійснення захисту цивільних прав та інтересів судом. Примусове виконання обов'язку в натурі застосовується у тих випадках, коли відповідач зобов'язаний був вчинити певні дії, але відмовився або уникає можливості виконати свій обов'язок. Тобто цей спосіб захисту застосовується за наявності зобов'язальних правовідносин між позивачем та відповідачем. Визначаючи умови застосування даного способу захисту права, слід виходити із положень ст. 11 ЦК України, де зазначається, що підставами виникнення таких зобов'язальних правовідносин між суб'єктами корпоративного права є правочини, акти законодавства, а також акти органів державної влади чи місцевого самоврядування, юридичні факти, рішення суду. Необхідно взяти до уваги, що примусове виконання обов'язку в натурі має ґрунтуватись на існуючому зобов'язанні між сторонами [9]. У випадку захисту права учасника товариства на інформацію дане зобов'язання встановлене нормами законів України, а також статутом товариства.

Таким чином, право учасника товариства на інформацію є важливою складовою корпоративних прав учасника, від якої залежить реалізація інших правомочностей. Гарантії цього права закладені в законодавчих актах, серед яких і обов'язок товариства вести документообіг, забезпечити збереженість документів товариства, а також, власне, надавати доступ до інформації про то-

вариство на вимогу учасника. Захист даного права здійснюється у судовому порядку на загальних засадах, шляхом застосування положень ст.15, 16 ЦК України.

1. Закон України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю” від 06.02.2018. Режим доступу URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/2275-19>
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 Режим доступу URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/>
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 Режим доступу URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
4. Закон України “Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні” від 16.07.1999 року. Режим доступу URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14>
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 року. Режим доступу URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
6. Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку затверджено наказом Міністерства фінансів України №88 від 24.05.1995. Режим доступу URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0168-95>
7. Роз’яснення Пленуму Вищого господарського суду України, викладені в Постанові “Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин” № 4 від 25.02.2016 року <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0168-95>
8. Рішення Верховного суду у справі № 904/3679/17 від 26.06.18. Режим доступу URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75024622>
9. Васильєва В. В. Примусове виконання обов’язку в натурі як спосіб захисту корпоративних прав. Збірник наукових праць за результатами проведення Третьої міжнародної науково-теоретичної конференції “Методологія приватного права”, 02.06.2016 року. Режим доступу URL: <https://drive.google.com/open?id=0B6PKxRSM-MaVelFOUmJLZI84dUU>

Васильєва В. В. Організаційно-правові передумови реалізації права учасника ТОВ та ТДВ на інформацію

Дана стаття визначає право на інформацію як важливу складову корпоративних прав учасника товариства, від забезпеченості якого залежить ефективна реалізація інших його правомочностей. Автор зазначає, що право на інформацію забезпечується встановленням у законодавстві обов’язку товариства зберігати певний перелік документів, що пов’язані з діяльністю товариства. У зв’язку з останніми оновленнями в законодавстві України, учаснику гарантується право отримати копії затребуваних ним документів від товариства. Право на інформацію забезпечено також встановленням відповідальності посадових осіб за нена-

дання відомостей або надання недостовірної інформації про діяльність товариства. Захист цього права здійснюється шляхом звернення до суду з вимогою про примусове виконання обов'язку в натурі.

Ключові слова: товариство, права учасників, право на інформацію, корпоративні права.

Vasilyeva V. Organizational and legal conditions for the realization of member's right for information in LLC and ALC

This article defines the right to information as an important component of the corporate rights of a company member, on the security of which the effective exercise of its other competencies depends. The author states that the right to information is ensured by the statutory obligation of the company to storage a certain list of documents related to the activities of the company. The Art. 43 of the LLC provides a list of documents that the company is obliged to keep such as: documents related to the foundation of the company and the founding documents and changes thereto; documents on creation of branches, representative offices of the company (in case of their creation); documents related to the issue of the securities and documents certifying the ownership of the company to the property; documents regulating the activities of the company bodies and changes thereto (regulations, instructions, etc.); documents related to the work of the bodies of the company (general meeting, executive body, supervisory board): protocols, orders, orders; documents in which the results of the company's economic activity are directly reflected: annual financial statements, documents of annual reports submitted to the relevant state bodies, accounting documents; documents from third parties regarding the company: audit reports and results of other audit services. As a general rule, the executive body of the company is responsible for keeping the documents, and the chief accountant (if assigned) - for the accounting documents and financial statements.

Due to the latest updates in the legislation of Ukraine, the participant is guaranteed with the right to receive copies of documents required by him from the company. The right to information is also ensured by establishing the responsibility of officials for not providing information or providing false information about the activities of the company. This right is protected by applying to the court for compulsory in-kind performance.

Keywords: partnership, rights of participants, right to information, corporate rights.

Вінтоняк Н.Д.

КОРПОРАТИВНІ ПРАВА ПОДРУЖЖЯ: СУТНІСТЬ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ

УДК347.191.11:347.626 <https://doi.org/10.15330/apiclu.50.103-113>

Постановка проблеми. Подружжю на праві спільної сумісної власності може належати будь-яке майно і норми Сімейного кодексу України закріплюють законний режим майна подруж-

зя. Однак існують випадки, коли об'єкти права спільної сумісної власності шляхом певних дій одного з подружжя переходять в інший правовий режим, визначити який однозначно не можна. Крім того, взята за основу презумпція спільної сумісної власності подружжя не завжди збігається з нормами корпоративного законодавства. Тому відповідь на питання щодо правового режиму корпоративних прав подружжя слід шукати не тільки в нормах сімейного законодавства, але й в нормах корпоративного законодавства, адже саме в них закріплюється правове регулювання відносин за участю юридичних осіб корпоративного типу та їх учасників.

Аналіз окремих досліджень та публікацій. Окремі аспекти обраної теми досліджувалися у роботах В. І. Борисової, В. А. Васильєвої, А. Б. Гриняка, І. В. Жилінкової, І. В. Спасибо-Фатєєвої та інших. Незважаючи на науково-теоретичну цінність перерахованих вище праць, у них системно та комплексно не розглянуто питання сутності правового режиму корпоративних прав подружжя.

Формулювання мети статті. Метою статті є дослідження сутності правового режиму корпоративних прав подружжя. Наукового аналізу потребує питання формування вкладу до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу за рахунок майна, що належить подружжю на праві спільної сумісної власності.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 61 СК України об'єктом права спільної сумісної власності подружжя може бути будь-яке майно. Об'єкти, які можуть формувати вклад юридичної особи корпоративного типу згідно ч. 2 ст. 115 ЦК України, ст. 13 ЗУ «Про господарські товариства», ЗУ «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», без будь-яких виключень (за винятком того, що ці об'єкти не повинні бути виключенні з цивільного обороту) можуть перебувати у подружжя на праві спільної сумісної власності. Тому без сумніву, майно, що належить подружжю на праві спільної сумісної власності, може бути передане подружжям як вклад до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу.

Вкладом є те майно або кошти, які вносить учасник при створенні господарського товариства або при вступі до нього. Відбувається передання цього вкладу товариству у власність. В товаристві формується майно, яке позначається як статутний капітал із «розбивкою» на частки, пропорційні розміру вкладів [1, с. 98]. Вклад має властивості об'єкта цивільного права та розглядається таким на певному проміжку часу. Тобто є тимчасовим або проміжним об'єктом цивільного права, об'єктом права власності вкладника та може перебувати у цивільному обороті лише на вказаних проміжках часу [2, с. 321].

І. В. Спасибо-Фатеева з цього приводу зазначає, що поняттям вкладу можна оперувати тільки до державної реєстрації господарського товариства або до внесення змін в державний реєстр, тобто в цей проміжок часу ще не встановлюється корпоративний зв'язок між особою, яка вносить вклад і господарським товариством [3, с. 35]. Внесення вкладу означає фактичну оплату часток/акцій засновниками/ учасниками шляхом відчуження/передачі майна (вкладу) у власність/користування (використання) господарському товариству [4, с. 70]. Вклад як майно існує тільки на певному етапі — в момент його внесення учасником, а потім він потрапляє до єдиного об'єкту, що йменується майном господарського товариства, і перестає існувати як майно з окремим правовим режимом [5, с. 211].

Тобто вклад до моменту державної реєстрації юридичної особи корпоративного типу може належати подружжю на праві спільної сумісної власності. Однак з моменту державної реєстрації юридичної особи корпоративного типу власником майна, переданого їй у власність учасниками як вклад до статутного капіталу, стає сама юридична особа.

Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» № 11 від 21 грудня 2007 року [6] при вирішенні питання про поділ майна у вигляді акцій, частки (паю, долі) у фондах корпоративних господарських організацій судам слід виходити з того, що питання їх поділу ви-

рішується залежно від виду юридичної особи, організаційно-правової форми її діяльності, характеру правовідносин подружжя з цим суб'єктом. У цій Постанові наголошується: «статтею 12 Закону України від 19 вересня 1991 р. N 1576-XII «Про господарські товариства» встановлено, що власником майна, переданого йому засновниками і учасниками, є саме товариство. Вклад до статутного фонду господарського товариства не є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

У Постанові від 03 липня 2013 року Верховний Суд України у справі № 6-61цс13 за позовом про визнання недійсним договору купівлі-продажу частки в статутному капіталі дійшов наступної правової позиції: «з моменту внесення грошових коштів до статутного капіталу господарського товариства вони є власністю самого товариства, зазначені спільні кошти (майно) подружжя втрачають ознаки об'єкта права спільної сумісної власності подружжя» [7].

На думку А. Б. Гриняка розкриття поняття спільної власності вимагає відмежування спільної власності (багатосуб'єктна власність) від власності юридичної особи, створеної за рахунок майна декількох осіб (односуб'єктна власність). Відмінними ознаками права спільної власності, які відрізняють його від власності юридичної особи, є: 1) спільне майно; 2) множинність суб'єктів права власності на майно. Утворюючи юридичну особу, засновники передають право власності як внесок іншому створюваному ними суб'єкту — юридичній особі, а, отже, права спільної власності на майно створеної юридичної особи в них не виникає, проте виникають корпоративні права, які за своєю сутністю не є правом власності [8, с. 62].

З моменту внесення майна як вкладу до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу, в тому числі об'єктів права спільної сумісної власності, вони є власністю юридичної особи корпоративного типу, й зазначене майно подружжя втрачає ознаки об'єкта права спільної сумісної власності. Юридична особа корпоративного типу стає власником майна, переданого йому учасниками як влад до статутного капіталу. Тобто спільна сумісна власність, як багатосуб'єктна власність, трансформується у влас-

ність юридичної особи, як односуб'єктна власність. Відповідно жодної спільної сумісної власності на майно юридичної особи у подружжя не виникає.

Вирішення цього питання, на думку В. А. Васильєвої, повинно починатися з аксіоми про те, що юридична особа з моменту її державної реєстрації є самостійним суб'єктом цивільних правовідносин незалежно від її організаційно-правової форми. Якщо в результаті створення юридичній особі майно передається на праві власності, то незалежно від організаційно-правової форми, між засновником, а в подальшому і учасником, встановлюється правовідношення майнового характеру зобов'язального типу, яке на сьогодні переважна більшість називає корпоративним. Саме з цього часу площина майнового регулювання корпоративного права зміщується у сферу корпоративного правовідношення [9, с. 9-10].

Після здійснення державної реєстрації юридичної особи корпоративного внески учасників формують його статутний капітал та переходять у власність такої юридичної особи. Сам засновник в обмін на внесений вклад до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу набуває корпоративних прав, незалежно від форми їх фіксації (часка, акція тощо). Здійснюється трансформація права власності, зокрема, учасник втрачає своє речове право в обмін на корпоративне. Разом з тим, передаючи об'єкти права спільної сумісної власності до статутного капіталу, учасником юридичної особи корпоративного типу стає, зазвичай, одна особа. Це означає, що власником корпоративного права є один із подружжя, який отримує правомочності на участь в управлінні юридичною особою корпоративного типу, отриманні певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої тощо.

Оскільки суб'єктивне корпоративне право для цивільного обороту сприймається як єдиний неподільний за змістом об'єкт, то воно в повному обсязі може належати лише тому з подружжя, який є учасником юридичної особи корпоративного типу. Відповідно, корпоративне право не може перебувати на праві спільної

сумісної власності незалежно від організаційно-правової форми юридичної особи корпоративного типу.

Наприклад, яким чином здійснювати внесення співвласників до установчих документів, як нових учасників товариства з обмеженою відповідальністю. Аналогічна ситуація із веденням реєстру акціонерів і внесенням до нього змін [10, с. 111-112]. По суті, це призведе до «подвоєння» кількості учасників товариства, оскільки окрім, власне, учасника корпоративні права належатимуть ще й його дружині (чоловікові). Зрозуміло, що такий порядок речей є неприпустимим [11, с. 54]. Додатковим аргументом такої заборони може бути той факт, що до змісту корпоративного права входять немайнові права особистісного характеру (право бути обраним до керівних органів товариства, право вступу і виходу з товариства) [10, с. 111-112].

Водночас, не можна відкидати того факту, що інший з подружжя все ж таки передав об'єкти права спільної сумісної власності до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу.

І. В. Спасибо-Фатеева з цього приводу зазначає, сутність права у одного з подружжя — засновника приватного підприємства як його вищого органу полягає у можливості управляти майном приватного підприємства. Сутність цього права у другого з подружжя полягає у можливості вимагати від подружжя-засновника половину отриманого доходу від діяльності приватного підприємства; половину майна, що залишилося після ліквідації приватного підприємства, у випадку поділу майна між подружжям — виплати половини вартості майна приватного підприємства [1, с. 110].

В. І. Сергєєв зазначає, що засновники товариства, формуючи його статутний капітал, передають своє право власності на майно (майнові права) юридичній особі, а в обмін на це набувають зобов'язальні права по відношенню до нього. Таким чином, речове право власності засновника (в сімейному праві — спільної власності подружжя) при створенні товариства трансформується в зобов'язальне право самого товариства щодо його засновника [12].

В. І. Борисова вважає, що при створенні підприємницького товариства відбувається трансформація права приватної власності

сті засновників на певне майно в корпоративні права останніх. Іншими словами, ніякої часткової або сумісної власності учасників на майно товариства не існує й не може існувати. Вчена робить висновок, що сімейному праву притаманна трансформація відносин власності подружжя, зокрема, трансформація прав власності у корпоративні права, права вимог і навпаки [13, с. 27]. Право вимоги полягає в правомочності однієї особи вимагати від іншої надання будь-яких майнових благ, як-то: сплати грошей, передачі речей. Такі права вимоги можуть виникати з різних зобов'язань [14].

В результаті передання до статутного капіталу юридичної особи майна, що перебуває в подружжя на праві спільної сумісної власності, корпоративних прав набуває тільки той з подружжя, який є учасником юридичної особи корпоративного типу, оскільки корпоративні права є суб'єктивними правами учасників юридичних осіб корпоративного типу. Інший з подружжя таких прав не отримує, але водночас не позбавляється майнових прав, які виникли в результаті передання у статутний капітал частки майна у спільній сумісній власності.

Верховний Суд України у складі колегії Першої судової палати Касаційного цивільного суду в Постанові від 18 липня 2018 року у справі № 209/974/15-ц за позовом про поділ майна подружжя [15] дійшов висновку, що: «у разі передання подружжям свого майна для здійснення підприємницької діяльності шляхом участі одного з них у заснуванні господарського товариства (підприємства) це майно належить зазначеному товариству на праві власності, подружжя набуває відповідне майнове право, яке реалізується одним із подружжя (засновником) шляхом участі в управлінні товариством, а друге подружжя набуває право вимоги виплати йому певних сум у разі поділу майна між подружжям».

Режим права спільної сумісної власності подружжя, що внесене до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу, можна охарактеризувати як «до» та «після». Право спільної сумісної власності подружжя на майно поширюється до моменту передання його як вкладу до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу та здійснення її державної реєстрації. А

також право спільної сумісної власності поширюється на майно при поділі, що отримане в результаті реалізації одним з подружжя корпоративного права.

Висновки. Враховуючи те, що корпоративне право не може перебувати на праві спільної сумісної власності, до регулювання правового режиму корпоративних прав подружжя необхідно застосовувати спеціальний правовий режим, сутність якого полягає в трансформації права власності.

Для того з подружжя, який є учасником юридичної особи корпоративного типу право власності (речове право) на майно, що передається у статутний капітал юридичної особи корпоративного типу, трансформується в суб'єктивне корпоративне право, відповідно до якого його учасник набуває всіх правомочностей на участь в управлінні юридичною особою, отримання певної частки прибутку (дивідендів), активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Для того з подружжя, який не є учасником юридичної особи корпоративного типу таке право трансформується у право вимоги згідно зобов'язальних відносин, що склалися між ними щодо передання об'єктів права спільної сумісної власності до статутного капіталу юридичної особи корпоративного типу. Інший з подружжя не може звертатися за такою вимогою до корпорації, це право вимоги виникає у дружини або чоловіка (учасника корпорації) і буде реалізовуватись при поділі спільної сумісної власності подружжя.

Підставою такої вимоги буде юридичний факт, що має корпоративну природу, і в результаті реалізації корпоративного права одержане майно переходить у режим права спільної сумісної власності подружжя. Тобто доходи, майно, отримане в результаті відчуження корпоративного права, майно, отримане у разі виходу чи у разі його ліквідації юридичної особи корпоративного типу входить до майна, яке на вимогу одного із подружжя, підлягатиме поділу.

1. Антошикіна В. К., Борисова В. И., Жилинкова И. В. и др. Харьковская цивилистическая школа: антология семейного права: монографія / под. общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право, 2013. 240 с.
2. Ханієва Ф. М. Правочини зі внесення вкладів при первісному створенні господарського товариства. Проблеми цивільного права та процесу: Матеріали наук.-практ. конф., присвяченої пам'яті професора О. А. Пушкіна (30 травня 2015 р.). Харків, 2015. С. 320-324.
3. Спасибо-Фатеева І. В. Право спільної власності подружжя на частку в статутному капіталі господарського товариства: «за» і «проти». МЕН. 2008. № 6. С. 31-38.
4. Ханієва Ф. Порядок внесення вкладу до господарського товариства. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 12. С. 69-74.
5. Кравченко С. С. Право власників учасників товариства. Часопис Київського університету права. 2009. № 4. С. 209-213.
6. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 року № 11. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07> (дата звернення: 21.02.2014).
7. Постанова Верховного суду України від 03 липня 2013 р., справа № 6-61цс13. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32532909> (дата звернення: 21.02.2014).
8. Гриняк А. Б. Право спільної власності за цивільним та сімейним законодавством України. Юридична Україна. Питання розвитку приватного права. 2015. № 6. С. 59-64.
9. Васильєва В. А. Спільна сумісна власність подружжя і корпоративні права. Корпоративні правочини: Збірник наукових праць за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної конференції (27-28 вересня 2013 року, м. Івано-Франківськ). Івано-Франківськ, 2013. С. 8-14.
10. Васильєва В. А. Корпоративне право як об'єкт спадкових прав. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник статей. 2010. Випуск XXIII. С. 109-112.
11. Жилинкова І. В. Корпоративні права осіб з подружнім статусом. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин в сучасних умовах: Матеріали Всеукраїнського науково-практичного семінару (25-26 вересня 2009 року). Івано-Франківськ, 2010. 196 с.
12. Сергеев В. И. О соотношении наследственного, корпоративного и семейного права в спорах по поводу долей в уставном капитале

ооо. *Право и экономика*. 2009. № 2 (252). URL: <https://center-bereg.ru/d952.html> (дата звернення: 21.03.2015).

13. Борисова В. І. *Новий Сімейний кодекс України і проблеми правового режиму майна подружжя — засновників (учасників) юридичної особи. Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / ред. В. Я. Таційї. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2003. Вип. 63. С. 27-36.*
14. Низамиева О. Н. *К вопросу о соотношении понятий «общая собственность» и «общее имущество» супругов. Актуальные проблемы права собственности: Материалы Всероссийской межвузовской конференции (октябрь 2003 г., г. Саратов). Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2004. URL: http://adhdportal.com/book_1074_chapter_52_O.N._Nizamieva.html.*
15. *Постанова Верховного Суду України у складі колегії Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 18 липня 2018 року, справа № 209/974/15-ц <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75498185>.*

Вінтоняк Н.Д. Корпоративні права подружжя: сутність правового режиму

Статтю присвячено дослідженню правового регулювання корпоративних прав подружжя. Розкрито сутність правового режиму корпоративних прав подружжя. Обґрунтовано, що до регулювання правового режиму корпоративних прав подружжя необхідно застосовувати спеціальний правовий режим, сутність якого полягає в трансформації права власності. Для того з подружжя, який є учасником юридичної особи корпоративного типу, право власності (речове право) на майно, що передається в статутний капітал юридичної особи корпоративного типу, трансформується в корпоративне право. Для того з подружжя, який не є учасником юридичної особи корпоративного типу, таке право трансформується в право вимоги.

Ключові слова: спеціальний правовий режим, корпоративні права подружжя, юридична особа корпоративного типу, вклад, статутний капітал, частка у статутному капіталі, право спільної сумісної власності.

Вінтоняк Н.Д. Корпоративные права супругов: сущность правового режима

Статья посвящена исследованию правового регулирования корпоративных прав супругов. Раскрыто сущность правового режима корпоративных прав супругов. Обосновано, что к регулированию правового режима корпоративных прав супругов необходимо применять специальный правовой режим, сущность которого заключается в трансформации права собственности. Для того из супругов, который является участником юридического лица корпоративного типа, право собственности (вещное право) на имущество, передаваемое в уставный капитал юридического лица корпоративного типа, трансформируется в корпоративное право.

Для того из супругов, который не является участником юридического лица корпоративного типа, такое право трансформируется в право требования.

Ключевые слова: специальный правовой режим, корпоративные права супругов, юридическое лицо корпоративного типа, вклад, уставный капитал, доля в уставном капитале, право общей совместной собственности.

Vintonyak N.D. Corporate rights of the spouses: the essence of the legal regime

The article is devoted to the question of legal regulation of corporate rights of spouses. The issues of the legal regime of marital property as well as the essence of the legal regime of spouses' corporate rights have been discussed.

It has been justified that upon investing marital property into the authorized share capital of a corporation which one of the spouses has ownership rights in, the rights of rem become the law of obligation (*vinculum iuris*). The law of obligation, incurred between spouses upon investing part of the shared property into company's authorized share capital to participate in the authorized share capital, is based on the claim rights.

It is noted that since the moment the company is registered with the State Registrar of Companies, such a company becomes a participant of civil law relations. The predetermined contribution (consisting of marital property) invested into the authorized share capital of a corporation becomes the property of the mentioned legal entity and is not subject to shared property of the spouses. Therefore, marital property as joint owned property becomes sole and separate property of the corporation.

It has been proved that taking into account the indivisibility and the personalized nature of corporate rights, corporate rights cannot be subject to shared property of the spouses. This statement is supported by the fact that having the other spouse as a shareholder will lead to the increase in the number of shareholders.

It has been explained that the legal regime of spouses' corporate rights is subject to special legal regime, namely transformation of property rights. For that of the spouses who is a company shareholder, the right to property, which is being contributed to the authorized share capital of the corporation, becomes corporate right. For the other spouse, the mentioned above rights become claim rights.

Keywords: special legal regime, corporate rights of spouses, corporation, predetermined contribution, authorized share capital, share in authorized capital, shared property rights.

ПРАВОВА ОХОРОНА ДОВКІЛЛЯ; ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ

Вівчаренко О. А.

КОНТРОЛЬ ЗА ВИКОРИСТАННЯМ ТА ОХОРОНОЮ ЗЕМЕЛЬ УКРАЇНИ: КОНТРОЛЬНА ФУНКЦІЯ

УДК 342.2

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.114-119>

Однією з важливих функцій державного управління у сфері земельних відносин є контроль за використанням та охороною земель. Зокрема, досліджуючи історію розвитку поняття контролю в науці земельного права, Б. Ж. Абдраїмов, С. О. Боголюбов писали: «В юридичній літературі радянського періоду одні вчені розуміли під контролем сукупність процесів у соціальній системі (суспільстві, соціальній групі, організації), за допомогою яких забезпечується додержання певних «зразків» діяльності, а також дотримання обмежень у поведінці, порушення яких негативно відображається на функціонуванні системи. Інші вважали його механізмом, за допомогою якого суспільство та його підрозділи (групи, організації) забезпечують дотримання певних обмежень, умов, порушення яких наносить шкоду функціонуванню системи. Треті вважали, що соціальний контроль – це цілісна система всіх соціальних регуляторів (державних та суспільних інститутів, права, моралі, звичаїв, традицій, настанов). Четверті розглядали контроль як систему спостереження та перевірки процесу функціонування відповідного об'єкта з метою ліквідувати його відхилення від завданих параметрів [1, с. 17-18].

Результатом досліджень став висновок про те, що земельний контроль необхідно розглядати не лише як функцію, але одночасно й як правову форму діяльності.

Варто звернути увагу на те, що контроль здійснюється: а) за усіма без винятку суб'єктами земельних відносин, а не лише за юридичними і фізичними особами; б) стосується всіх земель незалежно від форм власності.

Конкретні завдання, функції контролю за використанням та охороною земель, а також форми і методи його здійснення визначеної в Законі України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» від 19 червня 2003 року [2. – ст. 350].

Відповідно до ст. 187 Земельного Кодексу України від 25 жовтня 2001 р. [3. – ст. 27]. Контроль за використанням та охороною земель полягає в забезпеченні додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями і громадянами земельного законодавства України.

Залежно від об'єкта, суб'єкта та просторово-територіальної поширеності в даній сфері розрізняють три види контролю за використанням та охороною земель: державний, самоврядний та громадський. Розглянемо детальніше кожен із них.

Чинне законодавство України у сфері контролю за використанням та охороною земель розрізняє державний контроль за використанням та охороною земель та державний контроль за додержанням законодавства про охорону земель. Перше поняття є ширшим за друге, що відображається на обсязі повноважень державних органів у цій сфері.

Враховуючи зміст контролю за використанням та охороною земель, визначення якого надане у ст. 187 ЗК України основними завданнями контролю в даній сфері було визначено:

— забезпечення додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами земельного законодавства України;

— забезпечення реалізації державної політики у сфері охорони та раціонального використання земель;

— запобігання порушенням законодавства України у сфері використання та охорони земель, своєчасне виявлення таких порушень і вжиття відповідних заходів щодо їх усунення;

— забезпечення додержання власниками землі та землекористувачами стандартів і нормативів у сфері охорони та використання земель, запобігання забрудненню земель та зниженню родючості ґрунтів, погіршення стану рослинного і тваринного світу, водних та інших природних ресурсів [4. – ст. 2].

З огляду на положення статей 13, 14, 50, 66 Конституції України [5. – ст. 13, 14, 15, 50, 66] основними призначеннями здійс-

нення державного контролю за використанням та охороною земель було визначено наступне:

— забезпечення раціонального використання та охорони земель як основного національного багатства, що перебуває під особливою охороною держави;

— пріоритет вимоги екологічної безпеки у використанні земельних ресурсів над екологічними інтересами;

— повне відшкодування шкоди, заподіяної довкіллю внаслідок порушення земельного законодавства України;

— поєднання заходів екологічного стимулювання і відповідальності та охорони земель.

Державний контроль за використанням та охороною земель, а також державний геодезичний нагляд за використанням топографо-геодезичних і картографічних робіт здійснює Державний комітет України із земельних ресурсів (далі – Держкомзем України) [6. - № 224]. Відповідно до п.7 Положення про Державний комітет України із земельних ресурсів № 224 Держземінспекція є структурним підрозділом центрального апарату Держкомзему.

Головним державним інспектором України з контролю за використанням та охороною земель (далі – Головний державний інспектор України) є Голова Держкомзему. Його призначення на посаду і звільнення з посади здійснюється Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України.

Чинне законодавство України розпізнає наступні методи здійснення державного контролю за використанням та охороною земель і моніторингу ґрунтів: 1) проведення перевірок; 2) розгляд звернень юридичних і фізичних осіб; 3) участь у роботі комісій при прийнятті в експлуатацію меліоративних систем і рекультивованих земель, захисних лісонасаджень, протиерозійних гідротехнічних споруд та інших об'єктів, які споруджуються з метою підвищення родючості ґрунтів та забезпечення охорони земель; 4) розгляд документації із землеустрою, пов'язаної з використанням та охороною земель; 5) проведення моніторингу ґрунтів та агрохімічної паспортизації земель сільськогосподарського призначення.

Важливими засобами контролю за використанням та охороною земель є: моніторинг земель, державний кадастр та землеустрої.

Загальне визначення поняття «моніторингу» таке: моніторинг – це регулярне спостереження за станом природних, технічних та соціальних процесів з метою їх оцінки, контролю та прогнозування [7. с. 129].

Слід зауважити, що моніторинг займає особливе місце в системі охорони довкілля в Європейського союзу, частиною якого хоче стати Україна. Зокрема, деякими регламентами Ради Європи (наприклад 1210/90 та 933/99) визначається порядок формування Європейської системи спостереження, а також інформації про стан довкілля, засади створення і основні повноваження Європейського агентства з навколишнього середовища.

Державний земельний кадастр – є важливою функцією державного управління земельним фондом, за допомогою якого держава здійснює вплив на процес раціонального використання та охорони земельних ресурсів. Державний земельний кадастр призначений для забезпечення органів місцевого самоврядування, зацікавлених підприємств і громадян відомостями про землю з метою організації її раціонального використання і охорони.

Він містить систему необхідних відомостей і документів про правовий режим земель, їх розподіл через власників землі і землекористувачів, у тому числі орендарів, за категоріями земель тощо.

Отже, контроль за використанням та охороною земель є однією з важливих функцій державного управління у зазначеній сфері суспільних відносин.

1. Горшенев В.В. *Контроль как правовая форма деятельности* / В.В. Горшенев, И.Б. Шахов. — М. 1987 — С. 17-18.
2. Закон України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» // *Відомості Верховної Ради України* — 2003, № 39, — Ст. 350.
3. *Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 р.* // *Відомості Верховної Ради* — 2002. — № 3-4 — Ст. 27.
4. Закон України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» // *Відомості Верховної Ради України* — 2003, № 39, — Ст. 2
5. *Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р.* // *Відомості Верховної Ради України*. — 1996. — № 30. — Ст. 13, 14, 50, 66.

6. *Положення про Державний комітет України із земельних ресурсів затвердженого Кабінетом Міністрів України від 19 березня 2008 р. № 224.*
7. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових праць. Випуск № 46 с. 129. м. Івано-Франківськ 2018 р.*

Вівчаренко О.А. Контроль за використанням та охороною земель України: контрольна функція

У статті досліджуються правові проблеми контролю за використанням та охороною земель України. Висвітлені конкретні завдання, функції, контролю, а також форми і методи його здійснення, які визначені в законі України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» від 19 червня 2003 року.

Ключові слова: контроль, форма діяльності, суб'єкти, об'єкти, охорона земель, власники, землекористувачі, природні ресурси.

Вівчаренко О.А. Контроль за использованием и охраной земель Украины: контрольная функция

В статье исследуются правовые проблемы контроля за использованием и охраной земель Украины. Освещены конкретные задачи, функции, контроля, а также формы и методы его осуществления, которые определены в Законе Украины «О государственном контроле за использованием и охраной земель» от 19 июня 2003 года.

Ключевые слова: контроль, форма деятельности, субъекты, объекты, охрана земель, владельцы, землепользователи, природные ресурсы.

Vivcharenko OA Land use and protection control of Ukraine: control function

The article explores the legal problems of control on the use and protection of the lands of Ukraine. Specific tasks, functions, controls, forms and methods of its implementation are covered, which defined in the Law of Ukraine «On State Control of Land Use and Protection» of 19 June 2003.

Important means of controlling land use and protection are: land monitoring, state cadastre and land management. The State Land Cadastre is an important function of the state land management, through which the state influences the process of rational use and protection of land resources. The state land cadastre is designed to provide local governments, interested businesses and citizens with information about land for the purpose of organizing its rational use and protection. It contains a system of necessary information and documents on the legal regime of land, their distribution through landowners and land users, including tenants, by land categories, etc.

Land use control and protection is one of the important functions of public administration in this area of public relations. Land control should be considered not only as a function but also as a legal form of activity.

It should be noted that control is exercised: a) for all subjects of land relations, and not only for legal and natural persons; b) applies to all land irrespective of ownership.

Specific tasks, functions of control over land use and protection, as well as forms and methods of its implementation as defined in the Law of Ukraine «On State Control of Land Use and Protection» of 19 June 2003.

As a conclusion, the current legislation of Ukraine in the field of land use and protection control distinguishes between state control over land use and protection and state control over the observance of land protection legislation. The first concept is broader than the second, which reflects on the scope of powers of state bodies in this field.

Keywords: control, form of activity, subjects, objects, protection of land, owners, land users, natural resources.

Кобецька Н.Р.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ НАЦІОНАЛЬНИХ ПАРКІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА ¹

УДК 349.6

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.119-132>

Національні парки є найдавнішою формою консервативної охорони природи. Перший у світі національний парк – Єллоустоунський національний парк був заснований в США 1 березня 1872 року. Сьогодні такі природоохоронні території створені та функціонують у всіх державах. В Україні першим національним парком став Карпатський національний природний парк, створений постановою Ради Міністрів УРСР від 3 червня 1980 р. № 376 [1]. Відповідно до діючого на той час законодавства УРСР він називався Карпатський державний природний парк, а пізніше перейменований в «національний природний парк». Нині національні природні парки є одним з видів природних територій природно-заповідного фонду України та регулюються Законом України «Про природно-заповідний фонд» [2]. Загальна назва такого роду територій в різних державах відрізняється – «національний парк» чи «національний природний парк». Відрізняються також і характеристики правового режиму з урахуванням національного законодавства.

¹ Публікація підготовлена в рамках стажування «Staż przy Nagrodzie im. Iwana Wyhowskiego» на кафедрі права охорони довкілля Ягеллонського університету (м. Краків, Республіка Польща).

У Республіці Польща на нинішній день нараховується 23 національні парки, які займають 1% території країни [3]. Перший національний парк Польщі – Біловезький національний парк, був офіційно створений 21 листопада 1947 р. [4] на підставі першого польського Закону «Про охорону природи» 1934 р. (Ustawa o ochronie przyrody) [5]. Сьогодні законодавчим актом, який визначає правовий режим національних парків у Польщі є Закон «Про охорону природи» (Ustawa o ochronie przyrody) 2004 р. [6].

Правовий режим національних парків Польщі є схожим з правовим режимом національних природних парків України, але, водночас, має і відмінності як в системі функціонування форм охорони природи, загалом, так і в частині створення, управління, вимог використання та охорони тощо. Представлений в цій статті концепт правового режиму національних парків відповідного до польського законодавства та на основі аналізу польських наукових джерел має порівняльно-правовий характер, дає можливість окреслити і зрозуміти особливості та відмінності відповідної категорії природоохоронних територій в сусідній державі.

Як була сказано, основою законодавчого регулювання національних парків у Польщі є Закон «Про охорону природи». За своєю сферою та предметом регулювання цей закон відповідає сфері регулювання Законів України «Про природно-заповідний фонд України», «Про екологічну мережу України», «Про Червону книгу України».

Законом Республіки Польща «Про охорону природи» окреслюється сфера дії, об'єкти його регулювання. Зокрема, в ст. 1 закріплено, що цей Закон визначає цілі, принципи та форми захисту живої і неживої природи та ландшафту. Відповідно до ч. 1 ст. 2, охорона природи (для цілей цього Закону) полягає в збереженні, сталому використанні та відновленні ресурсів, витворів та елементів природи: 1) дикорослих рослини, тварин та грибів; 2) особливо охоронюваних видів рослин, тварин та грибів; 3) бродячих тварин; 4) природного середовища існування; 5) середовища існування вимираючих, рідкісних і особливо охоронюваних видів рослин, тварин і грибів; 6) витворів живої і неживої природи, а також викопних залишків рослин і тварин; 7) ландшафтів; 8) зелених насаджень в містах і селах; 9) лісосмуг. Метою охорони

природи є: 1) підтримання екологічних процесів та стабільності екосистем; 2) збереження біорізноманіття; 3) збереження геологічної та палеонтологічної спадщини; 4) забезпечення існування видів рослин, тварин та грибів разом із місцями їх існування, шляхом підтримання або відновлення їх належного стану; 5) охорона ландшафтних цінностей, зелених насаджень в містах і селах, а також дерев; 6) підтримання або відновлення природних місць існування, а також інших ресурсів, витворів та природних компонентів до відповідного їх стану; 7) формування належного ставлення людини до природи через освіту, інформацію та популяризацію в галузі охорони природи (ч. 2 ст. 2).

У польській науковій літературі розрізняється вузьке і широке розуміння правової охорони природи: вузьке охоплює приписи так званої консервативної охорони, а широке – ще додатково включає норми водного, лісового, законодавства, законодавства про мисливство і рибальство, якими визначається охорона відповідних об'єктів у процесі використання [7, с. 68-69]. Інші автори виокремлюють в цьому контексті два режими охорони природи: ідеальна охорона природи (в розумінні консервативної) і прикладна охорона природи (охорона природних ресурсів у процесі користування ними) [8, с. 509].

Ст. 6 польського закону «Про охорону природи» містить вичерпний перелік форм охорони природи. В наукових дослідженнях «форма охорони природи» визначається як нормативний вигляд, що надається охороні природи в цілому або виокремленим її частинам чи елементам [9, с. 58]. До форм охорони природи віднесені: 1) національні парки; 2) природні заповідники; 3) ландшафтні парки; 4) території охоронюваних ландшафтів; 5) території Natura 2000; 6) пам'ятки природи; 7) документальні стенди; 8) екологічні ділянки; 9) природно-ландшафтні комплекси; 10) особливо охоронювані види рослин, тварин і грибів. Їх в польській правовій доктрині об'єднують в три категорії:

- 1) форми охорони територіальної (п. 1-5 ст. 6)
- 2) форми охорони індивідуальної (п. 6-9)
- 3) охорона видів рослин, тварин і грибів [10, с. 183].

Національні парки (parki narodowe) є класичною та найвищою формою консервативної територіальної охорони природи.

Одразу ж хотілося б зазначити суттєву відмінність у формах територіальної охорони природи України і Польщі. Це стосується, зокрема, правового режиму природних заповідників. Відповідно до приписів українського законодавства найвищий ступінь охорони має природний заповідник, який забезпечується встановленими природоохоронними обмеженнями на всій його території, є своєрідним еталоном недоторканої природи та охоплює найбільш типові чи унікальні цінні природні екосистеми (ст. 15 Закону України «Про природно-заповідний фонд України»). Відповідно до ст. 13 польського закону «Про охорону природи» природний заповідник (*rezerwat przyrody*) включає території, що зберігаються у природному чи мало зміненому стані, екосистеми, природні місця зростання, перебування та проживання тварин, рослин та грибів, а також витвори та елементи неживої природи, що відрізняються особливими природними, науковими, культурними або ландшафтними цінностями. Природні заповідники створюються розпорядженням місцевих органів – регіонального директора охорони природи і фактично мають на меті не охорону природи в цілому, а лише – одного з елементів. Тобто, правовий режим природних заповідників Польщі відповідає режиму українських заказників чи заповідних урочищ.

Відповідно до ст. 8 Закону Республіки Польща «Про охорону природи» національний парк охоплює територію, що вирізняється своєю особливою природною, науковою, соціальною, культурною та освітньою цінністю, площею не менше 1000 га, в межах якої охороняється природи в цілому та ландшафт.

В науковій літературі представлені ознаки національного парку як особливої форми охорони природи:

- 1) межі визначені на підставі нормативного акту, а саме – розпорядження Ради Міністрів;
- 2) площа має становити не менше 1000 га;
- 3) предметом охорони є вся природа, зокрема, біорізноміття, ресурси, творіння, елементи природи, ландшафт, з погляду їх загальної природної (а також культурної, суспільної, освітньої) цінності;
- 4) метою є комплексна охорона, що включає збереження, відновлення і відтворення первинного стану ресурсів і елементів природи [11, с. 687].

Як бачимо, одною з особливостей законодавчого розуміння і виокремлення національного парку в Польщі є встановлений мінімальний розмір території – не менше 1000 га. Українське законодавство такої вимоги не містить, однак, аналіз інформації щодо площі існуючих в Україні національних парків показує, що всі вони мають набагато більшу площу ніж 1000 га площу. Наприклад, площа Карпатського національного природного парку – 50495 га, Національного природного парку «Великий Луг» – 16756 га, Верховинського національного природного парку – 12022,9 га, Національного природного парку «Гуцульщина» – 32271 га, Національного природного парку «Дністровський каньйон» – 10929,18 га [12]. Національні парки в Польщі також мають площу, більшу ніж 1000 га. Зокрема, Біловезький національний парк – 10527 га, Поліський національний парк – 9764 га, Розточанський національний парк – 8483 га, Татранський національний парк – 22197 га. Один з найменших – Пенінський національний парк, площею 2346 га [3]. Варто зауважити, що велика територія – об’єктивна характеристика національного парку.

Виходячи з законодавчого розуміння національного парку, можна вести мову про функції, які вони виконують. Одні науковці вказують на дві основні функції національних парків – охоронна і відновлювальна [13, с. 67], інші визнають існування основних (функція охорони (збереження) і функція позаохоронна (використання)) та факультативних функцій (наукова, освітня, туристична), властивих національним паркам [11, с. 687]. Відповідно до ст. 8b Закону «Про охорону природи» до завдань національних парків віднесені: 1) проведення природоохоронних заходів у екосистемах національних парків, спрямованих на досягнення цілей, зазначених ч. 2 ст. 8 Закону; 2) організація території національного парку відповідно до Плану охорони, про який йдеться в ст. 18, або завдань охорони, зазначених у ст. 22, та розпоряджень директора національного парку; 3) проведення заходів, пов’язаних із екологічною освітою. Крім того, національні парки можуть здійснювати господарську діяльність з певними обмеженнями, що впливають із Закону. Ст. 20 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» вказує на 4 основні завдання національних природних парків: 1) збереження цінних природних та

історико-культурних комплексів і об'єктів; 2) створення умов для організованого туризму, відпочинку та інших видів рекреаційної діяльності в природних умовах з додержанням режиму охорони заповідних природних комплексів та об'єктів; 3) проведення наукових досліджень природних комплексів та їх змін в умовах рекреаційного використання, розробка наукових рекомендацій з питань охорони навколишнього природного середовища та ефективного використання природних ресурсів; 4) проведення екологічної освітньо-виховної роботи. Важливою функцією національних природних парків України є рекреаційна (що й виокремлює ці території серед інших видів територій природно-заповідного фонду України). Така функція притаманна і національним паркам Польщі, однак, наголос на ній законодавство не ставить.

Для національних парків характерне зонування території. У межах національних парків Польщі виокремлюють наступні зони: заповідна зона – зона суворої охорони (*obszar ochrony ścisłej*), де взагалі заборонене будь-яке втручання людини в екосистему, зона дієвої (активної) охорони (*obszar ochrony czynnej*), зона охорони ландшафту (*obszar ochrony krajobrazowej*). На території національних природних парків України виділяються: заповідна зона, зона регульованої рекреації, зона стаціонарної рекреації, господарська зона. Остання за своїм функціональним призначенням схожа з зоною охорони ландшафту, оскільки аналогічно передбачає розміщення об'єктів інфраструктури парку, традиційного землекористування. Територія національних парків Польщі обмежено доступна для відвідування (зона охорони ландшафтів і частково зона дієвої охорони), однак туристичний рух може відбуватися винятково за визначеними туристичними маршрутами. В межах національних парків Польщі не передбачається окремих зон регульованої та стаціонарної рекреації (остання, зокрема, відповідно до ст. 21 Закону України «Про природно-заповідний фонд» призначена для розміщення готелів, мотелів, кемпінгів, інших об'єктів обслуговування відвідувачів парку), однак, об'єкти інфраструктури (готелі, ресторани) для обслуговування туристів в зоні охорони ландшафтів можуть споруджуватись, щоправда, їх кількість обмежена. Такі об'єкти є відправними точками туристичних маршрутів. Ст. 12 польського закону «Про охорону приро-

ди» вказує на необхідність визначення місць доступу туристів в Плані охорони національного парку та можливість стягнення плати за доступ на територію парку. Розмір оплати встановлюється директором національного парку, однак ч. 5-8 Закону закріплює максимальний розмір плати, випадки зменшення чи звільнення від плати за відвідування парку. При цьому, як зазначається в дослідженнях, присвячених туристичному потенціалу національних парків, хоча територія України значно більша і національних парків більше вдвічі, ніж у Польщі, але відвідування польських національних парків в десятки разів кількісно переважає над відвідуванням національних природних парків України [14, с. 169].

Відповідно до ст. 19 Закону «Про охорону природи» навколо національного парку в обов'язковому порядку (щодо інших форм – це можливо, але не обов'язково) встановлюється буферна зона (*otulina*), тобто округ охорони, який межує з кордоном парку та призначений для захисту його території від зовнішніх загроз, що виникають внаслідок діяльності людини. Правове значення буферної зони, зокрема, в тому, що господарська діяльність, яка може негативно вплинути на діяльність парку чи його округу і планується на території буферної зони, повинна бути погоджена з директором парку. Р. IV Закону України «Про природно-заповідний фонд України» закріплює правовий режим подібного характеру зон – охоронних зон територій та об'єктів природно-заповідного фонду. Щоправда, обов'язковий характер цих зон передбачений щодо природних заповідників, щодо інших територій (в т. ч. і національних природних парків) їх встановлення є допустимим. При цьому ст. 40 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» чітко окреслює заборони на певні види діяльності в межах охоронних зон. Натомість, польський закон таких чітких заборон не встановлює, що є предметом судових спорів та критики з боку науковців [15, с 139-142; 16].

Специфікою характеризується механізм створення національного парку. До 2011 року Закон закріплював припис, що парк утворюється на підставі розпорядження Ради Міністрів. Однак у 2011 році внесені зміни в Закон «Про охорону природи» і порядок створення національних парків був кардинально змінений. Відповідно з чинним сьогодні регулюванням, національ-

ний парк утворюються шляхом прийняття відповідного Закону, в якому зазначається його назва і дата утворення. Ліквідація також відбувається шляхом прийняття Закону. Інші питання регулюються розпорядженням Ради Міністрів, зокрема, площа, межі парку тощо. Видання розпорядження вимагає погодження з місцевими органами влади: сеймиком воєводства, радою повіту, радою гміни тощо. Такий порядок став предметом дискусії в науковій літературі, з огляду на питання: з якого ж моменту парк юридично вважатиметься утворений – з моменту видання закону чи розпорядження? [17]. Щоправда, після 2011 року не було створено жодного нового парку. В наукових дослідженнях зазначається, що зміни до Закону 2011 р. дали паркам юридичну самостійність з моменту їх утворення. Вони є окремим юридичними особами, діють відповідно до цивільного законодавства, є самостійними власниками майна, учасниками цивільного обороту [13, с. 69]. Чітких критеріїв, за якими певні природні території можна оголошувати національними парками в законодавстві нема, але є загальна вимога – природна цінність. До того ж я. 1 ст. 7 Закону «Про охорону природи» закріплює, що утворення чи розширення території національного парку має характер публічних цілей (в розумінні польського Закону «Про управління нерухомістю»), а відповідно «в основі їх створення лежить публічний інтерес, пов'язаний з широким розумінням охорони довкілля, і який базується на конституційному положенні про можливість обмеження конституційних прав і свобод» [18, с. 129-130]. Процедура створення національних природних парків України визначена в р. 7 Закону України «Про природно-заповідний фонд України». Остаточне рішення про створення національних природних парків приймає Президент України.

Правовими підставами функціонування національних парків Польщі є: розпорядження Ради Міністрів про визначення меж; План охорони (а до моменту створення – так зване Охоронне зобов'язання); статут, що затверджується Міністром охорони довкілля, акти директора. З моменту прийняття рішення про утворення національного парку він набуває прав юридичної особи, як закріплено ст. 8а Закону Республіки Польща «Про охорону

природи». Основні питання управління парком покладаються на директора парку.

Особливо важливим питанням для функціонування національного парку є питання власності і господарювання майном та його правовий режим. Виходячи з нормативних приписів, власність на об'єкти в межах території національного парку охоплює такі режими: 1) виключна власність держави, державної Казни (*własność Skarbu Państwa*) – ті землі і майно, яке з дня прийняття закону про утворення парку стали виключною державною власністю, знаходиться в межах кордонів парку і служить для реалізації його завдань; національний парк має тільки право довічного володіння таким майном; 2) будівлі та інші об'єкти, що зведені на території парку, щодо яких парк може набути прав самостійного власника.

Найбільш дискусійною сьогодні в польській науковій літературі є проблематика управління і набуття права власності на об'єкти нерухомості (в т. ч. приватні земельні ділянки) при створенні чи розширенні території національних парків. Утворення парку передбачає вилучення землі за згодою власника, а у випадку відсутності його згоди – в законодавчому порядку через суд. При цьому діє принцип пріоритету охорони природи (як спільного добра) над індивідуальними інтересами власника. Викуп можливий тільки в тому випадку, коли досягнення відповідних публічних цілей не може бути досягнуто іншими чином, ніж шляхом позбавлення чи обмеження прав власника. Компетентним органом в цих випадках є староста. Він веде переговори. Може пропонувати заміну цієї нерухомості на іншу, рівнозначну. Якщо переговори не дали результату, видається адміністративний акт (рішення адміністративного органу) про викуп. Найбільш поширеним при утворенні національного парку є викуп земель. 80% викуплених земельних ділянок відбулося відповідно до розроблених планів створення і розширення національних парків Польщі [13, с. 68]. До 2011 року процес викупу фінансувався з коштів Державного фонду охорони навколишнього середовища і водного господарства. Але згодом Фонд відмовився (припинив) це робити. Після внесення в 2011 році змін до Закону «Про охорону природи» функції викупу реалізуються безпосередньо парком на користь

держави (ст. 10). Можливий також варіант, коли розширення території національного парку відбувається без вилучення земельних ділянок, вони (за згодою власника) входять в його структуру, а парк набуває права володіння ними. В цих випадках виникає ряд питань, що стали предметами спорів. Чи може в подальшому ставитися питання про викуп? Чи має право землевласник вимагати відшкодування шкоди парком, у зв'язку з обмеженням його прав? [15, с. 130-132].

Ст. 18 Закону «Про охорону природи» закріпила обов'язок розробки і реалізації Плану охорони національного парку (подібно до наших Планів організації території). Обов'язок розробки планів покладений на директора національного парку впродовж 5 років з моменту утворення, а затверджується План охорони Міністром охорони довкілля.

Встановлення правового режиму національного парку передбачає особливо охоронюваний режим його території та існування суттєвих обмежень господарської та іншої діяльності. В польському законі такі заборони закріплені в ч. 1 ст. 15. В коментарі до закону автор ділить їх на 5 категорій: 1) абсолютні, з яких не передбачено винятків (наприклад, п. 26 ч. 1 ст. 15 – заборона впровадження генетично модифікованих організмів), 2) загалом абсолютні, однак з можливими винятками, якщо вони спрямовані на природоохоронні цілі (наприклад, п. 7 ч. 1 ст. 15 – заборона на зміну та регулювання русел річок, якщо ці зміни не пов'язані з охороною природи) 3) відносні заборони, які можуть бути відхилені Планом охорони парку (наприклад, п. 4 ч. 1 ст. 15 – заборона полювання, за винятком визначених Планом охорони місць); 4) відносні заборони, які можна скасувати, шляхом визначення дозволених місць (наприклад, п. 10 ч. 1 ст. 15 – заборона куріння, крім дозволених місць); 5) відносні заборони, які можуть скасуватись за згодою компетентних органів (наприклад, п. 24 ч. 1 ст. 15 – заборона проведення наукових досліджень без згоди директора парку) [19, с. 156].

Охоронний режим національних парків пов'язаний не лише зі встановленням обмежень на територіях парків, а й із захистом їх територій від негативних зовнішніх впливів. По-перше, йдеться про режим буферних зон, діяльність в межах яких повинна

бути погоджена з директором національного парку, по-друге, необхідність врахування охоронного режиму території національного парку при розробці і прийнятті місцевих планів розвитку та організації території. Це, в певній мірі, породжує соціальні конфлікти, оскільки часто приводить до заборон землекористування, впровадження інвестиційних проектів і, в кінцевому рахунку, веде до зменшення доходів місцевих громад. Тому науковцями обстоюється виважений підхід до встановлення заборон, можливість запровадження винятків із загального заборонного режиму, допустимість використання природних ресурсів з урахуванням конкретних умов та на принципах сталого розвитку [20, с. 141].

Останній національний парк Польщі «Устя Варти» був створений в 2001 році. Науковці відзначають, що сьогодні в Польщі нема тенденції до утворення нових національних парків або розширення існуючих [13, с. 70]. Населення, місцеві органи самоврядування не підтримують такі рішення, на відміну від громадських екологічних організацій та екологів, які наголошують, що Польща відстає за площею охоронюваних територій від інших держав ЄС, а також вказують на порушення режиму територій та безпеки, які негативно впливають на функціонування національних парків [21].

Як бачимо, правовий режим національних парків в Польщі має свої особливості, включає достатньо детальне визначення порядку утворення і функціонування парку, механізми охорони його території, надає широкі повноваження директору національного парку тощо. Разом з тим, як і в Україні, проблемними є питання, пов'язані з вилученням земель та об'єктів нерухомості для забезпечення створення національного парку чи розширення його території, обмеження господарської діяльності в цілях дотримання охоронного режиму, врахування конкретних місцевих умов, знаходження компромісу між приватними майновими і публічними природоохоронними інтересами.

1. Про створення Карпатського державного природного парку: постановою Ради Міністрів УРСР від 3 червня 1980 р. № 376. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/376-80-%D0%BF> (дата звернення: 15.10.2019).

2. Про природно-заповідний фонд України: Закон України від 16 червня 1992 р. № 2456-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 34. Ст. 502 (з наступними змінами).
3. Polskie parki narodowe: ekoportal. URL: <https://ekoportal.gov.pl/dane-o-srodowisku/polskie-parki-narodowe> (дата звернення: 15.10.2019)
4. O utworzeniu Białowieskiego Parku Narodowego: Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 listopada 1947 r. Dziennik Ustaw. 1947. Nr 74. Poz. 469.
5. O ochronie przyrody: Ustawa z dnia 10 marca 1934 r. Dziennik Ustaw. 1934. Nr 31. Poz. 274.
6. O ochronie przyrody: Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. Dziennik Ustaw. 2004. Nr 92. Poz. 880 (з наступними змінами).
7. Rakoczy B. Prawo ochrony przyrody. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2000. 225 s.
8. Górski M., Kierzkowska J. Prawo ochrony środowiska. Bydgoszcz: Wyższa Szkoła Informatyki i Nauk Społeczno-Prawnych w Bydgoszczy, 2006. 658 s.
9. Rakoczy B. Prawna Ochrona Przyrody w Polsce, Czechach i Słowacji. Studium porównawcze. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 441 s.
10. Lipiński A. Prawne podstawy ochrony środowiska. Warszawa: Wolters Kluwer, 2007. 384 s.
11. Prawo ochrony środowiska / Marek Górski (red.). 3 wydanie. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2018. 838 s.
12. Природно-заповідний фонд України. URL: <http://pzf.menr.gov.ua/> (дата звернення: 15.10.2019).
13. Ciechanowicz-McLean J. Prawo ochrony i zarządzania środowiskiem. 2 wydanie uaktualizowane i poprawione. Warszawa: Difin, 2019. 223 s.
14. Коротун С. І., Яковичина М. С. Особливості використання природоохоронних територій у туристичній діяльності України і Республіки Польща. Вісник Національного університету водного господарства та природокористування. Сер.: Сільськогосподарські науки. 2016. Вип. 2. С. 163–170.
15. Danecka D. Wybrane problemy funkcjonowania parków narodowych w Polsce. Przegląd Prawa Ochrony Środowiska. 2016. Nr 3. S. 127–149.
16. Gruszecki K. Następstwa prawne wyznaczenia otuliny parków narodowych oraz rezerwatów przyrody. Casus. 2006. Nr 12. S. 22–33.
17. Danecka D. Utworzenie parku narodowego de lege lata. Aura: ochrona środowiska. 2016. Nr 12. S. 11–13.

18. *Danecka D., Kierzowska J., Trzcińska D. Ograniczenia działalności gospodarczej ze względu na ochronę przyrody. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2018. 288 s.*
19. *Radecki W. Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz. Warszawa: Difin, 2016. 703 s.*
20. *Zakrzewska M. Wybrane instrumenty prawne ochrony przyrody parku narodowego przed zagrożeniami zewnętrznymi. Studia Prawnoustrojowe. 2017. 37/1. S. 129–143.*
21. *1% to za dużo. Jak Polska przestała dbać o parki narodowe. URL: <https://magazyn.wp.pl/arttykul/1-procent-to-za-duzo-jak-polska-przestala-dbac-o-parki-narodowe#>.*

Кобецька Н. Р. Особливості правового режиму національних парків за законодавством Республіки Польща

У статті представлений аналіз одної з найстаріших і найважливіших форм консервативної охорони природи – національних парків, та їх регулювання в законодавстві Республіки Польща. На підставі тлумачення Закону Республіки Польща «Про охорону природи» та аналізу наукової літератури розкрито: ознаки, функції, цілі національних парків; місце в системі форм охорони природи; особливості організації території; порядок створення; обмеження діяльності в межах національного парку і його охорона від зовнішніх негативних впливів тощо. Частково також представлено порівняння основ функціонування національних парків в Польщі і в Україні.

Ключові слова: консервативна охорона природи; національні парки, План охорони національного парку, буферна зона національного парку.

Кобецкая Н. Р. Особенности правового режима национальных парков по законодательству Республики Польша

В статье представлен анализ одной из старейших и важнейших форм консервативной охраны природы – национальных парков и их регулирования в законодательстве Республики Польша. На основании толкования Закона Республики Польша «Об охране природы» и анализа научной литературы раскрыто: признаки, функции, цели национальных парков; место в системе форм охраны природы; особенности организации территории; порядок создания; ограничения деятельности в пределах национального парка и его защита от внешних негативных воздействий и т.п. Частично также представлено сравнение основ функционирования национальных парков в Польше и в Украине.

Ключевые слова: консервативная охрана природы; национальные парки, План охраны национального парка, буферная зона национального парка

Kobetska N.R. Features of the legal regime of the National Parks under the legislation of the Republic of Poland

The article presents an analysis of one of the oldest and most important forms of nature conservation – National Parks, and their regulation in the legislation of the Republic of Poland. The material is based on the systematic interpretation of the

Law of the Republic of Poland «On Nature Conservation», the analysis of scientific literature and the identification of some problematic issues of implementation of the prescriptions of the legislation in practice. Much attention is paid to the theoretical characteristics of National Parks, their place among other forms of nature conservation in Poland, the functions they perform. The issues of creation of the National Park, the regime of management of its territory, organization and zoning of the National Park have been consistently revealed. It also analyzes the bans fixed within the National Park and ensures its protection against external adverse effects. Problematic issues are raised related to the removal of land and real estate from private owners, the achievement of a compromise between private economic interests and public environmental interests. A comparison of the basics of functioning of National Parks in Poland and Ukraine is also partly presented.

The author focuses on the differences in the legal regime of national nature parks under the legislation of Ukraine and Poland. The Polish legislation does not distinguish as an independent recreational function and does not allocate separate recreational functions within the national park. At the same time, the organization of tourist routes and the provision of conditions for visiting the park is one of the tasks and a significant source of revenue for the national parks of Poland, and the number of visitors many times exceeds their number in the territories of the national parks of Ukraine. In the territory of the national parks of Poland (as in Ukraine) a combination of exclusive state ownership (in Ukraine - the property of the Ukrainian people) and private property is possible. At the same time, as in Ukraine, the most problematic issue is the acquisition of ownership of real estate (including private land) when creating or expanding the territory of national parks.

Keywords: nature conservation; National Parks, National Park Conservation Plan, National Park Buffer Zone.

Мироненко І.В.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНОПРАВОВИХ АСПЕКТІВ ВИКОРИСТАННЯ ВОД ВЛАСНИКАМИ ТА ЗЕМЛЕКОРИСТУВАЧАМИ СУСІДНІХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК

УДК 349.41

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.132-144>

Актуальність теми. Положення, закріплені у главі 17 чинного ЗК України, складають основу інституту права сусідства (добросусідства), що спрямований на попередження та врегулювання

можливих конфліктів, пов'язаних із здійсненням прав на сусідні земельні ділянки. Одна з причин їх виникнення тісно пов'язана із використанням водних ресурсів (вод) володільцями таких ділянок. В зв'язку із цим з давніх часів невід'ємною частиною права сусідства було т.з. „сусідське водокористування”, тобто сусідське використання водних об'єктів та ресурсів (використання річок в якості меж володінь, облаштувати стоків вод на сусідні володіння, перекривання природних водостоків, використання водних млинів та інших гідротехнічних споруд тощо) [1, с. 19-20; 2, с. 56-57; 3, с. 32-33].

В наш час регулювання відносин щодо використання водних ресурсів переважно перемістилося до сфери публічного права. Тим не менше, окремі аспекти даних відносин залишаються нерозривно пов'язаними із землекористуванням. Так, часто водний потік протікає належні різним особам через декілька земельних ділянок, що обумовлює їх взаємозалежність в питаннях водокористування. Крім того, діяльність власника чи землекористувача ділянки, розташованої вище за течією, може обумовлювати вплив на ділянку, що розташована нижче за течією. Таким чином, і сьогодні існує необхідність врегулювання тих аспектів земельних сусідських відносин, що пов'язані із використанням вод власниками та землекористувачами сусідніх земельних ділянок.

Стан дослідження. Відсутність в діючому Земельному кодексі України положень з даного питання обумовили відсутність значного наукового інтересу в вітчизняній літературі до дослідження тих аспектів земельних сусідських відносин, які пов'язані із використанням вод. Можна відзначити дослідження історичних аспектів правового регулювання цих відносин у працях Б.Й. Тищика, В.С. Рубаника, Р.М. Лащенко та деяких інших авторів. Також важливе значення для вивчення науково-теоретичних основ правового регулювання даних відносин мають праці зарубіжних правознавців (У. Маттеї, О.А. Халабуденко та ін.).

Метою статті є розглянути положення щодо регулювання земельних сусідських відносин, пов'язаних із використанням вод власниками та землекористувачами сусідніх земельних ділянок, в сучасних законодавствах зарубіжних держав, а також виробити

ти висновки та пропозиції щодо внесення подібних положень до українського законодавства.

Основний виклад. Як уже вказувалося, т.з. „сусідське водокористування – це достатньо традиційний напрямок регулювання земельних сусідських відносин. Так, подібні положення містилися в „Статуті Великого Князівства Литовського” (1588) (артикули 20-21 розділу 9, артикули 3-4 розділу 10) [4, с. 253-267], „Правах, за якими судиться малоросійський народ” (1743) (глава 18) [5, с. 631-635], та інших пам’ятках права. Для прикладу, в главі 18 „Прав, за якими судиться малоросійський народ” (1743) містилися норми щодо сусідського використання водних об’єктів, облаштування гребель, використання водних споруд та утримання водних млинів [5, с. 631-635].

З точки зору сучасного правового регулювання подібні положення видаються застарілими, оскільки в наш час регулювання використання вод перемістилося у сферу публічного права. Крім того, згідно положень чинного українського законодавства, землі водного фонду можуть перебувати лише у державній чи комунальній власності і щодо них встановлено режимом обмеженого господарського використання (ст. 86-88 Водного кодексу України [6]).

Діюче регулювання земельних сусідських відносин (відносин добросусідства) у Земельному кодексі України подібних положень щодо використання вод власниками та землекористувачами сусідніх земельних ділянок. Однак вони містяться в законодавстві багатьох інших держав (Республіка Молдова, Нідерланди, Китайська Народна Республіка, Франція, Японія та ін.) і регулюють приватні аспекти „сусідського водокористування”.

При цьому необхідно чітко розуміти сферу застосування відповідних положень. На сьогодні вони, в основному, стосуються поверхневих вод та невеликих водних об’єктів (в першу чергу – замкнутих), які можуть розглядатися як складова частина (приналежність) земельної ділянки. Водночас великі водні об’єкти, особливо т.з. „динамічні” (ріки), як правило розглядаються в якості загальносупільного надбання і виведені за межі приватноправових відносин. Національні законодавства, залежно від важливо-

сті водних об'єктів та характеру місцевості, можуть по-різному визначати міру включення відносин щодо водокористування до сфери приватного права [7, с. 186-187]. Так, в Німецькому цивільному уложенні взагалі відсутні подібні положення, оскільки в цій державі використання водних ресурсів регулюється спеціальним законодавством з застосуванням дозвільного правового режиму. Власник земельної ділянки позбавлений права розпоряджатися водами і може обмежено використовувати їх для своїх потреб без погіршення якості. В тих же випадках, коли існує можливість створювати правовий режим водокористування на основі прав власника нерухомого майна щодо вільного користування водами, критерієм обмеження правомочностей власника земельної ділянки, розташованої вище за течією, виступає необхідність врахування інтересів усіх водокористувачі [7, с. 188-189].

Що стосується держав, у яких наявне регулювання приватних аспектів „сусідського водокористування”, то в одних випадках законодавець обмежився закріпленням основних принципів регулювання відповідних відносин (ст. 86 Закону КНР „Про речові права”) [8], а в інших – закріпив загальні правила щодо заборони маніпулювання водними ресурсами, яке негативно впливає на сусідські володіння (ст. 177 ЦК Грузії [9], ст. 198 ЦК Туркменистану [10], ст. 170 ЦК Азербайджанської Республіки [11]). Існують також приклади розширеного регулювання даного виду земельних сусідських відносин (ст. 382-385 ЦК Республіки Молдова [12], ст. 1094-1096 „Цивільного закону Латвійської республіки” [13]).

Положення національних законодавств щодо регулювання земельних сусідських відносин, пов'язаних з водними ресурсами, в літературі класифікують на види. Так, серед положень Цивільного кодексу Японії пропонується виділяти регулювання: природного стоку вод; штучного стоку вод; використання проточної води [14, с. 183]. У французькій літературі положення щодо сусідства, що пов'язане з використанням вод, поділяють на регламентуючі: стік вод, обтяження нижче розташованої ділянки у зв'язку із діями власника вище розташованої ділянки; зрошувальні та осушувальні заходи [15, с. 58-59]. Серед положень молдовського

законодавства виділяють загальні та спеціальні правила щодо сусідського водокористування [16, с. 143].

Однак такі класифікації можуть застосовуватися лише щодо окремих національних законодавств, оскільки вони відображають саме їх зміст та особливості щодо регулювання даного аспекту земельних сусідських відносин. Для прикладу, в молдовському законодавстві відповідне регулювання здійснюється положеннями 6 статей ЦК Республіки Молдови (ст. 381-386), а в грузинському та туркменському – лише однією статтею національного цивільного кодексу (ст. 198 ЦК Туркменістану, ст. 177 ЦК Грузії).

В зв'язку із цим пропонуємо здійснювати розгляд відповідних положень в іноземних законодавствах за критерієм їх загальнови-знаності, починаючи від найбільш поширених.

1) Регулювання природного стоку води. Мова йде про регламентацію водних стоків, які відбуваються природним чином без втручання людини. Дані положення присутні майже у всіх зарубіжних законодавствах, в яких наявне правове регулювання даного аспекту земельних сусідських відносин. Більш того, в окремих законодавствах регулювання „сусідського водокористування” цими положеннями і обмежується (як приклад, туркменське та грузинське).

В якості найбільш загального положення з даного питання слід розглядати заборону змінювати природний стік вод, що спричиняє шкоду володільцям сусідніх земельних ділянок. Як приклад можна вказати положення ст. 170.3 ЦК Азербайджанської Республіки: „нікому не дозволено змінювати на шкоду сусіду природний стік вод”.

Подібне правове регулювання повинно поширюватися на всі випадки переміщення вод природного походження, що здійснюється без участі людини. Як зазначає з даного питання французький юрист Ж. де ла Морандьєр, таке регулювання не охоплює стік вод, що пов'язаний з господарюванням власника розташованої вище земельної ділянки [15, с. 58].

Положення щодо недопустимості змінювати на шкоду сусідам природний рух вод лежить в основі правового регулювання

„сусідського водокористування”, з якого випливають усі наступні положення, пов’язані з природним стоком вод:

- обов’язок безперешкодно приймати природний стік води з сусідньої земельної ділянки.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 381 ЦК Республіки Молдова, власник земельної ділянки, розташованої нижче за течією, не має права жодним чином перешкоджати природному стоку вод, що поступають з ділянки, розташованої вище за течією. Аналогічне за змістом положення містить ст. 38 розділу 4 книги 5 ЦК Нідерландів: нижче розташовані земельні ділянки повинні приймати води, що природним чином стікають з розташованих вище земельних ділянок [17, с. 253].

Вказане правило водночас передбачає право уникати сплати будь-яких компенсацій внаслідок можливих незручностей, завданих природним стоком вод на сусідні володіння. Це знайшло, зокрема, своє відображення в азербайджанському законодавстві: при скиданні води власник нижче розташованої земельної ділянки повинен забирати воду, яка раніше надходила на неї природним чином, без компенсації (ч. 3 ст. 170 ЦК АР) [11].

Слід сказати, що незважаючи на логічність та очевидність цих положень, на практиці через відсутність їх закріплення в українському законодавстві все ж трапляються спори, які не мають однозначного врегулювання.

В окремих випадках дане питання регламентується більш детально. Як приклад, в японському законодавстві при порушенні природного стоку вод власнику вище розташованої ділянки надається право за свій кошт провести ремонтні роботи на нижче розташованій ділянці [14, с. 183]. Азербайджанське законодавство надає право особі, що потерпає від стоку вод з вище розташованої ділянки, право вимагати від її власника прокласти за свій кошт рів через розташовану нижче ділянку (ст. 170.3 ЦК Азербайджанської Республіки). Однак загалом подібні положення лише уточнюють загальне правило, не змінюючи його суті;

- заборона надмірно затримувати природний стік вод на сусідню земельну ділянку. Як приклад, згідно ч. 3 ст. 689 Швейцарського цивільного уложення [18], ст. 170.3 ЦК Азербійджан-

ської Республіки, затримування природної води, необхідної для розташованої нижче земельної ділянки, можливо лише в тій мірі, в якій це необхідно для розташованої вище земельної ділянки;

- *заборона змінювати або перенаправляти стік вод, що зменшує їх кількість на сусідніх ділянках.* Подібні положення вміщені в ст. 177 ЦК Грузії, ст. 198 ЦК Туркменистану та ін. Їх слід розглядати як деталізацію вказаного вище правила;

- *заборона погіршувати якість вод, що стікають на сусідню земельну ділянку.* Подібні положення містяться в молдовському та азербайджанському законодавствах (ч. 1 ст. 381 ЦК Республіки Молдова, ст. 170.4 ЦК Азербайджанської Республіки). Однак на сьогодні існування подібних положень є спірним, оскільки відносини щодо охорони вод (включаючи забезпечення їх якості і відповідальності за забруднення) імперативно регулюються екологічним законодавством.

2) Регулювання штучного стоку води. В даному випадку мова йде про водні стоки, які спрямовуються володільцями земельних ділянок або ж обумовлені їх діяльністю. Згідно ст. 640 Французького цивільного кодексу, такий стік здійснюється „за участю руки людини” [19].

Як приклад можна навести положення молдовського законодавства: власнику нижче розташованої земельної ділянки забороняється перешкоджати організованому стоку вод з розташованої вище земельної ділянки, обумовленому господарською діяльністю, якщо скидання вод відбувається у рів чи водний потік, крім випадків розташування на цій ділянці садибної забудови або кладовища (ч. 1, 3 ст. 382 ЦК Республіки Молдова); на зацікавлену особу покладається обов'язок здійснювати стік на сусідню земельну ділянку у найменш обтяжливий спосіб з сплатою попереднього справедливого відшкодування (ч. 2 ст. 382 ЦК Республіки Молдова).

В окремих законодавствах виникнення штучних стоків пов'язується з певним видом господарювання на земельній ділянці: у швейцарському та естонському законодавствах – з осушенням земель (ст. 690 Швейцарського цивільного уложення), у французькому – з бурінням поверхні або підземними роботами, що

обумовлюють появу вод на поверхні (ч. 4 ст. 641 Французького цивільного кодексу). Найбільш широким є підхід, закріплений у молдовському законодавстві – подібні стоки пов'язуються із здійсненням підземних робіт, осушенням болотистих земель, використанням вод в побутових, сільськогосподарських або виробничих цілях (ч. 1 ст. 382 ЦК Республіки Молдова).

В окремих випадках можливість здійснювати штучний стік на сусідню ділянку пов'язується з певними умовами. Так, швейцарським законодавством подібний стік допускається, що він здійснювався раніше, а у разі спричинення таким стоком шкоди – на винну особу покладається обов'язок за свій кошт провести водостік через сусідню земельну ділянку; при цьому права на отримання відшкодування від такої особи не передбачається (ст. 690 ШЦУ).

Слід відзначити, що в ряді іноземних законодавств, де наявне регулювання питань, пов'язаних з природним стоком вод на сусідні земельні ділянки, регулювання відносин щодо штучного стоку вод відсутнє (Грузія, Азербайджанська Республіка, Туркменістан та ін.). На нашу думку, це спричинено тим, що на сьогоднішні штучне відведення стоків води на сусідню земельну ділянку регулюється сервітутним правом, відомим ще з часів римського приватного права. Тому в цих державах законодавець відмовився від регулювання відносин щодо здійснення штучного стоку вод на сусідні володіння в рамках „сусідського права” і передбачив застосування положень про земельні сервітути.

3) Регулювання розподілу вод. Окремі зарубіжні законодавства також регулюють питання забору води для потреб земельної ділянки. Для прикладу, подібні положення закріплені в ст. 383 „Водозабір” та 384 „Надлишки води” ЦК Республіки Молдова, ст. 40 розділу 4 книги 5 ЦК Нідерландів, ст. 643 Французького цивільного кодексу.

Так, ст. 385 ЦК Республіки Молдова зобов'язує власника ділянки, який наділений надлишками води для задоволення поточних потреб, надавати їх іншим власникам, які потребують воду, з отриманням за це відшкодування. Подібні положення містить ст. 643 Французького цивільного кодексу. Нідерландське законо-

давство надає право використовувати для своїх потреб загальнодоступні та проточні води, якщо це не становить делікту щодо погіршення становища власників інших земельних ділянок (ст. 40 розділу 4 книги 5 ЦК Нідерландів).

В українському законодавстві подібні положення щодо використання вод частково присутні. Так, згідно ст. 80 Водного кодексу України, з метою охорони водності малих річок забороняється: змінювати рельєф басейну річки; руйнувати русла пересихаючих річок, струмки та водотоки; випрямляти русла річок та поглиблювати їх дно нижче природного рівня або перекривати їх без влаштування водостоків; здійснювати роботи, що можуть негативно впливати чи впливають на водність річки і якість води в ній та ін. Створення на річках та у їх басейнах штучних водойм та водопідпірних споруд, що впливають на природний стік поверхневих і стан підземних вод, допускається лише за спеціального дозволу (ч. 2 ст. 82 ВК України).

Однак слід розуміти, що вказані положення спрямовані, в першу чергу, на забезпечення охорони водних ресурсів і не стосуються регулювання земельних сусідських відносин. Як вказав з даного питання У. Маттеї, в тому разі, коли водний потік має істотну значущість, загальною тенденцією для всіх цивільно-правових систем є перехід до адміністративного регулювання водних відносин; в результаті діяльність судів і гарантії майнових прав зводяться до мінімуму і витісняються на периферію водного права [7, с. 189-190].

Висновки. Регулювання відносин, пов'язаних з використанням вод для задоволення потреб власників чи землекористувачів сусідніх земельних ділянок, історично було невід'ємною складовою „права сусідства”. В наш час правова регламентація відносин щодо використання водних ресурсів перемістилася до сфери публічно-правового регулювання. Незважаючи на це, вивчення законодавства зарубіжних держав та практики регулювання відносин добросусідства вказують на необхідність правової регламентації приватних аспектів сусідського водокористування. В основному вони пов'язані з заборонаю змінювати природний рух

вод, якщо це порушує права та законні інтереси власників і володільців сусідніх володінь

Проведене дослідження дозволило сформулювати наступні норми, якими слід доповнити гл. 17 ЗК України:

„Стоки вод на сусідні земельні ділянки

1. Власник або землекористувач нижче розташованої земельної ділянки зобов'язаний безперешкодно приймати природний стік води з розташованої вище земельної ділянки.

2. Забороняється змінювати або погіршувати природний стік води, якщо це завдає надмірні незручності власникам чи землекористувачам сусідніх земельних ділянок.

3. Затримування чи іншим чином зменшення природного стоку води, необхідного для розташованих нижче земельних ділянок, можливе лише в тій мірі, в якій це необхідно для задоволення обґрунтованих потреб власника чи землекористувача розташованої вище земельної ділянки.

4. Забороняється перешкоджати стоку води на земельну ділянку з розташованих вище земельних ділянок, який обумовлений господарською діяльністю їх власників або землекористувачів (осушення земель, здійснення підземних робіт та ін.), за умови, що скидання води відбувається у рів чи існуючий природний потік та не спричиняє надмірних незручностей, якщо інше не встановлено законодавством.”

Ключові слова: земельні сусідські відносини, добросусідство, право сусідства, сусідське водокористування, використання вод.

1. Мироненко І. В. Регламентация земельних відносин добросусідства в кодифікації „Права, за якими судиться малоросійський народ” (1743 р.). Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2014. Випуск 36. С. 17-24.
2. Мироненко І. В. Правове регулювання земельних відносин добросусідства в „Литовських статутах”. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2017. Випуск 45. С. 53-65.
3. Мироненко І. В. Регулювання земельних відносин добросусідства в законодавстві Російської імперії. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2011. Випуск XXVII. С. 29-35.

4. „Статут Великого Князівства Литовського” (1588). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях. В 2 т. Т. 1. / За редакцією Стефанчука Р.О. та Стефанчука М.О. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с.
5. „Права, за якими судиться малоросійський народ” (1743). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях. В 2 т. Т. 1. / За редакцією Стефанчука Р.О. та Стефанчука М.О. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с.
6. Водний кодекс України: Закон України від 06.06.1995 року № 213/95-ВР. URL: zakon.rada.gov.ua/go/213/95-вр (дата звернення: 17.02.2019).
7. Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М.: Юристъ, 1999. 384 с.
8. О вещных правах: Закон КНР от 16 марта 2007 г. URL: http://chinalawinfo.ru/civil_law/law_real_right/ (дата звернення: 19.02.2019).
9. Гражданський кодекс Грузії: Закон от 26.06.1997 года № 786-Пс. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/31702/75/ru/pdf> (дата звернення: 17.02.2019).
10. Гражданский кодекс Туркменистана: Закон от 17.07.1998 года № 294-1. URL: http://minjust.gov.tm/ru/mmerkezi/doc_book_cc.php?book_cont_id=57 (дата звернення: 17.02.2019).
11. Гражданский кодекс Азербайджанской Республики: Закон Азербайджанской Республики от 28.12.1999 года № 779-ІQ. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420111#sub_id=1780000 (дата звернення: 17.02.2019).
12. Гражданський кодекс Республіки Молдова: Закон от 06.06.2002 года № 1107-XV. URL: <http://lex.justice.md/ru/325085/> (дата звернення: 17.02.2019).
13. Гражданский закон Латвийской Республики (1937 г.). URL: http://www.pravo.lv/likumi/05_3_gz.html (дата звернення 19.02.2019).
14. Вагацума С. Гражданское право Японии: в двух книгах / Вагацума Сакаэ, Ариидзуми Тору; пер. с японского В.В. Батуренко; под ред. и со вступ. ст. Р. О. Халфиной. Кн. 1. Москва: Прогресс, 1983. 352 с.
15. Морандьер Л. Ж. Гражданское право Франции / Л.Ж. Морандьер. Т. 2. Москва: Иностранная литература, 1960. 728 с.
16. Халабуденко О.А. Имущественные права. Кн. 1 Вещное право. Кини-нев: Междунар. независимый ун-т Молдовы, 2011. 305 с.

17. *Гражданский кодекс Нидерландов. Книги 2, 3, 5, 6 и 7 / пер. М. Фершман; Отв. ред. Ф. Фельдбрюгге. Лейден: Лейденский университет, 2000. 372 с.*
18. *Швейцарское гражданское уложение от 10 декабря 1907 года / перевод К. М. Варшавского. Петроград: Типография „Двигатель”, 1915. 336 с.*
19. *Перетерский И.С. Французский гражданский кодекс 1804 года. С позднейшими изменениями до 1939 года: Перевод с французского. Москва: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. 471 с.*

Мироненко І.В. Правове регулювання приватноправових аспектів використання вод власниками та землекористувачами сусідніх земельних ділянок

У даній статті розглянуто окремі питання правового регулювання відносин добросусідства, пов'язані з використанням вод для задоволення потреб власників та землекористувачів сусідніх земельних ділянок. Регулювання цих відносин здавна було частиною права сусідства. Положення з даного питання містилися в багатьох пам'ятках українського права. На сьогодні в нашій державі використання водних ресурсів регламентується в межах публічного права. Внаслідок цього в чинному Земельному кодексі України відповідні положення відсутні. Однак вивчення зарубіжного законодавства та практики правового регулювання вказує на необхідність регламентації приватних аспектів даних відносин. За результатами дослідження сформульовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства з даного питання.

Ключові слова: сусідські відносини, добросусідство, право сусідства, сусідське водокористування, використання вод.

Мироненко И.В. Регулирование частноправовых аспектов использования вод собственниками и пользователями соседних земельных участков

В данной статье рассмотрены отдельные вопросы правового регулирования отношений добрососедства, связанные с использованием вод для удовлетворения потребностей владельцев и пользователей соседних земельных участков. Регулирование этих отношений издавна было частью права соседства. Положения по данному вопросу содержались во многих памятниках украинского права. На сегодня в нашем государстве использования водных ресурсов регламентируется в пределах публичного права. Вследствие этого в действующем Земельном кодексе Украины соответствующие положения отсутствуют. Однако изучение зарубежного законодательства и практики правового регулирования указывает на необходимость регламентации частных аспектов данных отношений. По результатам исследования сформулированы предложения о совершенствовании действующего законодательства по данному вопросу.

Ключевые слова: соседские отношения, добрососедство, право соседства, соседское водопользование, использование вод.

Myronenko I. Legal regulation of private law aspects of water use by owners and users of neighboring land

The article is devoted to some questions of the legal regulation of neighborhood relations related to the use of water to meet the needs of owners and users of neighboring land. The regulation of this relationship has historically been an inseparable part of neighbour law. Regulations of this kind were contained in many historically significant Ukrainian legal documents (in particular, various editions of the Lithuanian Statutes, the Rights of the Little Russian People (1743), and others). Currently, the regulation of the use of water resources mainly comes under the sphere of public law. Consequently, the current Land Code of Ukraine does not contain regulations of this kind. Nevertheless, a study of international legislation and regulation policies on neighbourly relations emphasizes the necessity to legislate on the private aspects of neighbourly water use. In particular, such provisions include the laws of the Republic of Moldova, Georgia, Republic of Azerbaijan and some other post-soviet states. The findings of the study has made it possible to formulate the proposals aimed at improving the current legislation on this issue. They are based on a general rule forbidding to alter the natural movement (flow) of water, if it violates the rights and legitimate interests of owners or land users of neighboring land. The artificial movement (flow) of water, caused by the activity of land owners or land users, is proposed to regulate by contract by establishing land easements (discharge of water to a neighboring land plot, their redistribution between neighbors, etc.).

Regulating water-related relationships to meet the needs of owners or land users of neighboring land has historically been an integral part of «neighborhood law». Nowadays, the legal regulation of the relationship regarding the use of water resources has shifted to the sphere of public legal regulation. Nevertheless, the study of the laws of foreign countries and the practice of regulating good neighborly relations indicate the need for legal regulation of private aspects of neighborhood water use. They are mainly related to the prohibition of altering the natural movement of water if it violates the rights and legitimate interests of owners and owners of neighboring properties

Keywords: neighbour relations, good neighbourliness, neighbour law, neighbourly water use, water use relations.

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ, ФІЛОСОФСЬКІ ТА ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Кохан Н.В.

ЗМІСТ ПОНЯТТЯ ПРАВАЗАСТОСУВАННЯ

УДК 349.2. <https://doi.org/10.15330/apiclu.50.145-158>

Загальновідомим є той факт, що основна функція права полягає у врегулюванні суспільних відносин. Разом з цим як зазначають науковці-теоретики, слід відзначити, що право тільки тоді виконує своє соціальне призначення, коли його норми знаходять практичне втілення в суспільних відносинах, поведінці конкретних осіб, тобто тоді, коли вони реалізуються. Так, реалізація правових норм здійснюється у формі правомірної поведінки учасників суспільних відносин, які регулює право. Проте, не кожна правомірна за її зовнішніми ознаками поведінка становить підсумок саме правового регулювання, а отже, і правореалізації. Вона може обумовлюватися впливом деяких неюридичних факторів, зокрема норм моралі, звичаїв, що збігаються за своїм змістом з вимогами юридичних приписів. Тому другою обов'язковою ознакою правореалізації, як відзначають науковці, є наявність хоча б опосередкованого причинного зв'язку між дією правових норм, що регламентують відповідні суспільні відносини і станом упорядкованості цих відносин [1, с.359].

Як зауважує С.А. Комаров, правовідносини є юридичною формою фактичних суспільних відносин, за допомогою яких, останні впорядковуються і ефективніше досягаються результати, задля яких вони створюються. Правовідношення є зовнішньою формою втілення вимог правової норми і поведінки людей. Внутрішня ж форма, виражається в безпосередньому здійсненні прав і обов'язків суб'єктами цих правовідносин [2, с.302].

В цілому, у теорії права під поняттям реалізація норм права розуміють процес їх фактичного втілення в суспільних відносинах через правомірну поведінку соціальних суб'єктів, що

здійснюють належні їм суб'єктивні юридичні права і обов'язки [1, с.359]. Тобто можемо сказати, що реалізація правових норм це втілення правових норм у фактичній діяльності підприємств, установ, організацій, органів державної влади, посадових осіб та громадян.

Класифікуючи поняття «реалізація норм права» за способом здійснення правових приписів, розрізняють такі форми їх реалізації, як використання, виконання, дотримання що належать до безпосередніх (звичайних, ординарних) форм правореалізації, тобто таких, які, по-перше, проходять будь-який процес реалізації норм права, і, по-друге, що не потребують стороннього втручання, здійснюються виключно через власну поведінку осіб, яким адресовані відповідні правові приписи. Разом з тим існують випадки, при яких поряд із звичайними виникає потреба в особливій (неординарній) формі реалізації правових норм, а саме у правозастосуванні [1, с.359].

Як відзначають теоретики права [1, с.359] правозастосування за своїм змістом є найоб'ємнішою ланкою в юридичному процесі, яка спрямована на індивідуальне регулювання суспільних відносин.

Відповідно термін «застосування права» розглядають у двох значеннях:

1. Як одну з форм реалізації права, адже існують і інші форми, такі як дотримання, виконання та використання.

2. Як стадію реалізації норми права, так як застосування це кінцева стадія завершаючого етапу правового регулювання, яка представляє собою дію, яка визначає послідовні вчинки суб'єктів – учасників конкретного правовідношення [2, с.217].

У літературі висловлювалася ще й точка зору, що застосування права можна розуміти у широкому та вузькому значенні слова [2, с.219]. Так, стверджувалося, що в широкому розумінні слова всі громадяни застосовують норми права дотримуючи і використовуючи їх. Однак, таке розуміння не було виправдане, так як не вияснявало специфічних властивостей застосування права як спеціально владно-організуючої діяльності держави, тому і не получило визнання.

У вузькому розумінні, застосування права слід розглядати в кожному конкретному випадку, яке здійснює організуючий вплив на суспільні відносини. Всі в сукупності взяті індивідуальні акти в тій чи іншій сфері суспільного життя забезпечують разом з іншими формами суспільної і державної діяльності державне управління.

Застосування права виступає однією з форм державного керівництва суспільством і здатне вплинути на розвиток конкретних суспільних відносин у відповідності до закономірностей його розвитку.

Для того щоб вияснити роль застосування права з управлінської точки зору необхідно перш за все враховувати його юридичні властивості, які розкриваються через функції застосування. Тобто, направленість фактичної дії правозастосовних актів. Слід зауважити, що функції застосування права не можуть суперечити функціям самого права.

Застосуванню права притаманні соціальні та юридичні функції. На думку Комарова С.А. до соціальних функцій слід відносити економічні, політичні, соціально-культурні, культурно-виховні. До юридичних слід відносити регулятивні та охоронні функції. Так, юридичні функції застосування права приймають специфічний вид і є право забезпечувальними або виконують функцію індивідуального правового регулювання адже вони витікають з самої природи застосування права на відміну від других форм реалізації права [2, с. 217].

Як відзначалося Комаровим С.А. дотримання, використання і виконання створюють фактичну діяльність суб'єктів права, які забезпечують безпосередню реалізацію норм права. На відміну від зазначених форм, застосування права таким не є. Його основне призначення – забезпечити та організувати реалізацію норм права шляхом прийняття актів застосування. З цього і витікають функції застосування права. До таких відносять право забезпечувальна функція і функція індивідуального (казуального) правового регулювання [2, с. 219].

Правозабезпечувальна функція полягає в тому, що застосування права забезпечує дотримання, виконання і використання

норм права. Таку функцію виконує любий нормативно-правовий акт застосування. Наприклад, якщо у ст.134 КЗпП України, не будуть передбачатися випадки повної матеріальної відповідальності працівника, то ми не зможемо притягнути працівника, який вчинив протиправний проступок і завдав умисної шкоди підприємству, до такого виду трудової відповідальності, так як, не будуть визначені підстави її застосування. Таким чином, застосування права через призму даної функції виступає способом організації фактичної поведінки щодо реалізації права в цілому.

Функція індивідуального (казуального) правового регулювання полягає в тому, що застосування права забезпечує уточнення правових норм з врахуванням певних обставин, які конкретизують суб'єктивні права і обов'язки учасників правовідношення. Наприклад, судовим рішенням на підставі норми права, буде встановлено конкретний вид відповідальності, розмір шкоди, яка має бути відшкодована конкретній постраждалій особі [2, с. 220].

На підставі вище зазначеного, слід зробити висновок про те, що для застосування норм права необхідні обидві функції, які є взаємопов'язаними та взаємодоповнюючими. Так, правозабезпечувальна функція є основою і підґрунтям для індивідуальної (казуальної) функції, застосування права. Враховуючи особливості трудових правовідносин, слід зауважити, що кожна особа зможе реалізувати своє право на працю на підставі ст.43 Конституції України [3] та ст.21 КЗпП України [4], уклавши трудовий договір чи контракт. Таким чином, у даних статтях втілилася правозабезпечувальна функція права – прогарантувавши кожній особі право на працю і передбачивши механізм його реалізації. Разом з цим, роботодавцем, який укладає трудовий договір і визначено індивідуальні умови праці працівника в цьому договорі, за його допомогою втілюється функція індивідуального правового регулювання, індивідуального застосування норм права. Застосування норм права до конкретного випадку.

Якщо механізм правового регулювання – це сукупність юридичних засобів, за допомогою яких забезпечується правовий вплив на суспільні правовідносини, то механізм правозастосування слід розглядати не лише як систему правових засобів, за

допомогою яких здійснюється реалізація правових приписів у поведінці людей, а й як соціальні канали і чинники, через які право впливає на поведінку людей.

Отже, як зазначав П.М. Рабінович, за допомогою правозастосування відбувається реалізація нормативно-правових актів і здійснюється практичне керівництво суспільством. Правозастосування сприяє розвитку конкретних суспільних відносин у відповідності з об'єктивними закономірностями, усуває перепони, які зустрічаються на шляху дії законів і тим самим дозволяє здійснювати управління свідомою діяльністю людей. Отже, правозастосування є наслідком права, та слугує його проявом [5, с.235-238].

Враховуючи позицію Н.П. Костюк, природа правозастосування виявляється по-перше, у тому, що за допомогою правозастосування здійснюється державно-владний організуючий вплив на поведінку людей, та відбувається втілення приписів правових норм у життя. По-друге, наслідком правозастосування, як і будь-якої управлінської діяльності, є прийняття рішення, тобто видання акта правозастосування як засобу впливу на відповідну ситуацію. Також, науковець, звертає увагу на те, що правозастосовча діяльність має державно-владний характер, який виявляється в тому, що цією діяльністю займаються в межах своєї компетенції державні органи. Тобто правозастосування відбувається за одностороннім волевиявленням, а виконання актів правозастосування є обов'язковою умовою правомірної поведінки у правовідносинах [6, с.86].

Дослідження юридичної природи правозастосування дає підстави стверджувати, що з одного боку, вона є специфічною формою реалізації правових норм, з іншого – є засобом організації та здійснення норм права і засобом державно-правового впливу на суспільні відносини та їх регулювання. Разом з цим, у процесі правозастосування приймаються й індивідуально-конкретні приписи, на підставі яких виникають, змінюються й припиняються конкретні суб'єктивні права та обов'язки персонально-визначених осіб.

Правозастосування як особлива форма управління, складається із сукупності юридичних вимог, дозволів, правозастосовних актів, які спрямовані на здійснення управління за допомогою прийняття рішень індивідуального характеру, оформлення прийнятих рішень та організацію виконання відповідних прийнятих рішень. Таким чином, впорядкування правовідносин досягається не тільки за допомогою автоматичної дії правових норм, а й за допомогою прийняття актів правозастосування. Так, відносини правозастосування являють собою правовий зв'язок між управляючими та підпорядкованими суб'єктами; це правовідносини, тому що вони спрямовані на реалізацію права та здійснюються в правових формах і породжені правом. В одних випадках правозастосовні відносини виникають з приводу реалізації існуючих відносин, в інших – передують виникненню певних відносин, які виступають їх своєрідним результатом, а іноді вони забезпечують нормальну реалізацію інших правозастосовних відносин [7, с.432].

У юридичній науці існують різні тлумачення цього поняття. Зокрема, застосування норм права – це державно-владна діяльність державних органів, а у деяких випадках – і громадських об'єднань, посадових осіб щодо реалізації норм права в конкретному випадку [8, с. 86].

Розглядаючи юридичну природу поняття правозастосування, слід розглянути і зміст самого поняття.

Так, великий тлумачний словник сучасної української мови розглядає термін «застосовувати» як використовувати що-небудь, запроваджувати в ужиток та пристосовувати до чого-небудь [9, с.425].

Аналогічні визначення поняттю «застосування правових норм» подаються у Енциклопедії сучасної України, великому енциклопедичному юридичному словнику та юридичній енциклопедії. У них, даний термін, визначається як організаційно-юридична діяльність компетентних державних органів, їх посадових осіб, а також уповноважених на це законом органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та їхніх посадових осіб. Полягає у встановленні піднормативних, формально обов'язко-

вих, індивідуальних правил поведінки персоніфікованих суб'єктів з метою створення умов, необхідних для реалізації цими суб'єктами таких норм [10, с.529].

Застосування норм права являється однією із форм реалізації права. Можна говорити про те, що застосування норм права – це особлива форма реалізації права [11, с.122]. В подальшому В.О. Котюк визначає, що застосування правових норм (правозастосовна діяльність) – це одна із форм реалізації права, яка має державно владний організуючий характер компетентних державних органів і уповноважених державою інших суб'єктів суспільних відносин і направлена на зміну, припинення або виникнення правовідносин шляхом видання індивідуальних актів застосування правових норм в певних формах, а також направлена на конкретизацію правового регулювання і охорону соціальних цінностей.

В свою чергу, П.М. Рабінович дає таке визначення застосуванню норм права: Застосування правових норм – це здійснювана компетентними органами або об'єднаннями організаційно-правова діяльність, результатом якої є підтвердження, встановлення, зміна чи скасування взаємних юридичних прав і обов'язків суб'єктів реалізації цих норм [12, с.136]. Науковець зазначає, що застосування правових норм це діяльність, яка полягає у встановленні піднормативних формально обов'язкових індивідуальних правил поведінки персоніфікованих суб'єктів з метою створення умов, необхідних для реалізації ними таких норм [13, с.97].

Отож, на підставі правозастосувальної діяльності встановлюються, змінюються чи припиняються зв'язки, відносин між суб'єктами права, котрі мають реалізувати юридичну норму.

На думку О.Ф. Скакун [14, с.380] застосування права - це особлива форма реалізації права, суб'єктами якої є компетентні органи, наділені владними повноваженнями. Виконання цих повноважень забезпечується примусовою силою держави. Застосування права від інших форм реалізації відрізняє та обставина, що тут немислимо бездіяльність, право та правозастосувальна діяльність зливається з обов'язком її здійснити. Правозастосування носить похідний характер, оскільки забезпечує реалізацію права третіми особами. Застосування одних норм одночасно вимагає дотриман-

ня, виконання і використання інших. Звідси правозастосування - комплексна правореалізуюча діяльність.

Пізніше науковець визначає, що правозастосування – це здійснювана в процедурно-процесуальному порядку владно-організуюча діяльність компетентних державних органів і посадових осіб, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів і конкретних життєвих випадків в акті засосування норм права.[15, с. 388]Якщо сказати спрощено, зазначає науковець, то застосування правових норм – це ухвалення на основі норм права рішень у конкретних справах. З погляду формальної логіки це процес, який полягає у підведенні конкретного життєвого випадку під загальну правову норму, а також ухвалення на цій основі спеціального акта – акта застосування норм права.

Згідно з наведених визначень впливає, що:

- застосування правових норм це особлива форма реалізації права, яка здійснюється державними та громадськими організаціями в межах їх компетенції у формі владно-організуючої діяльності з конкретизації норми права;

- це діяльність, яка направлена на виникнення, зміну, припинення правовідносин шляхом видання індивідуальних актів застосування правових норм в певних формах, а також направлена на конкретизацію правового регулювання і охорону соціальних цінностей. Іншими словами це форма реалізації норми права, яка включає юридично-організаційну діяльність держави з втілення правових норм щодо конкретних суб'єктів;

- суб'єктами такої діяльності є: компетентні державні органи, їх посадові особи, а також уповноважені на це законом органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання та їхніх посадові особи [16, с.191];

Застосування права здійснюється за допомогою правозастосовного процесу, правозастосовної діяльності. Відмежовуючи правозастосовну діяльність від інших форм реалізації права, М.М. Марченко зазначає, що на відміну від інших форм реалізації права, в яких беруть участь різні суб'єкти права – фізичні та юридичні, правозастосовна діяльність може застосовуватись уповно-

важеними на те державними органами і посадовими особами [17, с.285].

Слід погодитися із думкою Н.М. Хуторян, яка зазначає, що за суб'єктами застосування норм права найбільш повним і реальним з існуючих, є визначення, яке вказує, що застосування правових норм – це владна діяльність органів держави чи інших органів, повноваження яких делегує держава, які видають індивідуальні акти на основі норм права, оскільки, право застосовують не тільки органи держави, а й інші органи [18, с. 14].

Таким чином, враховуючи норми КЗпП України, слід зважати на те, що право застосовують не тільки органи держави, а й інші органи. Але слід мати на увазі, що держава не завжди делегує повноваження, тобто надає дозвіл діяти від імені державних органів, а скоріше наділяє повноваженнями застосовувати норми права не від імені держави, а від імені органу чи посадової особи. Для прикладу, директор підприємства, застосовуючи дисциплінарне стягнення, передбачене нормою статті 147 КЗпП України, діє не від імені держави, а від свого імені, а повноваження його щодо застосування цієї норми передбачені ст. 147-1 КЗпП України.

Таким чином, суб'єктами правозастосування в трудовому праві слід вважати не тільки державні органи та посадові особи, громадські об'єднання та їх посадові особи, а як відзначає науковець [18, с.14], насамперед основними суб'єктами правозастосування є органи та посадові особи роботодавця та інші органи (КТС, примирні комісії, трудовий арбітраж), які здійснюють правозастосовну діяльність в трудовому праві та виступають суб'єктами трудового права.

Щодо фізичних осіб, варто відповісти на запитання чи можуть фізичні особи бути суб'єктами застосування правових норм?

З даного питання Скаун О.Ф. зазначає, що якщо додержання, виконання і використання пов'язані з діями громадян, громадських організацій, комерційних об'єднань, то застосування норм права здійснюється державними органами і посадовими особами, і тільки у певних ситуаціях – громадськими організаціями. Громадяни не можуть бути суб'єктами застосування норм права. У разі, якщо державний орган передає частину своїх повноважень

окремим фізичним особам, то в процесі реалізації норм права вони виступають не як фізичні особи, а як представники цього державного органу [15, с. 389]

Частина 1 статті 21 КЗпП України зазначає, що трудовий договір може укладатися між працівником та власником підприємства, установи організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою. Тобто, за даною нормою роботодавцем може бути в однаковій мірі як юридична так і фізична особа, які наділені однаковими правами та обов'язками в сфері трудового права, та реалізації працівником свого права на працю.

Слід відзначити той факт, що кожна фізична особа, яка бажає бути роботодавцем повинна досягнути певного віку та зареєструватись як суб'єкт підприємницької діяльності, тобто набутти правосуб'єктності і ця особа отримує статус «фізична особа – суб'єкта підприємницької діяльності». Таким чином, саме через реєстрацію, держава ніби наділяє таку фізичну особу владними повноваженнями. Можливістю згідно ст.21 КЗпП України наймати інших людей для здійснення підприємницької діяльності, видавати щодо них правозастосовні акти задля реалізації ними свого права на працю.

Як зазначає Н.М. Хуторян, що ж до органів та посадових осіб роботодавця, то для них характерні такі ознаки правозастосовної діяльності, як:

- це діяльність органів та посадових осіб роботодавця, повноваження яких щодо правозастосування закріплені в нормативно-правових актах;
- акти, що видаються, носять юридичний характер, часто вони є примусом або їх невиконання тягне за собою застосування державного примусу [18, с. 14].

З цього приводу, С.С. Алексєєв наголосив, що більшість правозастосовних органів – це органи держави [19, с. 240]. З таким твердженням можна погоджуватися, як відзначає Н.М. Хуторян, якщо воно стосується притягнення до адміністративної чи кримінальної відповідальності, однак щодо трудового права, де зазвичай застосування норм трудового законодавства здійснюється роботодавцями та іншими суб'єктами такими як, КТС, примирні

комісії, профспілкові організації, які не є державними органами, аж ніяк. Підсумувавши свою позицію, науковець, зазначає, що застосування права не можна розглядати на сьогодні як різновид лише державної діяльності [18, с. 17].

Підсумовуючи все викладене, слід відзначити те, що правозастосовна діяльність може відбуватись як на державно-владному рівні так і на приватно-правовому рівні. Тобто, суб'єктами державно-владного рівня є: компетентні державні органи, їх посадові особи, а також уповноважені на це законом органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання та їхніх посадові особи. Діяльність таких суб'єктів спрямована на встановлення механізмів, прав гарантій та обов'язків, за допомогою яких громадяни зможуть реалізувати свої права передбачені Конституцією України.

Щодо приватно-правового рівня правозастосування, то він є похідним від попереднього. Суб'єктом цього рівня є роботодавець або уповноважений ним орган чи особа, які наділені правом видавати розпорядчо-владні акти, локального рівня та працівник. Так, ст.46 Господарського кодексу України та ст.21 КЗпП України, роботодавцю надано право укладати договори з особами, щодо використання їх праці через трудовий договір, контракт; ст.69 Господарського кодексу України та ст.12 КЗпП України зазначили, роботодавець разом з трудовим колективом у колективному договорі зазначає можливості щодо поліпшення умов праці, життя і здоров'я, нормування і оплати праці, режиму роботи; ст. 86 КЗпП України роботодавцю надано право запроваджувати, змінювати і переглядати норми праці; ст. 149 КЗпП України роботодавцю надається право на підставі наказу (розпорядження) піддавати працівника дисциплінарному стягненню. Тобто на приватно-правовому рівні, видаються роботодавцем акти локального характеру в межах існування конкретних трудових правовідносин.

1. *Загальна теорія держави і права: Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів/ За ред.. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків: Право. 2002. 432с./359с./*
2. *Комаров С.А. Общая теория государства и права: курс лекций. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М. 1995. 312с.*

3. Конституція України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – Ст. 141.
4. КЗпП України КЗпП України № 322-8 від 10.12.1971 року. Відомості Верховної Ради. 1971. № 50. Ст. 375.
5. Рабінович П.М. Основи загальної теорії держави і права. Тернопіль, 2002. С.235-238.
6. Н.П. Костюк Проблема ефективності юридичного механізму правозастосування як особливої форми форми управління. Державо і право. 2014. Випуск.34. Ст.95.
7. Мурашин О.Г. Загальна теорія держави і права. Львів, 2003. С. 429-438.
8. Бабаев В.К. Теория современного советского права. Новгород, 1991. С.94.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 425с.
10. Енциклопедія сучасної України. К.: 2010. 353с. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред.. Ю.С. Шемшученка. К.: ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2007. – 992с. (Том 2, 286с.) / Юридична енциклопедія в 6-ти томах. Ред. кол.: Ю.С. Шемшученка та іни. Том 2. К.: Вид-во «Укр. енциклопедія» імені М.П. Бажана. 1999р. 529с.
11. В.О. Котюк Теорія права курс лекцій: Навч. посібник для юрид. Вузів. К.: Вентури, 1996. 141с.
12. П.М. Рабінович Основи загальної теорії права та держави. Посібник для студентів спеціальності «Правознавство» - Бородянка 1993р. 141с.
13. П.М. Рабінович Основи загальної теорії права та держави: Навч. посібник. Х.: Консум, 2002. 118с.
14. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. Пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 656 с.
15. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. Харків: Консум, 2006. – 656с.
16. Загальна теорія держави і права: Навчальний посібник. К.: Юрінком Інтер, 2008. С.262.
17. Общая теория государства и права. Аккад. курс в 2-х т. Под ред. М.Н. Марченко. Том 2. Теория права. М.: Изд-во «Зерцало», 1998. С.312.

18. *Проблеми застосування трудового та пенсійного законодавства: Монографія /Н.М.Хуторян, Я.В.Сімутіна, М.М.Шумило. К.: Ніка-Центр, 2015. 316с. .*
19. *С.С. Алексеев Общая теория права : учебник/ 2-е изд., М.: Проспект, 2011. С. 243.*

Кохан Н.В. Зміст поняття правозастосування

В даній статті автором розглядається поняття реалізація норм права та форми реалізації норм права. Визначається застосування норм права у широкому та вузькому розумінні. Аналізуючи функції правозастосування, значна увага приділяється правозабезпечувальній функції та функції індивідуального правового регулювання. Автором визначаються суб'єкти правозастосування, якими у трудовому праві окрім юридичних осіб є ще й роботодавці - фізичні особи, які налічені правом видання локальних актів в інтересах найманих працівників.

Ключові слова: реалізація норм права, правозастосування, форми правозастосування.

Кохан Н.В. Содержание понятия правоприменения

В данной статье автором рассматривается понятие реализации норм права и формы реализации норм права. Определяется применения норм права в широком и узком смысле. Анализируя функции правоприменения, значительное внимание уделяется правозабезпечувальной функции и функции индивидуального правового регулирования. Автором определяются субъекты правоприменения, которыми в трудовом праве кроме юридических лиц есть еще и работодатели - физические лица, наделены правом издания локальных актов в интересах наемных работников.

Ключевые слова: реализация норм права, правоприменение, формы правоприменения.

Kohan N.V. Content of the concept of enforcement

That is, we can say that the implementation of legal norms is the embodiment of legal norms in the actual activity of enterprises, institutions, organizations, public authorities, officials and citizens.

Classifying the concept of «implementation of the rules of law» by the method of implementation of legal orders, distinguish such forms of their implementation as the use, implementation, observance of direct (ordinary, ordinary) forms of law, ie, those that, first, pass any the process of implementation of the rules of law, and, secondly, that do not require outside intervention, is carried out solely through the own behavior of persons to whom the relevant legal prescriptions are addressed.

The application of law has social and legal functions. Social, economic, political, socio-cultural, cultural and educational functions should be attributed to social functions. Legal and regulatory functions should be attributed to legal. Yes, the legal functions of the application of law take a specific form and are law securing or perform the function of individual legal regulation because they stem from the very nature of the application of law.

Enforcement as a special form of management consists of a set of legal requirements, permits, enforcement acts that are aimed at exercising management through individual decisions, registration of decisions and the organization of implementation of relevant decisions. Thus, the regularization of legal relations is achieved not only through the automatic effect of legal rules, but also through the adoption of acts of enforcement.

Summarizing all of the above, it should be noted that enforcement activities can take place both at the public-governmental level and at the private-legal level. That is, the subjects of the state-level government are: competent state bodies, their officials, as well as authorized by law local self-government bodies, public associations and their officials. The activities of such entities are aimed at establishing mechanisms, rights of guarantees and obligations by which citizens can exercise their rights provided by the Constitution of Ukraine.

In terms of the private-law level of enforcement, it is derived from the previous one. The subject of this level is the employer or its authorized body or person empowered to issue ordinance, local level and employee.

Keywords: implementation of norms of law, law enforcement, forms of law enforcement, law enforcement activities.

Спосіб Д.П.

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЗДІЙСНЕННЯ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ ОУН

УДК 340.11

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.158-169>

Постановка проблеми. Вивчення діяльності ОУН та її складових структур завжди було об'єктом жвавих дискусій дослідників. Першочергово причиною цього, на нашу думку, є надмірна заполітизованість проблеми, що відштовхує науковців від пошуку істини. Надмірна політизація спричинилася до того, що діяльність націоналістичного руху напередодні, під час та після Другої світової війни, стала об'єктом наукових пошуків істориків. Натомість поза увагою вчених залишилися правові аспекти проблеми, які є важливими та об'ємними за своїм змістом. По-перше, у червні 1941 р. мав місце один із кількох етапів формування української держави у ХХ ст. (Суверенна Соборна Українська Держава). По-друге, за короткий час було сформовано дієву систему державних органів влади, домінуючими серед яких були силові (правові підстави їх організації, діяльності, реалізації каральної

функції не вивчалися). По-третє, умови війни мали своїм наслідком застосування надзвичайного законодавства, яке реалізовувалося в системі судочинства, розвідки і контррозвідки та мало наслідком порушення прав людини (застосування смертної кари, як найвищої міри покарання було закономірним і найпоширенішим). По-четверте, цікавим видається досвід практичної роботи Служби безпеки ОУН, яка орієнтувалася на радянські та німецькі спецслужби і налагодила чіткий механізм виявлення, фіксації порушення, роботи із затриманими, а також судочинства і системи покарань порушників.

Виходячи із вищезазначеного, наукова актуальність нашого дослідження обумовлюється потребою визначення слідчої функції Служби безпеки ОУН, яка стала основною для інституції, що мала відповідати за безпекову політику націоналістичного підпілля та відновленої Суверенної Соборної Української Держави.

Аналіз останніх досліджень. В українській правовій науці особливий інтерес викликають питання судочинства, розвитку кримінального законодавства та національної практики організації правоохоронних інституцій. У цьому плані вартими уваги є дослідження О. Бирковича [1], Д. Веденеєва [2], В. Єфіменко [8], С. Мудрика-Мечника [10], І. Патриляка [11], В. Питльованої [12] та інших.

Проблемі відновлення державності 31 червня 1941 р. уваги практично не приділяється. Це обумовлюється короткочасністю цього акта та неоднозначністю подій, що його супроводжували – розкол в націоналістичному русі, співпраця з гітлерівською Німеччиною та ін. Вагомий вплив на інтерес дослідників має і регіональний характер проблеми. При цьому не береться до уваги факт того, що ідеологи та автори Акта відновлення Української держави, мали на меті відновлення незалежності усіх етнічних українських земель, тобто відновлення соборності. Ще менше уваги звертається на роботу окремих інституцій, які існували в той час, зокрема Служби безпеки ОУН.

Методологічною основою нашого дослідження стали праці а також опубліковані та неопубліковані архівні матеріали.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є визначення правових підстав організації Служби безпеки ОУН та здійснення нею слідчої функції.

Виклад основного матеріалу. Активізація концепції відновлення Української держави напередодні Другої світової війни була закономірною, оскільки «українське питання» було в центрі європейської уваги ще з початку ХХ ст. Активізація національного руху, який в умовах відсутності держави радикалізувався, мало своїм наслідком пошук союзників, які могли допомогти позбутися радянської та польської влади. Окупація Галичини у вересні 1939 р. Червоною армією, означала, що основним антагоністом для можливого відновлення незалежної України є СРСР. Останній також чітко усвідомлював небезпеку від діяльності Організації Українських Націоналістів (ОУН), а тому вживав різноманітних оперативних заходів для її послаблення. У травні 1938 р. Радянські спецслужби здійснили вдалий замах на лідера ОУН Є.Коновальця, що вплинуло на вектор розвитку українського націоналістичного підпілля, а також мало наслідком створення Служби Безпеки – спеціального органу, який мав займатися розвідувальною. Контррозвідувальною діяльністю, а також захистом керівного складу ОУН.

Впродовж наступних років, функції та обов'язки СБ ОУН розширилися, і окрім безпекової, значна увага приділялася правоохоронній, судовій та ідеологічній діяльності.

Згідно внутрішньої процедури організації діяльності СБ ОУН, слідча діяльність вважалася другою після розвідувальної, компонентою контррозвідувального захисту. Слідчі дії були необхідні для виявлення та аналізу діяльності агентури противника, перевірки лояльності учасників підпілля, збору компрометуючого матеріалу на членів радянської адміністрації, вивчення інформації про розмір особового складу противника, його розташування [2, с. 202]. Для реалізації цього завдання, при усіх референтурах СБ ОУН формувалися спеціальні слідчі органи [11]. При Центральному проводі існувала окрема слідча інституція, що вивчала обставини загибелі лідерів націоналістичного підпілля чи причини невдалих розвідувальних і диверсійних акцій [5, арк. 127]. Ви-

вчення причин оперативних провалів обумовлювалося загостренням протистояння з радянськими органами НКВС та створення останніми спеціальних агентів, що проникали в лави націоналістичного підпілля або компрометували своїми діями ОУН перед мирним населенням. До таких осіб потрібно було вживати заходи із виявлення, знешкодження або перевербовки ворога.

В одній із інструкцій для волинської референтури СБ ОУН «Боротьба з сексотством і провокацією» вказувалося на необхідності цілеспрямованої протидії агентурі НКВС-НКДБ. Чітко визначалося два домінуючі напрямки роботи – попередження та зрив акцій радянських спецслужб; проведення власної ідеологічної роботи з метою піднесення революційних настроїв серед населення [2, с. 202]. Неоднозначною нормою інструкції була вказівка про необхідність жорсткого покарання сексотів (осіб, що повідомляли радянським спецслужбам про стан справ в українському націоналістичному підпіллі), а також для скорочення соціальної бази вербовки органами НКВС місцевих жителів [2, с. 202]. Можна припустити, що СБ ОУН була обізнана із настроями місцевого населення, особливо тих, хто був схильний до співпраці з більшовиками. Обмеження соціальної бази, в цьому плані можна було досягнути тільки шляхом терору та вбивства. З іншого боку, такі заходи свідчать про обізнаність української спецслужби в специфіці роботи органів НКВС-НКВД.

В іншій інструкції «Як розкрити агентуру через слідство» вказувалося на потребі формування розгалуженої мережі розвідувально-диверсійних груп спрямованих проти роботи радянських спецслужб [4, арк. 33]. В цьому документі наводився перелік основних типів радянських агентів. Яких необхідно було виявляти, за можливості перевербувати, або знешкоджувати: агент-зв'язковий, маршрутник, бойовик, утримувач конспіративної квартири, довірені особи [2, с. 203]. Для перевербування радянських агентів пропонувалося застосовувати компрометуючі матеріали, репресії, шантаж та інші заходи репресивного характеру [2, с. 203]. Ці підходи були не новими і повторювали рекомендації які надавалися співробітникам органів НКВС-НКДБ.

Відповідні дії пропонувалося також вчиняти по відношенню до представників органів місцевої адміністрації (після закінчення Другої світової війни – це були члени компартії чи комсомольці), а також стосовно членів інших націонал-патріотичних угруповано (насамперед мельниківців). З цією метою, в грудні 1944 р. видано «Повідомлення про агентурну роботу НКВД і НКДБ» в якій потенційними радянськими агентами визнавалися члени Компартії Західної України, довоєнний актив, особи прибулі з інших регіонів України, священники, усі хто лояльно висловлювався по відношенню до влади. Безпосередньою вказівкою для оперативників СБ ОУН було затримання радянських агентів живими. Про це йшлося в окремому документі виданому 1944 р. «НКГБ і НКВД» [2, с. 203-204].

У згаданому документі, а також інструкції «Що повинен знати співробітник СБ у боротьбі з агентурою», наводилися процедурні аспекти здійснення слідчих дій під час допиту радянських агентів. Обов'язковою вимогою було дізнання місця дислокації військових частин, їх командного складу, розташування і планів призову військкоматів та інших стратегічних військових об'єктів, в тому числі й тих, які будувалися.

Загалом виокремлювалося три основні блоки питань до затриманих осіб: обставини і способи вербовки; вивчення способів і методів зв'язку між агентом і оперативним працівником; з'ясування обсягу виконаної роботи. Вивчення обставин і способів вербовки дозволяло вивчити специфіку оперативної роботи радянських спецслужб і вжити превентивних заходів з недопущення потенційних кандидатів до контактування з оперативниками НКВС-НКДБ. Вивчення способу комунікації окрім практичних наслідків з ліквідації агентурної мережі, дозволяло також ввести в оперативний склад противника власного агента з метою здійснення розвідки. Обсяг виконаної роботи був фактором, що впливав на визначення ступеня провини підслідного. Це було позитивним моментом, оскільки радянські спецслужби вербували жителів західноукраїнських земель завдяки шантажу та залякуванню, а останні, виконуючи агентурне завдання вдавалися до фальсифікації та спотворення зібраної інформації. З іншого боку, це дозволяло

здійснити чіткий поділ затриманих на свідків та порушників, та визначити міру покарання останніх.

Кінцевою метою таких заходів було визначення не тільки сил і розташування противника, й рівень обізнаності радянських спецслужб про націоналістичне підпілля. Це дозволяло вдосконалити внутрішню систему безпеки, а також підготувати розвідників для їх проникнення в систему органів НКВС-НКДБ.

Прикладів таких допитів є чимало. Так, у жовтні 1943 р. на Рівненщині, під Здолбуновом були затримані кілька радянських червоноармійців, які втекли з німецького полону під час етапування. Оскільки затримані були військовими пілотами, їх розпитували про тактико-технічні особливості літаків. СБ ОУН намагалася завербувати полонених до співпраці, але через відмову червоноармійці були розстріляні. Іншим прикладом, є допит затриманих 8 квітня 1944 р. на Тернопільщині 15 червоноармійців. Останні надали відомості про систему організації радянських військових з'єднань на рівні рота – батальйон [7, арк. 73-76].

Практика слідчої діяльності призвела до виокремлення двох специфічних типів допиту: з «головою» (застосування переконання, логічних прийомів); з «рукою» (силовий допит із застосуванням фізичного примусу, тортур) [2, с. 205]. Окрім того, рекомендувалося здійснювати затримання ворожих розвідників з особливою обережністю та конспіративно, що дозволить отримати на допиті більш достовірні відомості. У інструкції «Слідство і допит», вказувалися рекомендації для слідчого, який був зобов'язаний проінструктувати членів спецпідрозділу СБ ОУН про процедуру здійснення арешту. Акцент робився на процедурі затримання власного агента, що перебував у підпіллі. Останній не повинен був знати про хід спецоперації та арешт радянських агентів, його повідомляли про переведення до іншого підпільного осередку чи направлення на курси. Причиною цього була необхідність перевірки добросовісності виконання завдань розвідника та можливого переходу на бік ворога.

У процедурі допиту чітко прослідковувалося три складові, які передбачали логічні дії слідчого для отримання показів підозрюваного:

- коли підозрюваний сам дає свідчення, а слідчий фіксує їх. У такому випадку не застосовуються жодні методи примусу;
- у випадку відмови від надання свідчень, до підозрюваного застосовуються методи фізичного примусу;
- у випадку відмови від надання свідчень, до підозрюваного застосовують методи фізичного та морального примусу [6].

В інструкції чітко вказувалося, що останній метод, що передбачав застосування фізичного та морального тиску, не використовується у слідчих діях СБ ОУН, але слідчі повинні володіти його методикою, з огляду на те, що це найпоширеніший спосіб дізнання радянських органів НКВС-НКДБ і застосовується до представників українського націоналістичного підпілля.

Натомість, найефективнішим способом допиту вважався перший спосіб, коли піддослідний добровільно подавав свідчення, а завдання слідчого полягало у вмілому співставленні наведених відомостей і фактів, встановлення їх логічного взаємозв'язку і задавання питань, що дозволять отримати потрібну інформацію [6]. Те, що такий метод був найпоширеніший свідчать численні протоколи допитів, які велися слідчими СБ ОУН. Для прикладу, під час допиту І. Мигоцького, жителя с. Кривичі (Золочівський район), підозрюваний розповів детальні відомості про те, що після закінчення школи у 1942 р. був вивезений до Німеччини, а після повернення у 1945 р. був завербований органами НКВС і зобов'язався вступити до однієї із боївок ОУН, з метою збору оперативної інформації [9, с. 36-37].

Важливою частиною процесу допиту була ідеологічна складова. В. Єфіменко вказує, що обов'язком слідчого СБ ОУН було встановлення рівня розуміння підозрюваним поняття «гідність» і «честь», а у випадку гіпертрофованого уявлення об'єкта слідства стосовно цих понять, мав довести тезу, що «ширий українець не може бути зрадником свого народу» [8].

Встановлювалися також вимоги до особи слідчого. Допит підозрюваного мав робити виключно слідчий, що раніше цікавився цією справою, збирав оперативні матеріали та інше. Це була закономірна норма, яка дозволяла досягнути результатів у процесі слідства. Окрім того, в інструкції наводилися окремі тактич-

ні прийоми, завдяки яким слідчий отримував від підозрюваного відомості про окремі епізоди його біографії чи можливих фактів співпраці з ворогом.

У випадку відмови підозрюваного давати свідчення, слідчий був зобов'язаний повідомити його про арешт та зобов'язати написати автобіографію, у якій необхідно було вказати якомога детальніші деталі з власного життя. Це дозволяло вивчити вірогідні мотиви вчинення правопорушення, або сам факт вчинення злочину. Процедура арешту також була багатоманітною. В інструкції «Слідство і допит» визначалося три типи арешту: «припадковий (випадковий – Д.С.) арешт», «наглий (без попереднього вивчення доказової бази – Д.С.) арешт» і «плановий» [6]. Різниця полягала у тому, що перший тип був свого роду ситуативним і передбачав повну конспірацію осіб, що вчиняли арешт. Другий і третій типи відрізнялися наявністю доказової бази і наперед проробленої оперативної роботи.

Цікавими видаються також вказівки до організації технік дізнання підозрюваного і оцінки отриманих відомостей. Найпоширенішими тактичними прийомами допиту були очна ставка, перехресний допит (проводився кількома слідчими); допит «конвеєром» [2, с. 207]. Запропонований слідчим СБ ОУН документ давав чіткі відомості й про застосування фізичного і морального тиску на підозрюваного: фізичне насильство, позбавлення сну, погрози близьким родичам та ін. Ці дії рекомендувалося не застосовувати, однак частими є відомості про те, що слідчі СБ ОУН застосовували в процесі дізнання радянських агентів фізичні тортури. Так, шеф референтури СБ ПЗУЗ Б.Козак часто застосовував такий метод як підвішування радянського агента за кінцівки і наносив удари по вразливих ділянках тіла [2, с. 207]. Іншим прикладом може слугувати річний звіт про роботу Калуського окружного проводу за 1945 р., в якому наводяться відомості, що у Самбірському повіті було вбито близько 600 селян, яких підозрювали у співпраці з радянською владою (доказом співпраці могло навіть бути спільне розпиття алкоголю з червоноармійцями). При цьому, слідчі нехтували будь-якою доказовою базою та арештовували усіх «на кого вкаже село» [3, арк. 271-272].

Мали місце і показові страти. Як правило підозрюваного вішали на шибениці із табличкою «Цей сексот має висіти три дні. Хто порушить це правило, того спіткає ця сама кара. Смерть донощикам» [2, с. 208]. Такі дії окремих референтур СБ ОУН можна пояснити кількома чинниками. По-перше, центральна управа не мала можливості і зрештою не контролювала районні управи та дії окремих слідчих на місцях. По-друге, в у мовах відвертого збройного протистояння з радянськими спецслужбами, рядові слідчі СБ ОУН діяли в умовах воєнного стану, а тому більшість рішень приймали на власний розсуд. По-третє, вагому роль відігравав психологічний фактор – бажання помститися шпигунам чи співробітникам НКВС-НКДБ за аналогічні тортури над членами націоналістичного підпілля.

Більше того, такі жорсткі способи дізнання застосовувалися не тільки до радянських агентів, а й до самих членів ОУН, які змушені були дотримуватися чітких правил внутрішньої організації. Навіть одружитися, рядовий член ОУН міг тільки після дозволу окружного провідника та відповідної перевірки його майбутньої дружини. Це було засобом дотримання конспірації та підтримки бойового духу. Будь-які дії, що були покликані послабити ОУН каралися фізично, в тому числі й смертю, а аморальні дії мали своїм наслідком виключення з лав організації.

Свідченням ефективної діяльності СБ ОУН, в тому числі й слідчої є факт того, що повоєнні роки, радянська розвідка в Німеччині, активно вивчала можливі факти співпраці безпекового органу ОУН з іноземними (європейськими та американськими) спецслужбами, оскільки вони не могли припустити такого високого рівня організаційної структури та набору тактичних прийомів ведення допиту підозрюваних [10, с. 42].

Висновки. Таким чином, потреба в протидії радянським спецслужбам, вимагала від проводу ОУН та Служби безпеки, формування цілісної системи виявлення радянських агентів та осіб, що на них працювали, проведення слідчих дій з ними та аналізу отриманої інформації. Для цього було визначено процедуру та особливості слідчої діяльності співробітників СБ ОУН. Вивчення оперативної інформації, кілька видів арешту та дізнання,

апарат спеціальних тактичних прийомів проведення допиту, все це було в арсеналі слідчих СБ ОУН та регламентувалося численними інструкціями та вказівками. Більшість з наведених інструкцій формувалися на основі радянських аналогів та змінювалися для того, щоб ефективно протистояти затриманим співробітникам НКВС-НКДБ.

Суттєвим недоліком слідчих дій СБ ОУН було декларативне ставлення до фізичних та моральних засобів примусу. Фізичні тортури стали закономірними, про що свідчать стенограми допитів підозрюваних, а більшість із подібних справ закінчувалися смертною карою.

1. Биркович О.І. Становлення судової системи влади в Україні (ІХ–Х ст.). Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України : Збірник наукових статей. Випуск 46. Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2018. С. 3-15.
2. Веденєєв Д. В., Биструхін Г. С. Меч і тризуб. Розвідка і контррозвідка руху українських націоналістів та УПА. 1920-1945. К.: Генеза, 2006. 408 с.
3. ГДА СБУ. Ф. 11. Спр. 7443. Арк. 271-272.
4. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 21. Арк. 30-35.
5. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 54. Арк. 120-131.
6. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 50. URL: <http://avr.org.ua/index.php/viewDoc/11083/>.
7. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Арк. 72-84.
8. Єфіменко В. Тактика і методи роботи працівників спеціального підрозділу ОУН(Б). «З архівів ВУЧК-ГПУ-НКВД-КГБ», 2000. № 2/4 (13/15). URL: http://shron1.chtyvo.org.ua/Yefymenko_Valerii/Taktyka_i_metody_roboty_pratsivnykiv_spetsialnoho_pidrozdilu_OUNB.pdf.
9. Золочівська округа ОУН: Документи і матеріали референтури СБ 1944-1951 / Ред. рада: Г. Папакін (співголова), П. Й. Потічний (співголова), Г. Боряк, В. Лозицький, Р. Пиріг, Ю. Шаповал, О. Удод, С. Кокін, М. Посівнич; Упоряд. М. Романюк. НАН України. Інститут української археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського; Видавництво «Літопис УПА»; Галузевий державний архів СБУ; Служба безпеки України. Літопис УПА. Нова серія. Т. 23. Київ; Торонто, 2013. 1320 с.

10. Мудрик-Мечник С. *Служба Безпеки Революційної ОУН у боротьбі з НКВД-НКГБ-МГБ-КГБ. Тернопіль: РВВ упр. по пресі, 1994. 123 с.*
11. Патрисяк І. К. *Служба безпеки ОУН. URL: http://www.history.org.ua/?termin=Sluzhba_bezpeky.*
12. Питльована В.П. *Формування державно-правових інститутів у Галичині в складі Австрії (кінець XVIII – початок XIX ст.ст.). Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Випуск 36. Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника 2014. С. 38-47.*

Спосіб Д.П. Правові підстави організації та здійснення слідчої діяльності служби безпеки ОУН

У статті визначаються правові засади організації та ведення слідчої діяльності Служби безпеки Організації Українських Націоналістів. Акцентується увага на змісті установчих документів (інструкцій та постанов), що регламентували процедуру затримання, допиту, аналізу та систематизації отриманої інформації. Встановлено, що організаційні форми ведення слідчих дій українськими націоналістами запозичені в радянських органів НКВС-НКДБ, однак були видозмінені у відповідності до вимог, які ставили перед собою керівники СБ ОУН. Як негативний фактор організації слідчих дій в процесі допиту затриманих агентів, визначаються фізичні тортури та застосування смертної кари, як найвищої міри покарання.

Ключові слова: Служба Безпеки ОУН, слідчі дії, допит, контррозвідувальний захист, тактичні прийоми допиту.

Спосіб Д.П. Правовые основания организации и осуществления следственной деятельности службы безопасности ОУН

В статье определяются правовые основы организации и ведения следственной деятельности Службы безопасности Организации Украинских Националистов. Акцентируется внимание на содержании учредительных документов (инструкций и постановлений), регламентирующих процедуру задержания, допроса, анализа и систематизации полученной информации. Установлено, что организационные формы ведения следственных действий украинскими националистами заимствованные в советских органов НКВД-НКГБ, однако были видоизменены в соответствии с требованиями, которые ставили перед собой руководители СБ ОУН. Как негативный фактор организации следственных действий в процессе допроса задержанных агентов, определяются физические пытки и применение смертной казни как высшей меры наказания.

Ключевые слова: Служба Безопасности ОУН, следственные действия, допрос, контрразведывательная защита, тактические приемы допроса.

Sposib D.P. Legal Basis Of The Organization And Investigation Of OUN's Security Activities

The article defines the legal basis for the organization and conduct of investigative activities of the Security Service of the Organization of Ukrainian Nationalists. Attention is drawn to the content of the constituent documents (instructions and resolutions) that governed the procedure for detention, questioning, analysis and systematization of the information received. It was established that according to the internal procedure for organizing the activities of the SB OUN, investigative activity was considered the second after intelligence, a component of counterintelligence protection. For example, in one of the instructions for the Volyn referendum of the OUN SB «Fighting Sexuality and Provocation» it was pointed out the need for purposeful counteraction to the NKVD-NKDB agent. Two dominant areas of work were clearly identified – the prevention and disruption of shares of Soviet special services; conducting their own ideological work in order to raise revolutionary sentiment among the population. The instructions «What a SB officer should know in the fight against an agent» outlined the procedural aspects of investigative actions during the interrogation of Soviet agents. A mandatory requirement was to find out the location of the military units, their command staff, the location and plans of recruiting military recruits and other strategic military facilities, including those under construction. It was found that the organizational forms of conducting investigative actions by Ukrainian nationalists were borrowed from the Soviet NKVD-NKDB bodies, but were modified in accordance with the requirements set by the leaders of the UN Security Council. The practice of investigative activity has led to the separation of two specific types of interrogation: with the «head» (the use of persuasion, logical techniques); with a «hand» (force interrogation with the use of physical coercion, torture). The ideological component was an important part of the interrogation process. The interrogation of the suspect was to be carried out exclusively by the investigator, who had previously been interested in the case, collected operational materials and more. It was a natural rule that allowed the results of the investigation to be achieved. Most of the instructions given were based on Soviet counterparts and were modified to effectively counter the detained NKVD-NKDB staff.

The decisive attitude towards physical and moral means of coercion was a significant lack of investigative actions of the OUN SB. Physical torture became natural, as evidenced by the transcripts of the suspects' interrogations, and most of these cases ended in death.

Keywords: OUN Security Service, investigative actions, interrogation, counterintelligence, tactical interrogation techniques.

ЗМІСТ

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО ТА ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ3

Баган І.В. Окремі аспекти суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення3

Басиста І.В. Повноваження прокурора брати участь у судовому розгляді кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення: українське законодавство, судова практика та міжнародний досвід13

Зінич Л.В. Інформаційна безпека Естонії: досвід для України26

Козич І.В. Місце кримінально-правової політики в політико-правовій системі.....38

Книш В.В. Юридична природа та специфіка механізму реалізації конституційно-правової відповідальності в Україні48

Медицький І.Б. Гуманітарні та соціально-економічні наслідки автомобілізації в Україні: криміногенний аспект62

Микитин Ю.І. Основи європейської кримінально-процесуальної політики у сфері кіберправосуддя76

Петечел О.Ю. Кримінологічний та психологічний аналіз кібербулінгу.....83

Розвадовський В.І. Новели конституційного провадження: теоретичний аспект89

ПРИВАТНЕ ПРАВО97

Васильєва В.В. Організаційно-правові передумови реалізації права учасника ТОВ та ТДВ на інформацію97

Вінтоняк Н.Д. Корпоративні права подружжя:
сутність правового режиму103

**ПРАВОВА ОХОРОНА ДОВКІЛЛЯ; ПРАВОВИЙ
РЕЖИМ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ
РЕСУРСІВ 114**

Вівчаренко О. А. Контроль за використанням
та охороною земель України: контрольна функція.....114

Кобецька Н.Р. Особливості правового режиму
національних парків за законодавством Республіки
Польща 119

Мироненко І.В. Правове регулювання
приватноправових аспектів використання вод
власниками та землекористувачами сусідніх
земельних ділянок.....132

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ, ФІЛОСОФСЬКІ
ТА ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО
РЕГУЛЮВАННЯ145**

Кохан Н.В. Зміст поняття правозастосування145

Спосіб Д.П. Правові підстави організації та
здійснення слідчої діяльності служби безпеки ОУН....158

Наукове видання

Актуальні проблеми вдоско-
налення чинного законодав-
ства України

Випуск 50
Збірник наукових статей

В редакції авторів наукових статей

Комп'ютерна верстка і правка Ігор КОЗИЧ

Підписано до друку 11.06.19 Формат 60x84/16. Па-
пір офсетний. ум.друк.арк. 13,9 Наклад 300 прим.
Зам. №17/19.

Віддруковано в навчально-науковому
юридичному інституті
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника»
76018, м.Івано-Франківськ, вул. Шевченка, 44а
e-mail: lawdept@pu.if.ua